

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

Escuela de Posgrado



Análisis de la actuación ilegal de la Administración
Aduanera al resolver que el importador incumple con el
requisito de expedición directa en el marco del Acuerdo
Comercial Perú – Bolivia

Tesis para obtener el grado académico de Maestro en Derecho
Administrativo que presenta:

Luis Elías Pahuacho Camarena

Asesor temático y metodológico:

Alejandro Moscol Salinas

Lima, 2023

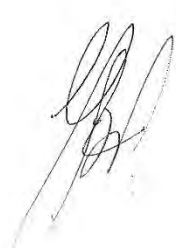
INFORME DE SIMILITUD

Yo, Alejandro Moscol Salinas, docente de la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) de la tesis/el trabajo de investigación titulado Análisis de la actuación ilegal de la Administración Aduanera al resolver que el importador incumple con el requisito de expedición directa en el marco del Acuerdo Comercial Perú – Bolivia, del/de la autor(a) / de los(as) autores(as) Luis Elías Pahuacho Camarena dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 9%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el 03/07/2024.
- He revisado con detalle dicho reporte y la Tesis o Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lugar y fecha: 19.09.2024

.....

Apellidos y nombres del asesor: Moscol Salinas Alejandro Martín	
DNI: 09855438	Firma 
ORCID: 0000-0003-1125-3065	

RESUMEN

En el presente trabajo el autor analiza si la actuación de la Administración Aduanera es ilegal o no al evaluar el cumplimiento de expedición directa en el marco de tratamiento arancelario preferencial otorgado por el Acuerdo Comercial entre Perú y Bolivia. En ese contexto, se analizará la integración del Acuerdo Comercial en el ordenamiento jurídico peruano, su vinculación con el derecho administrativo global, los actos administrativos transnacionales, la argumentación de la Administración Aduanera para sustentar sus decisiones y los mecanismos de tutela del administrado ante estas actuaciones.

Finalmente, el autor revisa resoluciones de la Administración Aduanera y analiza si su actuación es ilegal o no al determinar la comisión de una infracción administrativa debido al incumplimiento del requisito de expedición directa.

PALABRAS CLAVES:

Derecho Administrativo Global, acto administrativo transnacional, documento de control aduanero, expedición directa, tratamiento arancelario preferencial, Acuerdo Comercial Perú – Bolivia, Comunidad Andina, principio de tipicidad, derecho administrativo sancionador.

ABSTRACT

In this paper, the author analyzes whether the Customs Administration action is illegal or not when evaluating compliance with direct consignment rule under the regimen of preferential tariff treatment granted by the Preferential Trade Agreement between Peru and Bolivia. In this context, the integration of the Preferential Trade Agreement in the Peruvian legal system will be analyzed, its connection with global administrative law, transnational administrative acts, the arguments of the Customs Administration to support its decisions and the mechanisms of protection of the administrator.

Finally, the author reviews the resolutions of the Customs Administration and analyzes whether its action is illegal or not when identifying the commission of an administrative infraction due to non-compliance with the direct consignment rule.

KEY WORDS:

Global Administrative Law, transnational administrative acts, certificate of non-manipulation, direct consignment rule, preferential tariff treatment, Preferential Trade Agreement between Peru and Bolivia, Andean Community, principle of typicality, administrative sanctioning law.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I: El Acuerdo Comercial Perú – Bolivia, su integración con el derecho administrativo peruano y la evaluación del requisito de expedición directa para el otorgamiento del trato arancelario preferencial.	7
1.1. El derecho administrativo global y su vinculación con el Acuerdo Comercial.	7
1.2. La integración del Acuerdo Comercial en el ordenamiento jurídico peruano. Los requisitos que deben cumplirse para el otorgamiento del trato arancelario preferencial. Análisis del Acuerdo Comercial y de las normas comunitarias.....	15
1.3. El requisito de expedición directa en el marco del Acuerdo Comercial Perú – Bolivia. Comparación con otros tratados de libre comercio suscritos por el Perú.	21
1.4. Los actos administrativos transnacionales. Vinculación entre estos actos administrativos transnacionales y el cumplimiento del requisito de expedición directa.	28
1.5 La determinación de la infracción y sanción impuesta por la Administración Aduanera al determinar que no se cumple con el requisito de expedición directa....	35
CAPÍTULO II: Mecanismos de tutela del administrado ante la Administración Aduanera y su actuación ilegal al determinar que no se cumple con el requisito de expedición directa en el marco del Acuerdo Comercial Perú – Bolivia.	43
2.1. El procedimiento de fiscalización y el procedimiento contencioso tributario.....	43
2.2. El Proceso Contencioso Administrativo y las características del proceso judicial.	47
2.3. El procedimiento de eliminación de barreras comerciales no arancelarias.	51
2.4. El mecanismo de solución de controversias previsto en el Acuerdo comercial y las normas de la Comunidad Andina	53
CAPÍTULO III: Análisis de resoluciones administrativas que reflejan la actuación de la Administración Aduanera en lo relacionado al cumplimiento del requisito de expedición directa y a la imposición de una sanción sin un correcto análisis de tipicidad.	58
3.1. Análisis de la actuación ilegal de la Administración Aduanera en sus resoluciones que resuelven que se incumplió con el requisito de expedición directa por parte del importador.....	58
3.2. Análisis de la actuación ilegal de la Administración Aduanera en sus resoluciones que resuelven imponer sanción de multa en virtud de la infracción por incorrecta declaración respecto al origen.....	74
CONCLUSIONES	84
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	87

INTRODUCCIÓN

El tratamiento arancelario preferencial previsto por acuerdos comerciales que suscribe el Perú es un mecanismo que tienen los importadores peruanos para acogerse a una reducción significativa o, en ocasiones, absoluta, del pago de derechos arancelarios de las mercancías que importen proveniente de los países con los que se suscribieron los referidos acuerdos.

Estos acuerdos pueden ser bilaterales o multilaterales. En la presente investigación revisaremos en específico el Acuerdo Comercial suscrito por el Perú y Bolivia, en el marco de la Comunidad Andina, organismo del que ambos países son miembros.

El referido acuerdo prevé una desgravación arancelaria y, como la mayoría de los acuerdos comerciales en el mundo, este beneficio solo es otorgado cuando se cumple con los requisitos establecidos en el acuerdo. Estos requisitos son: expedición directa, origen y negociación.

El requisito de expedición directa, el cual será analizado en la presente investigación, tiene como prerrogativa la acreditación de la vigilancia aduanera en caso la mercancía transite o realice transbordo en un país no parte del acuerdo comercial y, además, la justificación de que dicho tránsito y/o transbordo se haya realizado por razones geográficas o por consideraciones relativas a requerimientos de transporte. Este requisito responde a la finalidad del acuerdo, es decir, que las mercancías de los países que suscribieron el acuerdo comercial sean las beneficiadas. En tal sentido, si una mercancía en su transporte internacional transita y/o realiza transbordo en un tercer país no parte del acuerdo comercial, la mercancía no debe ser alterada en dicho territorio, pues se busca que la mercancía que salió del país de origen sea la misma que arribará al país de destino

En el marco de este mecanismo de beneficio arancelario, hemos encontrado indicios en actuaciones de la Administración Aduanera, en las cuales esta ha determinado que el importador no ha cumplido con acreditar el requisito de expedición directa y, por lo tanto, no le debe otorgar la desgravación arancelaria que ofrece el acuerdo comercial. Muchas de estas actuaciones se basan en la exigencia de la Administración Aduanera de la presentación de un documento de control/vigilancia aduanera (acto administrativo transnacional) expedido por una autoridad administrativa distinta a la de los países partes del acuerdo comercial, situación que dificulta a los importadores el cumplimiento del referido requisito.

Pues bien, la situación del importador ante la determinación del incumplimiento del requisito de expedición no se queda solamente en no obtener el beneficio de la desgravación arancelaria, sino que, adicionalmente, la Administración Aduanera determina la comisión de una infracción administrativa y, en consecuencia, la imposición de una multa.

Bajo la problemática descrita, la hipótesis de la presente investigación se basa en demostrar que ambas actuaciones de la Administración Aduanera, al determinar el

incumplimiento del requisito de expedición directa y además la comisión de una infracción, son ilegales, pues vulneran principios del derecho administrativo.

Para el desarrollo de este trabajo de investigación se empleará el método de investigación académica jurídica aplicada. Así pues, se buscará exponer la actuación de la Administración Aduanera a dos supuestos de hecho (el cumplimiento del requisito de expedición directa y la comisión de una infracción) a partir de la revisión de jurisprudencia contenida en resoluciones administrativas que ha emitido la SUNAT y el Tribunal Fiscal en los últimos 8 años. En ese sentido, se investigará cómo la Administración Aduanera actúa con los administrados y si ello perjudica el trato arancelario preferencial solicitado por los importadores.

En el primer capítulo investigará el marco normativo teórico de los Acuerdos Comerciales suscritos por el Perú y su integración en el ordenamiento jurídico nacional. Asimismo, investigará cuál es la naturaleza jurídica del Acuerdo Comercial Perú – Bolivia y la evaluación del requisito de expedición directa que se exige para otorgar el trato arancelario preferencial. Por último, se investigará cuál es la vinculación que realiza la Administración Aduanera al determinar el incumplimiento del requisito de expedición directa y, a partir de ello, sancionar al administrado con una multa por formular declaración incorrecta respecto al origen de la mercancía

En el segundo capítulo se investigará el marco normativo teórico, así como la normativa vigente peruana, respecto de los mecanismos de tutela que tiene el administrado para tutelar el derecho al trato arancelario preferencial previsto en el Acuerdo Comercial Perú – Bolivia y cómo es que la Administración Aduanera deniega el referido trato.

Finalmente, el tercer capítulo tiene como objeto investigar la actuación de la Administración Aduanera respecto a la evaluación del requisito de expedición directa en resoluciones administrativas y cuáles son los fundamentos de su decisión para determinar la comisión de una infracción administrativa.

CAPÍTULO I: El Acuerdo Comercial Perú – Bolivia, su integración con el derecho administrativo peruano y la evaluación del requisito de expedición directa para el otorgamiento del trato arancelario preferencial.

1.1. El derecho administrativo global y su vinculación con el Acuerdo Comercial.

El derecho administrativo global es un concepto que se ha venido esbozando desde el 2010 a partir de la investigación de Benedict Kingsbury, Nico Krisch y Richard B. Stewart. Estos autores han desarrollado en su investigación titulada “El Surgimiento del Derecho Administrativo Global”, el concepto de este derecho y sus características.

Así, estos autores contextualizan cómo es que se llega a proponer el concepto de derecho administrativo global en los siguientes términos:

Subyacente al surgimiento del derecho administrativo global se encuentra el vasto incremento del alcance y formas de la regulación transgubernamental y de la administración diseñada a enfrentar las consecuencias de la interdependencia globalizada en áreas tales como la seguridad, las condiciones del desarrollo y la asistencia financiera a los países en desarrollo, la protección ambiental, la regulación bancaria, y financiera, el cumplimiento de las leyes, las telecomunicaciones, el comercio de productos y servicios, la propiedad intelectual, los estándares laborales, los movimientos transfronterizos de poblaciones, incluyendo a los refugiados. (Kingsbury, Hirsch, Stewart, 2010, pp 5)

Así pues, se señala que previo al referido concepto se debe tener en consideración que el derecho administrativo global nace a partir de la regulación por parte de entidades supranacionales que emiten normas respecto a ciertos sectores, y que esta normativa va a tener vinculatoriedad sobre la administración pública nacional de un país.

Así, la regulación supranacional proveniente de organismos internacionales o de la convención entre países y los tratados internacionales que suscriben, como son los acuerdos comerciales, van a emitir normativa que va a tener impacto directo en la administración pública nacional y, por tanto, en el derecho administrativo nacional.

Recordemos que el derecho administrativo, según Rebollo Puig (2016) es el conjunto de reglas jurídicas, principios, costumbres, que se ocupan de la administración pública. De esta forma, todas las relaciones en la que uno de los sujetos es la Administración Pública son propias del Derecho Administrativo. Por ejemplo, cuando los sujetos

privados entablan relación con la administración pública, esto es propio del Derecho Administrativo (pp. 29-57).

Al respecto, Barreto Cifuentes (2019) ha señalado respecto a la extraterritorialidad de la regulación internacional y su contraste con la regulación nacional, lo siguiente:

Con base en lo anterior se puede señalar que el término adoptado es el de “fenómenos regulatorios no nacionales” o internacionalización de la Administración. De la mano con Schmidt-Assmann, por ello se entienden todos los fenómenos administrativos que sobrepasan las fronteras nacionales. Ello con independencia de si las normas fueron originalmente concebidas para ser aplicadas al interior de un derecho nacional o no. Esa extraterritorialidad cuestiona uno de los axiomas clásicos del derecho administrativo, su carácter territorial y mono-estatal, y es justamente dicha circunstancia la que ha atraído tantos cuestionamientos y atención sobre la materia. (p. 453)

El derecho administrativo, como indicamos anteriormente, va a tener un carácter territorial, es decir, su ámbito de aplicación va a ser el ámbito nacional de una nación y no de múltiples naciones. Ahora, esta situación se ve contrastada con la regulación internacional, y cómo es que ya no es el Estado el único que puede generar las normas que van a afectar a los administrados, sino también una administración internacional, entendiendo este concepto en su alcance general, es decir, organismos internacionales a los que los países han delegado soberanía, o acuerdos comerciales que han sido obtenidos a partir de acuerdo de países. Barreto Cifuentes (2019) señala sobre este tema lo siguiente:

Este ejercicio implica, necesariamente, reconocer que, por ejemplo, a pesar de la distribución formal de competencias entre el legislador y el ejecutivo sobre la estructura administrativa nacional, desde hace algún tiempo estas funciones son ejercidas, o al menos influenciadas, por administraciones internacionales. (p. 484)

Sobre la interdependencia a partir del fenómeno de la globalización, debemos destacar que la globalización viene siendo un fenómeno constante y en ascenso desde hace un par de décadas. Una de las áreas que se ha visto desarrollada a partir de la globalización y la interdependencia que se crea entre distintos países para beneficiarse uno del otro es, entre otros, el área de comercio internacional.

Los avances en regulación internacional han generado que hablemos de una regulación transgubernamental que va a tener implicancia directa en las decisiones que tomen las entidades de la administración pública de un país determinado, y que no va a tener ningún tipo de vínculo con las decisiones gubernamentales de algún país, pues ellos no serán los emisores de estas normas.

Precisamente respecto a regulaciones transnacionales que van a tener impacto directo sobre los administrados de un determinado país, Kingsbury, Krisch y Stewart (2010) manifiestan:

Esta breve reseña de estructuras y ejemplos indica que ciertas funciones regulatorias de gran importancia no tienen más un carácter exclusivamente doméstico y se han tornado considerablemente transnacionales o globales. Esto es especialmente cierto en el área de la reglamentación, en la cual la acción genuinamente internacional se combina con acción por reguladores nacionales en redes de coordinación global que complementan, e incluso a menudo determinan, la acción doméstica, penetrando profundamente de esta forma en los programas y decisiones regulatorias domésticas. Además, cada vez en mayor cantidad de casos, las decisiones globales afectan directamente a individuos y empresas, como por ejemplo en las decisiones del Consejo de Seguridad de la ONU sobre las sanciones y las medidas anti-terroristas, las actividades del ACNUR, (...)" (p. 14)

Como se observa, las decisiones que se toman en un contexto supranacional van a afectar la esfera jurídica de individuos específicos y de las administraciones públicas que se vinculan con dichos individuos. En el ejemplo de los citados autores se señala como fuente normativa supranacional las decisiones del Consejo de Seguridad de la ONU; en el presente trabajo de investigación se desarrollará como fuente normativa supranacional al Acuerdo Comercial, tratado internacional suscrito por los países de Perú y Bolivia, el cual va a tener vinculación con importadores y exportadores peruanos y bolivianos, las administraciones públicas de cada país, y el tratamiento arancelario preferencial que recibirán los importadores y exportadores.

Pues bien, es importante tener en consideración que cada vez más, a partir del fenómeno de la globalización, la interdependencia entre países es más alta. Esto se debe a que las decisiones que toman organismos internacionales conformados por países, o que las decisiones que toman un grupo de países y se plasman en un Acuerdo Comercial, van a limitar la esfera jurídica de los administrados. Esta situación es

inevitable pues, cuanto mayor desarrollo de normas internacionales a partir las fuentes antes mencionadas u otras distintas, las decisiones que un administrado puede tomar, así como los límites que debe considerar una administración pública para su actuación, va a tener que considerar como premisa lo que se haya regulado en el plano internacional.

En esa misma línea, Kinsbury, Hirsch y Stewart (2010) señalan lo siguiente:

El auge de los programas regulatorios a nivel global y su integración en sus contrapartes domésticas significa que las decisiones de los administradores domésticos están cada vez más limitadas por normas substantivas y procedimentales establecidas a nivel global; de esta forma, la necesidad formal para la implementación doméstica ya no proporciona una independencia significativa de la esfera doméstica de la internacional. (p. 14)

Ahora bien, la regulación internacional es una realidad hoy en día y esta tiene especial participación en la esfera jurídica de los administrados. Así, tenemos que el derecho administrativo global busca estudiar la convergencia entre estas relaciones internacionales y nacionales, entre administrados, administración internacional y administración pública.

Así pues, Barreto Cifuentes (2019) define al derecho administrativo global de esta manera:

Desde esta perspectiva el GAL [Global Administrative Law: derecho administrativo global en español] podría ser concebido como un ensanchamiento del área de estudio del derecho administrativo como disciplina jurídica. Ello es así, pues esta disciplina jurídica no se encargaría ya, solamente, del derecho administrativo nacional, sino también del derecho administrativo aplicable a la administración global. (p. 453)

Observamos que el autor Barreto Cifuentes señala con bastante claridad que el estudio del derecho administrativo global va a ser más amplio que el estudio del derecho administrativo nacional, pues, precisamente, el existir una administración global, es decir, organismos internacionales que generen normas o acuerdos comerciales que contengan decisiones que generen normas en determinados ordenamientos jurídicos nacionales, el derecho administrativo global tendría que estudiar estas relaciones supranacionales y cómo estas convergen con los principios del derecho administrativo nacional.

Sobre este particular, López Escarcena (2018) va a señalar que el GAL (derecho administrativo global) va a estudiar a las relaciones que van más allá de las que se desarrollan dentro de un estado. Revisemos lo que postula el referido autor:

Provengan de Norteamérica o de Europa occidental, los miembros del gal Project coinciden generalmente en que todo ejercicio de autoridad que tenga un impacto en actores tanto públicos como privados constituye una materia de estudio pertinente. El proyecto postula, en lo esencial, que hay un derecho compuesto por ciertos principios y normas que son aplicables a procesos de naturaleza administrativa que involucran estructuras jurídico-políticas que exceden a las puramente intraestatales. (p. 70)

En línea con esta idea, Darnaculleta Gardella (2016) va a señalar una aproximación también sobre el estudio del derecho administrativo global:

La idea en común que comparten todas las aproximaciones al Derecho Administrativo Global parte de constatar la existencia de una quiebra de la separación tradicional entre la esfera interna y la esfera externa de actuación de los Estados, representadas respectivamente por el Derecho Administrativo y el Derecho Internacional Público. Esta quiebra se corresponde, por un lado, con el denominado proceso de internacionalización del Derecho Administrativo, propiciada por la apertura de los Estados hacia el exterior y, por otro lado, por la creciente administrativización de las organizaciones supra y transnacionales, y que se concreta en la creciente relevancia y aplicación de los valores y principios propios del Derecho Administrativo más allá de las fronteras estatales. (p. 16)

Así, para Darnaculleta Gardella, el derecho administrativo no puede abarcar estas nuevas relaciones internacionales, y por su parte, el derecho internacional público se encuentra en la misma situación, pues la aplicación del derecho administrativo es cada vez más intensa en las decisiones que emitan estos organismos supra y transnacionales.

En ese sentido, la referida autora va a desarrollar que la convergencia de estas relaciones intraestatales con las supranacionales van a superar a las ramas de derecho administrativo y derecho internacional público.

Ambos movimientos de apertura e interpenetración de los ordenamientos nacionales y supranacionales parecen desmentir, definitivamente, el carácter exclusivamente interno (o intraestatal) de esta disciplina y dejan entrever un mosaico de relaciones interordinamentales mucho más complejo de lo que acierta a describir el Derecho Público Internacional clásico. Este mosaico de ordenamientos y relaciones ha sido descrito como un espacio jurídico global.

(Darnacullea Gardella, 2016, p. 16)

A partir de lo desarrollado líneas arriba, consideramos que un tema es claro, el rol del Estado se ha visto ampliado a espacios jurídicos de mayor alcance, no siendo esta una apreciación que denote algún tipo de acto perjudicial, pues ello solo se ha plasmado a partir de que los mismos Estados han delegado este rol a administraciones internacionales. Sin embargo, sí es un tema para resaltar, pues a partir de esta ampliación de fuentes, se ha delegado su participación legislativa, y por ello se entiende que sean los organismos internacionales lo que se encuentra en el rol protagónico de emitir normativa que va a tener implicancia en el desarrollo de actuaciones intraestatales.

Sobre este punto, Darnacullea Gardella (2016) señala:

Incluso en el supuesto de que el monopolio de la regulación internacional recaiga en organizaciones internacionales formales, los Estados tienen menos peso en los procedimientos de producción normativa. Ello es debido, por un lado, a la creciente participación de lobbies privados y ONG en la adopción de Tratados Internacionales y decisiones vinculantes, y, por otro lado, al creciente protagonismo de las secretarías permanentes de estas organizaciones. **Esta autonomía de las organizaciones internacionales frente a los Estados alcanza incluso, en algunos casos, como el de la Organización Mundial del Comercio, también a los procedimientos de aplicación y ejecución de sus normas.** (El énfasis es nuestro.) (p. 25)

Pues bien, considerando los puntos antes descritos sobre el derecho administrativo global y su campo de estudio, más allá de la definición de este derecho, o si puede considerarse una rama del derecho persé, lo importante es destacar esta nueva realidad que viene siendo cada vez más protagónica.

Las relaciones supranacionales y su vinculación con las intraestatales son cada vez más comunes. En ese orden de ideas, por ejemplo, la decisión que contenga un acuerdo comercial entre dos o más países, va a tener vinculación no solo entre los países negociantes de dicho acuerdo, sino también con los administrados de dichos países. Pues estos, antes de realizar cualquier acción, deberán observar con detenimiento la normativa internacional que regula el sector que le interesa. Además, y no menos importante, estas decisiones supranacionales contenidas en normas, van a ser ingresadas a un ordenamiento jurídico nacional y con el objetivo que esas decisiones sean ejecutadas en el país tendrán que ser objeto de procedimientos administrativos y, para ello, la administración pública tendrá que considerar la regulación de las administraciones internacionales.

Todo este proceso es propio de un derecho administrativo global, en el cual, va a existir una interconexión entre actores que hasta hace no muchos años no tenían relación. El administrado, la administración pública, y la administración internacional, tales como organismos internacionales, acuerdos comerciales, entre otros, tendrán que relacionarse obligatoriamente, desarrollando así un nuevo campo de acción y una forma de abordar esta relación a través del derecho.

Consideramos conveniente citar a Darnaculleta Gardella y una de sus conclusiones de su artículo de investigación titulado “El derecho administrativo global. ¿Un nuevo concepto clave del derecho administrativo?”, pues consideramos que sus palabras ilustran muy bien el propósito de la inclusión del concepto de derecho administrativo global en la presente investigación, el cual no es determinar si es o no una rama del derecho establecida y completa, sino apuntar que las interconexiones entre actores nacionales e internacionales/globales y las normas alrededor de ellos, es un hecho que debe llamar nuestra atención, pues es cada vez es más recurrente y requiere su observación si pretendemos entender la vinculatoriedad de un acuerdo comercial y su aplicación en el ordenamiento jurídico nacional.

Ello no obstante, no es necesario compartir una misma concepción sobre qué es Derecho, qué es una Administración pública y qué supone la globalización para mantener la idea principal que, creo, pretende poner de manifiesto la doctrina, tanto anglosajona como continental europea, cuando se refiere al Derecho Administrativo Global. **Lo que se constata de forma unánime es la existencia de una interconexión cada vez más estrecha entre sistemas normativos — jurídicos y no jurídicos— de origen nacional, regional y supra/inter y trans-nacional. Esta interconexión no tiene como resultado sistema jurídico**

global, sino que da lugar a múltiples procesos de producción y ejecución de normas, que combinan tanto lo público y lo privado, como lo nacional, lo europeo, lo internacional y lo transnacional. (El énfasis es nuestro.)

(Darnaculleta Gardella, 2016, p. 48)

Pues bien, habiendo desarrollado la importancia del derecho administrativo global a partir de comprender su ámbito de estudio y la interconexión de relaciones intraestatales y supranacionales, es posible comprender la vinculación del Acuerdo Comercial y el derecho administrativo global.

El Acuerdo Comercial es un claro ejemplo de cómo la administración internacional tiene relación con la administración pública nacional y el administrado. Este Acuerdo Comercial contiene disposiciones respecto al comercio internacional entre los países de Perú y Bolivia, y ha sido integrada al ordenamiento jurídico a partir de que el Acuerdo 321 de la Comunidad Andina de Naciones (en adelante, CAN) estableció que el Perú podrá celebrar acuerdos comerciales con cualesquiera de los Países Miembros del Grupo Andino (Colombia, Ecuador, Bolivia).

Así pues, si bien en 1969 se reunieron los países andinos Perú, Colombia, Bolivia, Ecuador y Venezuela, y en dicha reunión celebraron el Acuerdo de Cartagena, el cual estableció la conformación de una zona de libre comercio entre Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador y Perú; en 1992, mediante la Decisión 321 se decidió suspender la participación del Perú en el Acuerdo de Cartagena hasta 31 de diciembre de 1993. Asimismo, la Decisión 321 dispuso que el Perú podría celebrar acuerdos comerciales con cualesquiera de los Países Miembros del marco del ordenamiento jurídico vigente en el Grupo Andino.

En virtud de lo disposición señalada en el párrafo anterior, el Perú celebró el Acuerdo Comercial con el país de Bolivia el 12 de noviembre de 1992. Así pues, es claro que el Acuerdo Comercial ha sido integrado al ordenamiento jurídico peruano mediante la administración global de la CAN, que ha permitido que el Perú pueda celebrar acuerdos comerciales individuales con otros países, entre ellos, el de Bolivia.

Dentro de las disposiciones del Acuerdo Comercial, se encuentra el tratamiento arancelario preferencial que ofrecen ambos países con el objetivo de que sus importadores puedan ingresar mercancía a sus territorios y no se encuentra afectos al pago de los derechos arancelarios.

Lo anterior requiere que la Administración Aduanera peruana pueda adoptar procedimientos que delimiten el accionar del administrado y de la propia administración respecto a la desgravación arancelaria. En ese sentido, como todo beneficio tributario, se requiere que el administrado cumpla con determinados requisitos para acogerse al beneficio.

En este punto podemos observar que se plasman relaciones supranacionales e intraestatales. De un lado, relaciones supranacionales pues para el cumplimiento de ciertos requisitos será necesario que el administrado obtenga documentación que se emite en países distintos a su país de residencia y, además, de entidades privadas no domiciliadas en el país. Por su parte, tenemos una clara relación intraestatal entre el administrado y la administración pública vinculadas al procedimiento de aplicación del tratamiento arancelario preferencial, procedimiento no contencioso que el administrado debe iniciar para acogerse al beneficio arancelario. Estos puntos serán desarrollados en los siguientes numerales del presente capítulo.

1.2. La integración del Acuerdo Comercial en el ordenamiento jurídico peruano. Los requisitos que deben cumplirse para el otorgamiento del trato arancelario preferencial. Análisis del Acuerdo Comercial y de las normas comunitarias.

Debemos iniciar señalando que el Acuerdo Comercial se integra en nuestro ordenamiento jurídico nacional a partir de las disposiciones constitucionales contenidas en los artículos 55 y 57 de la Constitución Política del Perú de 1993 (en adelante, Constitución Política). El artículo 55 dispone que los tratados celebrados por el Estado y en vigor van a formar parte del derecho nacional. Asimismo, el artículo 57 señala que el presidente de la República es el encargado de celebrar o ratificar tratados, o adherirse a estos, sin el requisito de la aprobación previa del Congreso, cuando se traten de tratados que no versen sobre: i) Derechos Humanos, ii) Soberanía, dominio o integridad del Estado, iii) Defensa Nacional y iv) Obligación financiera del Estado.

Ahora bien, no es posible exponer la integración del Acuerdo Comercial sin antes plasmar la relevancia del Acuerdo de Cartagena (Colombia) suscrito el 26 de mayo de 1969, acuerdo que creó el grupo andino. Este grupo estuvo conformado inicialmente por Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador y Perú. Asimismo, como todo tratado internacional suscrito por el Perú, este fue integrado al derecho interno mediante el Decreto Ley No. 17851 el 14 de octubre de 1969.

Como parte de las iniciativas que tuvo el grupo andino, se adoptaron distintas decisiones que promovieron la cooperación económica entre los países que formaban parte de este colectivo. En virtud de ello, el grupo andino, entre otras decisiones, emitió la Decisión 236 el 15 de julio de 1988, mediante la cual armonizó las distintas decisiones y acuerdos que se habían estado tomando desde 1969 (año de creación del grupo andino), y aprobó el Texto Oficial Codificado del Acuerdo de Cartagena. En este texto se formalizó el Programa de Liberación, el cual tenía por objeto la eliminación de gravámenes y restricciones que inciden sobre las importaciones de productos de cualquier País Miembro¹. Asimismo, esta Decisión 236 uniformizó el Arancel Externo Común, el cual estableció los gravámenes aplicables en sus aranceles nacionales a las importaciones provenientes de cualquier País Miembro del Grupo Andino.

¹ Así lo disponía el artículo 41 de la Decisión 236. Las demás disposiciones sobre el Programa de Liberación del Acuerdo de Cartagena se encontraban en el Capítulo V de la Decisión 236, desde el artículo 41 hasta el artículo 60.

En agosto de 1992, el grupo andino emitió la Decisión 321, la cual dispuso medidas importantes para el comercio exterior peruano. El artículo 1 de la Decisión 321 decidió que el Perú suspenda sus obligaciones con respecto al Programa de Liberación y el Arancel Externo Común hasta el 31 de diciembre de 1993. Asimismo, su artículo 3 dispuso lo siguiente: *“No obstante lo dispuesto en los artículos precedentes, el Perú podrá celebrar acuerdos comerciales con cualesquiera de los Países Miembros en el marco del ordenamiento jurídico vigente en el Grupo Andino”*.

En virtud de la disposición contenida en el artículo 3 de Decisión 321, el 12 de noviembre de 1992, el Perú suscribió el Acuerdo Comercial con la República de Bolivia en la ciudad de la Paz. Así, siendo que el Acuerdo Comercial no versaba sobre ninguno de los numerales señalados en el artículo 57 de la Constitución Política del Perú, este fue integrado al ordenamiento jurídico nacional mediante el Decreto Supremo No. 030-92-ITINCI.

Cabe anotar que años después, en 1996, el Acuerdo de Cartagena fue modificado por el Protocolo de Trujillo 1996, siendo que en ese momento se adoptó la denominación de Comunidad Andina (en adelante, CAN). Mediante este Protocolo se institucionalizó el Sistema Andino de Integración, formalizándose la creación de los órganos e instituciones que formarán parte del Consejo Presidencial Andino, entre otros, la Secretaría General de la Comunidad Andina, el Tribunal de Justicia de la Comunidad andina, el Parlamento Andino.

Sobre los beneficios adoptados en el Acuerdo Comercial, si bien desde 1992, mediante la promulgación del Decreto Supremo No. 030-92-ITINCI, entró en vigencia el Acuerdo Comercial con Bolivia, es importante anotar que las preferencias arancelarias convenidas entre ambos países mantuvieron vigencia de la misma forma en que fueron adoptadas solo hasta el 30 de junio de 1997. En dicha fecha, la CAN emitió la Decisión 414, la cual dispuso en su artículo 1 que el comercio entre el Perú y los demás Países Miembros, de todos los productos del universo arancelario, quedará liberado de acuerdo con las fechas y condiciones establecidas entre los incisos a) al h) del referido artículo.

Así pues, el referido artículo 1 de la Decisión 414 estableció desgravaciones arancelarias para las importaciones entre los Países Miembros de la CAN. En resumen, se segmentó grupos de subpartidas arancelarias de mercancías y se adoptó una desgravación arancelaria progresiva con el objeto de que, con el paso de los años, no existan gravámenes arancelarios para las importaciones entre los Países Miembros.

Por su parte, el artículo 414 en su artículo 2 dispuso lo siguiente respecto a los Acuerdos Comerciales que haya suscrito el Perú de forma bilateral durante la vigencia de la Decisión 321: *“Las liberaciones alcanzadas otorgadas en los Acuerdos Comerciales Bilaterales suscritos entre el Perú y los demás Países Miembros, continuarán vigentes en la medida que otorguen un tratamiento más favorable que el previsto en el artículo anterior”*.

Así, debido a que el Acuerdo Comercial suscrito con Bolivia se trata de un acuerdo bilateral, se establece que los beneficios arancelarios (liberaciones) van a continuar

vigentes en tanto otorguen un tratamiento más favorable que el previsto en el artículo 1 de la Decisión 414.

Cabe indicar que, debido a que esta Decisión 414 afectó directamente al Perú y los Acuerdos Comerciales bilaterales que el Perú suscribió, esta fue integrada al ordenamiento jurídico nacional mediante el Decreto Supremo No. 014-97-ITINCI.

Posteriormente, mediante Decreto Supremo No. 015-97-ITINCI, se estableció que la liberación establecida en el Acuerdo Bilateral de comercio entre la República del Perú y la República de Bolivia, suscrito el 12 de noviembre de 1992, será mantenida para los bienes originarios de ambos países, así como los bienes comprendidos en el Anexo VIII de la Decisión 414.

A partir de lo desarrollado anteriormente, podemos tener claro lo siguiente respecto al contexto normativo de los beneficios arancelarios con los que contaba el Perú para la década de 1990. En primer lugar, en 1992 se suscribió el Acuerdo Comercial que dispuso beneficios arancelarios para las importaciones entre Perú y Bolivia. En segundo lugar, la CAN, dentro de sus facultades como organismo internacional a la que el Perú se encuentra sujeto, estableció un Programa de Liberación y un Arancel Externo Mínimo Común que también estableció beneficios arancelarios dirigidos no solo al Perú y Bolivia, sino a los demás Países Miembros de la CAN. Con ese propósito, la CAN emitió la Decisión 416, la cual uniformizó los beneficios arancelarios para todos los Países Miembros y, además, dispuso que los beneficios dispuestos en Acuerdos Comerciales bilaterales mantengan su vigencia en tanto tengan mejores beneficios que los dispuestos por la CAN de forma general a toda la comunidad de Países Miembro.

Por último, antes de exponer a plenitud las disposiciones del Acuerdo Comercial, es importante señalar que, mediante la Decisión 416, de fecha 30 de julio de 1997, la CAN decidió *“adoptar normas especiales para la calificación y certificación del origen del universo de las mercancías comprendidas en la NANDINA, aplicables al comercio en el mercado ampliado de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena.”*

Así, se decidió uniformizar las normas que otorgan la calificación de origen a las mercancías, esta normativa será relevante para la delimitación del Régimen de Origen al amparo del Acuerdo Comercial y las normas comunitarias que desarrollaremos más adelante.

Pues bien, respecto al Acuerdo Comercial, en primer lugar, debemos manifestar que este tiene vinculación con el derecho administrativo a partir de su integración en el ordenamiento jurídico nacional, no solo en su nivel de jerarquía, sino en la evaluación del cumplimiento de los requisitos para materializar las preferencias arancelarias previstas en el Acuerdo Comercial. La evaluación de estos requisitos ha sido delegada a las administraciones aduaneras de los países Parte del Acuerdo Comercial, siendo que este será la entidad competente para evaluar su cumplimiento.

Notamos que el Acuerdo Comercial ha sido integrado al ordenamiento jurídico nacional pues a pesar de ser vinculante para el Estado peruano por el solo hecho de haber celebrado dicho acuerdo, este necesita ser integrado como una norma de carácter

nacional con el objetivo de que la administración pública se encuentra habilitada a accionar las disposiciones del Acuerdo Comercial.

Debemos recordar que la administración pública solo puede actuar conforme la ley se lo permite, es decir, sus actuaciones se encuentran prescritas y solo puede realizar determinadas acciones, no siendo posible que la administración pública interprete extensivamente una disposición y realice una acción que se encuentra fuera de sus límites de ejercicio².

El Acuerdo Comercial es una fuente de derecho administrativo. Así lo reconoce la doctrina, por ello, autores como Morón Urbina (2019) han señalado que “es imposible afirmar que el Derecho Administrativo sigue siendo solo una rama de Derecho Público interno, pues recibe cada día más, una decisiva influencia de las fuentes supranacionales (acuerdos y tratados internacionales) incorporadas al Derecho nacional”. (p. 155)

El mismo autor señala a su vez respecto a los tratados de integración y libre comercio, como es el Acuerdo Comercial del presente caso, lo siguiente:

Luego tenemos como fuente del Derecho Administrativo a los tratados de integración y de libre comercio (como los TLC, el Pacto Andino, etc.) que sirven para explicar muchos de los cambios normativos en la regulación administrativa e incluso con su vigencia se derogan las normas contrarias del Derecho interno. (p. 156)

De otro lado, Cassagne (2017) señala lo siguiente respecto a la figura del tratado internacional como fuente de derecho administrativo:

En forma paralela, comenzó a hablarse de una globalización o mundialización para encuadrar un fenómeno que, en realidad, es un proceso en marcha, complejo y no exento de contradicciones. El principal instrumento para concretar esa amalgama de relaciones disímiles ha sido —latu sensu— la figura del tratado internacional, así como el derecho derivado de las instituciones creadas por esa fuente jurídica. Su máxima expresión se traduce en la configuración de un derecho comunitario, en el que se fusiona o integra una parte apreciable de la

² Recordemos que este principio proviene de la versión negativa del principio de libertad personal recogida en el inciso a) del numeral 24 del artículo 2 de la Constitución, el cual señala: “a. Nadia está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.”

soberanía estatal. Otro reflejo de la globalización se encuentra en las organizaciones y actos que, como parte de un derecho administrativo internacional, de carácter regional ponen en marcha “los tratados públicos de integración económica”. (p. 144)

Observamos como es que para ambos autores el tratado internacional, en específico, los tratados de integración económica son fuente de derecho administrativo, en tanto los Estados han delegado soberanía estatal precisamente para que se emiten normas a nivel supranacional y estas se vinculen con la regulación administrativa nacional.

En ese orden de ideas, el Acuerdo Comercial, al ser fuente de derecho administrativo de acuerdo con el numeral 2.2 del artículo V del Título Preliminar del Texto Único de la Ley No. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada por Decreto Supremo No. 004-2019-JUS (en adelante, LPAG), debe ser interpretado por las reglas de interpretación normativa general, los principios del derecho administrativo y las normas comunitarias que haya emitido la CAN, pues precisamente esta es la administración global que es la encargada de emitir las normas generales que son de alcance y obligatoriedad general para los Países Miembros de su comunidad.

Ahora bien, ¿cuáles son los requisitos que prevé el Acuerdo Comercial para el otorgamiento del tratamiento arancelario preferencial? Estos son los requisitos de negociación, origen y expedición directa. Para responder con mayor detalle esta pregunta debemos recurrir a tres cuerpos normativos de distinta jerarquía. En primer lugar, debemos revisar lo regulado en el Acuerdo Comercial, así como en las normas comunitarias que uniformizan la calificación de origen para el tratamiento arancelario preferencial entre los Países Miembros. Luego de ello, será relevante revisar la normativa local, aquella que adoptó las disposiciones internacionales y estableció los detalles de su operativa a nivel administrativo aduanero.

En ese sentido, el Acuerdo Comercial, integrado al ordenamiento jurídico nacional mediante Decreto Supremo No. 030-92-ITINCI, dispuso en su Anexo III RÉGIMEN DE ORIGEN. NORMAS PARA LA CALIFICACIÓN DE ORIGEN DE LAS MERCANDERÍAS, lo siguiente respecto al referido Régimen de Origen.

El artículo 1 del Capítulo 1 del referido Anexo III va a señalar que para que un producto sea considerado originario del territorio de los países signatarios (Perú o Bolivia), deberán cumplir con una serie de prerrogativas, entre ellas, que los productos hayan sido íntegramente producidos en el territorio de los países signatarios, para el caso de productos cuya elaboración se utilicen materiales importados desde países no signatarios, cuando se cumplan con las siguientes condiciones: i) que resulten de un proceso de producción o transformación realizado en el territorio de los países signatarios y ii) que dicho proceso les confiera una nueva individualidad caracterizada por el hecho de estar clasificados en la Nomenclatura Arancelaria NANDINA en partida diferente a la de los materiales importados.

A partir de lo anterior, podemos concluir que esta primera parte del artículo 1 ha dispuesto los requerimientos que exige el Acuerdo Comercial para brindar la calificación de origen. En otras palabras, el artículo 1 ha dispuesto cuáles son las prerrogativas que debe cumplir las mercancías para cumplir con el requisito de origen.

Por su parte, la normativa comunitaria en su Decisión 416 ha dispuesto con mayor detalle la calificación de origen de las mercancías. Por ejemplo, en su artículo 1 se definió al concepto de Originario u Originaria como “todo producto, material o mercancía que cumpla con los criterios para la calificación del origen, establecidos en el capítulo II de la presente Decisión.” De otro lado, en su artículo 2 se detalló una serie de supuestos en los que las mercancías si consideraran originarias del territorio de cualquier País Miembro.

Finalmente, la Decisión 416 dispuso la regulación aplicable a la declaración y certificación de origen, señalando que el cumplimiento de las normas y de los requisitos de origen deberá ser comprobando con un certificado de origen emitido por las autoridades gubernamentales competentes o las entidades habilitadas para tal efecto por el País Miembro exportador. Con esta disposición, la CAN dispuso que el requisito de origen tendría una verificación homogénea a partir de la comprobación de autenticidad de un certificado de origen, el cual sería emitido por una entidad autorizada por la autoridad gubernamental del país exportador, depositando así esta facultad y control en el País Miembro exportador.

En tercer lugar, tenemos la regulación local. En el caso del Perú, actualmente, esta regulación se encuentra en el Procedimiento Específico: Aplicación de Preferencias al amparo de la Comunidad Andina de Naciones. DESPA-PE.01.11, aprobado mediante Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de aduanas No. 395-2012/SUNAT/A (en adelante, Procedimiento de la CAN). Este Procedimiento dispone con detalle el trámite de aceptación de un certificado de origen, así como su plazo de validez. En resumen, todo lo concerniente al requisito de origen del Régimen de Origen.

De otro lado, tenemos el requisito de negociación. Este requisito se define del propio texto del Acuerdo Comercial, pues a partir de contener una lista determinada de mercancías que serán objeto de la desgravación arancelaria por los países signatarios del Acuerdo Comercial, podemos entender que existe un grupo determinado de mercancías que han sido negociadas por los países signatarios del Acuerdo Comercial para que respecto de estos se otorgue el beneficio tributario.

En ese orden de ideas, para efectos de la CAN, solo las mercancías que se encuentren incluidas en el Programa de Liberación y en el Arancel Externo Común estarán afectas al tratamiento arancelario preferencial. En ese sentido, de una interpretación a contrario, se tiene que las mercancías que no se encuentran negociadas en el mencionado Arancel Externo Común no serán objeto del beneficio arancelario.

Esta es la definición del requisito de origen. En consecuencia, la verificación de su cumplimiento se alcanza solo una vez que se ha verificado que efectivamente la mercancía que se está importando y que se está acogiendo al tratamiento arancelario

preferencial ha sido negociada en la lista de mercancías recogidas en el Acuerdo Comercial o en el Arancel Exterior Común.

Pues bien, habiendo definido el concepto de dos de los tres requisitos del Régimen de Origen, el requisito de origen y el requisito de negociación, tenemos un panorama más amplio respecto al tratamiento arancelario preferencial previsto en el Acuerdo Comercial y por el Programa de Liberación de la CAN. Con este panorama podemos pasar a revisar la normativa respecto al requisito de expedición directa.

1.3. El requisito de expedición directa en el marco del Acuerdo Comercial Perú – Bolivia. Comparación con otros tratados de libre comercio suscritos por el Perú.

Como lo señalamos en el subcapítulo anterior, los requisitos del Régimen de Origen deben ser observados al amparo de su Acuerdo Comercial, de la normativa general de la CAN, y de la normativa nacional aprobada por la autoridad aduanera encargada de su trámite interno.

En ese orden de ideas, en primer lugar, para revisar el contenido del requisito de expedición directa, debemos revisar lo dispuesto en el propio Acuerdo Comercial, pues serán las disposiciones convenidas entre Perú y Bolivia las que primarán al momento de observar el cumplimiento de los requisitos en cuestión. Así pues, tenemos que el Acuerdo Comercial en su Anexo III RÉGIMEN DE ORIGEN. NORMAS PARA LA CALIFICACIÓN DE ORIGEN DE LAS MERCADERÍAS, ha dispuesto en la segunda parte de su artículo 1 lo siguiente:

“(…)

Adicionalmente a lo establecido en los incisos anteriores, para ser considerados originarios de cualesquiera de los países signatarios, los productos deberán ser expedidos directamente, sin atravesar el territorio de un país no signatario. Sin embargo, se considerará expedición directa a los productos transportados en tránsito por uno o más países no signatarios, con o sin transbordo o almacenamiento temporal bajo vigilancia de la autoridad aduanera competente en tales países, siempre que:

- 5) El tránsito esté justificado por razones geográficas o por consideraciones relativas a requerimientos del transporte;
- ii) No estén destinados al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y,

iii) No sufra, durante su transporte y depósito, ninguna operación distinta a la carga y descarga o manipuleo para mantenerlos en buenas condiciones o asegurar su conservación.” (Acuerdo Comercial entre Perú y Bolivia. Artículo 1° del Anexo III. 12 de noviembre de 1992).

Como se observa de la cita anterior, el Acuerdo Comercial señala dos clases de expediciones o tránsitos directos. En primera instancia, se considerará expedición directa a la expedición directa que no atraviesa el territorio de un país no signatario, es decir, el transporte que se realiza desde el país exportador hacia el país importador sin que se atraviese el territorio de un país no signatario.

La segunda clase de expedición directa será considerada así cuando la mercancía sea transportada en tránsito por uno o más países no signatarios, con o sin transbordo o almacenamiento temporal bajo vigilancia aduanera competente en tales países, siempre que se cumplan con los tres requerimientos concurrentes relacionados a un tránsito justificado y que no se destine la mercancía a una operación distinta a la carga y descarga o manipuleo para mantenerlo en buenas condiciones o asegurar su conservación.

Ahora bien, en segundo lugar, debemos revisar lo estipulado en la Decisión 416. Esta norma internacional señala en su artículo 9 respecto a la expedición directa lo siguiente:

“Artículo 9.- Para ser consideradas originarias del territorio de cualquier País Miembro y sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 4 de la presente Decisión, las mercancías deberán ser expedidas directamente.

Se considerarán expedidas directamente del territorio de un País Miembro exportador al territorio de otro País Miembro importador:

- a) Las mercancías transportadas únicamente a través del territorio de la Subregión;
- b) Las mercancías transportadas en tránsito por uno o más países de fuera de la Subregión, con o sin transbordo o almacenamiento temporal, bajo la vigilancia de la autoridad aduanera competente en tales países siempre que:
 - i) El tránsito esté justificado por razones geográficas o por consideraciones relativas a requerimientos del transporte;
 - ii) No estén destinadas al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y

iii) No sufran, durante su transporte y depósito, ninguna operación distinta a la carga y descarga o manipuleo para mantenerlas en buenas condiciones o asegurar su conservación.” (Decisión 416. Normas Especiales para la Calificación y Certificación del Origen de las Mercancías. Artículo 9°. 30 de julio de 1997)

Como observamos de la norma citada, la regulación tanto en el Acuerdo Comercial como en la norma comunitaria es similar, siendo que ambos cuerpos normativos mantienen una regulación uniforme respecto a las exigencias que requieren ser acreditadas para el cumplimiento del requisito de expedición directa.

Por último, si revisamos la normativa nacional, el Procedimiento de la CAN ha regulado lo relativo al requisito de expedición directa en los numerales 7 al 9 de la Sección VII del referido procedimiento. Ahora bien, de la revisión de esta normativa hemos notado que está es similar a lo dispuesto en los dos cuerpos normativos internacionales anteriormente citados, siendo que la única diferencia se encuentra en el numeral 9. Veamos:

“9. El importador debe acreditar la expedición directa con los documentos que ampare el transporte de la mercancía desde el país de origen con destino al Perú, y en los casos señalados en el inciso b) del párrafo anterior, debe presentar adicionalmente cualquier documento de control aduanero que acredite la vigilancia de las autoridades aduaneras en los países en tránsito fuera de la Subregión.” (Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de aduanas No. 395-2012/SUNAT/. Por la cual se establece el Procedimiento Específico: Aplicación de Preferencias al amparo de la Comunidad Andina de Naciones. DESPA-PE.01.11. 16 de agosto de 2012)

Observamos que este numeral dispone que la acreditación de la expedición directa para el primer tipo de expedición, aquella que se realiza directamente desde el país exportador al país importador sin atravesar por territorio de país no signatario, requiere la presentación de los documentos de transporte. Por otro lado, para la segunda clase de expedición directa, se requiere la presentación adicional de cualquier documento de control aduanero que acredite la vigilancia de las autoridades aduaneras en los países.

Tengamos en consideración que el Procedimiento de la CAN ha dispuesto textualmente que, para el cumplimiento del requisito de expedición directa en el caso que la

mercancía atraviese territorio de un país no signatario, se deberá presentar un documento de control aduanero que acredite la vigilancia en el país no signatario del Acuerdo Comercial.

En lo que respecta al requisito de expedición directa previsto en el Acuerdo Comercial y su comparación con la regulación de este requisito en otros acuerdos comerciales, en la presente investigación revisaremos el contenido del Acuerdo Comercial entre Perú y China, así como el Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos.

En ese contexto, revisemos lo dispuesto para el requisito de Transporte Directo (así se le conoce al requisito de Expedición Directa en el Acuerdo Comercial con China) en el Acuerdo Comercial suscrito con China. Así, el artículo 36 del citado Acuerdo dispone lo siguiente:

“Artículo 36: Transporte Directo

1. Para que mercancías originarias mantengan dicha condición, las mercancías deberán ser transportadas directamente entre las Partes.
2. No obstante el párrafo 1, lo siguiente será considerado como transportado directamente de la Parte exportadora a la Parte importadora, cuando:
 - (a) las mercancías sean transportadas sin pasar a través de un territorio no Parte; y
 - (b) las mercancías que transiten a través de uno o más países no Partes, con o sin transbordo o almacenamiento temporal de hasta 3 meses en dichos países no Partes, siempre que:
 - (i) las mercancías no entren al comercio o se comercialicen ahí; y
 - (ii) las mercancías no sufran ninguna operación distinta a la descarga, recarga, reembalaje, o cualquier otra operación a fin de mantenerlas en buenas condiciones.
5. El cumplimiento de las disposiciones establecidas en párrafo 1 y 2 se acreditarán mediante la presentación a las autoridades competentes de la Parte importadora, de los documentos aduaneros de los países no Parte o con cualquier otro documento a satisfacción de la autoridad competente de la Parte importadora.” (Acuerdo de Libre Comercio entre el Gobierno de la

República del Perú y el Gobierno de la República de China. Capítulo 3.
Artículo 36°. 28 de abril de 2009)

Del análisis de esta disposición y la de su símil en el Acuerdo Comercial, tenemos que ambos Acuerdos Comerciales prevén la posibilidad de tener dos tipos de transportes directos. Por otro lado, se han agregado supuestos a los que puede estar sujeta la mercancía durante su tránsito en territorio no signatario del Acuerdo. Así, el Acuerdo Comercial Perú – China ha incluido supuestos tales como el reembalaje y la recarga. Asimismo, respecto a la documentación exigida para la acreditación de la vigilancia aduanera, el Acuerdo Comercial Perú – China dispone que se podrán presentar los documentos aduaneros de los países no Parte o cualquier otro documento a satisfacción de la autoridad–competente de la Parte importadora.

De esta forma, es claro que el propósito del Acuerdo Comercial Perú – China es que la autoridad competente de la Parte importadora, en este caso, la autoridad peruana, sea la encargada de delimitar qué tipos de documentos aceptarán para acreditar la vigilancia aduanera. Si esto se contrasta con lo dispuesto en el Acuerdo Comercial del presente caso, notamos que el Acuerdo Comercial Perú – China ha desarrollado con mayor claridad los documentos exigidos para acreditar el cumplimiento del requisito de expedición directa.

En segundo plano, revisemos lo dispuesto para el requisito de expedición directa en el Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos (en adelante, APC). El artículo 4.13 del APC dispone:

“Artículo 4.13: Tránsito y Transbordo

Cada Parte 25ispondrá que una mercancía no se considerará originaria, si la mercancía:

(a) sufre un procesamiento ulterior o es objeto de cualquier otra operación, fuera del territorio de las Partes, excepto la descarga, recarga o cualquier otra operación necesaria para mantener la mercancía en buenas condiciones o para transportarla a territorio de una Parte; o

(b) no permanece bajo el control de las autoridades aduaneras en el territorio de un país no Parte.” (Acuerdo de Promoción Comercial Perú – Estados Unidos.

Capítulo 4. Artículo 4.13°. 12 de abril de 2006)

La disposición del APC es bastante suscita, de un lado establece que dependerá de cada país Parte del APC no considerar originaria una mercancía si sufre un procesamiento ulterior o es objeto de cualquier otra operación, con las excepciones del

inciso a). Asimismo, también señala que no se considerará originaria si la mercancía no permanece bajo control de las autoridades aduaneras en el territorio de un país no Parte.

De otra parte, tenemos lo dispuesto en la normativa nacional mediante el Procedimiento Específico: Aplicación de Preferencias al Amparo del APC Perú – EEUU, aprobado mediante Resolución de Superintendencia Adjunta de Aduanas No. 038-2009-SUNAT/A (en adelante, el Procedimiento del APC). Este procedimiento, si bien reitera lo ya dispuesto por el APC en su artículo 4.13, agrega en el numeral 14 de la Sección VII particularidades respecto a la exigencia de documentación para la acreditación del requisito de expedición directa.

“14. La SUNAT puede solicitar al importador la presentación de los siguientes documentos para acreditar que la mercancía no ha incurrido en los supuestos señalados en el numeral precedente:

(5) En caso de tránsito y transbordo: los documentos de transporte que amparen el embarque de las mercancías desde territorio de Estados Unidos con destino a territorio del Perú, tales como conocimiento de embarque, guía aérea, carta porte, documento de transporte multimodal o combinado, según corresponda; y,

(b) En caso la mercancía haya estado en almacenamiento temporal fuera del territorio del Perú o de los Estados Unidos, los documentos de la administración aduanera o de otra autoridad competente que demuestren que la mercancía ha permanecido bajo control aduanero, en el tercer país donde se haya realizado el almacenamiento temporal.” (Resolución de Superintendencia Adjunta de Aduanas No. 038-2009-SUNAT/A. Por la cual se establece el Procedimiento Específico: Aplicación de Preferencias al Amparo del APC Perú – EEUU.

DESPA-PE.01.19. 30 de enero de 2009)

Las disposiciones previstas en los incisos a) y b) del numeral 14 establecen límites bastante claros a los supuestos de hechos que se pueden presentar en el tránsito y transbordo, así como en los casos donde, además del tránsito y/o transbordo, se ha presentado almacenamiento temporal de mercancías.

De un lado, el inciso a) señala que, en caso de tránsito y transbordo, se requerirá la presentación de los documentos de transporte que amparen el embarque de las mercancías, tales como el conocimiento de embarque, guía aérea, entre otros. De otro lado, para el caso del inciso b), en el cual la mercancía no solo realiza tránsito o transbordo, sino que ha sido objeto de almacenamiento temporal en territorio de país no Parte, se requerirá los documentos de la administración aduanera o de autoridad competente que demuestre que la mercancía durante su almacenamiento permaneció bajo control aduanero en dicho país no Parte.

En este punto, habiendo desarrollado las exigencias del requisito de expedición directa en tres acuerdos comerciales, el del Acuerdo Comercial que incluye la normativa comunitaria pues se trata de un acuerdo con un país Miembro de la CAN, el Acuerdo Comercial Perú – China y el APC, podemos observar que no en todos los acuerdos comerciales se desarrolla de la misma forma la exigencia. Si bien en términos generales la exigencia para acreditar el requisito de expedición directa se reitera, es decir, se exige que se certifique el control aduanero en país no parte cuando la mercancía atravesó dicho territorio, no en todos los acuerdos comerciales, o incluso en su integración al ordenamiento jurídico nacional mediante procedimientos de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (en adelante, la SUNAT), se ha regulado de la misma forma los supuestos de hecho en los que se exige un documento de control aduanero.

En algunos casos, como el del APC, la exigencia de este documento de control aduanero solo es exigida cuando la mercancía ha sido objeto de almacenamiento temporal. En el caso del Acuerdo Comercial Perú – China, no se distingue esta exigencia de documento de control aduanero para uno u otro supuesto, sino que se generaliza para los casos de transbordo o almacenamiento temporal. En este último caso, se tiene que incluso para los casos donde solo se realiza transbordo sin almacenamiento temporal será exigible la presentación de documento de control aduanero.

Por último, en el caso del Acuerdo Comercial, el Procedimiento de la CAN ha dispuesto que será exigible la presentación de un documento de control aduanero para todos los supuestos, haya o no transbordo o almacenamiento temporal.

Es claro que, en los acuerdos comerciales revisados en la presente investigación, la aplicación de matices para la exigencia del documento de control aduanero no depende muchas veces de lo dispuesto específicamente en el Acuerdo Comercial respectivo, sino en lo que finalmente define la norma nacional que regula a detalle el trámite aduanero y la aplicación de preferencias arancelarias, en este caso, la SUNAT. Es esta entidad de la administración pública la que finalmente establecerá en qué supuestos exigirá uno u otro documento.

Un elemento común, y que será materia de estudio en la presente investigación, es que en todos los acuerdos comerciales revisados, es obligatorio que en el supuesto de tránsito internacional en un tercer país no parte del acuerdo comercial, este tránsito debe haber sido objeto de vigilancia de la autoridad aduanera competente en tales países. En otras palabras, los acuerdos comerciales de preferencias arancelarias exigen que las

mercancías no sufran alteración alguna en su tránsito por un país que no es parte del acuerdo comercial.

En ese aspecto, la Administración Aduanera exigirá en la mayoría de los casos, de acuerdo con la revisión de los procedimientos aduaneros citados anteriormente, la presentación de un documento de control aduanero emitido por las autoridades competentes de los terceros países. Precisamente la emisión del referido documento será materia de estudio en el siguiente subcapítulo, pues es importante definir la naturaleza jurídica de dicho documento y qué matices trae consigo su exigencia y su posterior control por la Administración Aduanera peruana.

1.4. Los actos administrativos transnacionales. Vinculación entre estos actos administrativos transnacionales y el cumplimiento del requisito de expedición directa.

Como pudimos revisar en el subcapítulo anterior, para la acreditación del cumplimiento del requisito de expedición directa se requiere en distintos acuerdos comerciales la presentación de documentación que certifique el control/vigilancia aduanera de la mercancía en el territorio del país no signatario del acuerdo comercial.

En ese contexto, en el transporte internacional de mercancías de una importación que realice tránsito / transbordo en territorio de País no signatario, se requerirá, de acuerdo con las disposiciones vinculadas a la expedición directa, que el importador presente un documento de control aduanero. Para efectos ilustrativos, utilicemos el supuesto de hecho de la presente investigación, en la cual nuestra mercancía originaria de Bolivia partió de dicho país con destino al puerto de Callao, Perú, sin embargo, en su recorrido realizó tránsito y transbordo en puerto chileno, para luego de ello dirigirse a su destino final en el puerto del Callao, Perú.

En ese escenario, de acuerdo con la normativa del Acuerdo Comercial y de la Decisión 416, se requerirá acreditar la vigilancia aduanera en el puerto chileno, dado que es un territorio de un país no parte del Acuerdo Comercial. Por dicha razón, la Administración Aduanera, a partir de la interpretación que hace del Acuerdo Comercial, ha establecido en su procedimiento que se requiere la presentación de un documento de control aduanero que acredite que la mercancía durante el transbordo realizado en territorio chileno fue objeto de control aduanero.

En dicho escenario, ¿qué documento deberá ser presentado ante la Administración Aduanera peruana? ¿quién deberá emitir dicho documento de control aduanero? ¿qué entidad se encuentra autorizada a emitir dicha documentación? ¿cuál es la naturaleza jurídica de dicho documento?

Estas preguntas serán respondidas a continuación. Para ello, será importante conocer la naturaleza de estos documentos, entendidos en términos de derecho administrativo, y si estos documentos pueden ser considerados como actos administrativos transnacionales, pues, como observamos de su finalidad, estos buscan acreditar el requisito de expedición directa y serán verificados por una autoridad aduanera de un territorio diferente al territorio donde se expidió el documento.

Previo a la definición de acto administrativo transnacional, es relevante mencionar que estos documentos de control aduanero, por lo general, contiene información respecto de la mercancía y la situación del tránsito en su territorio. La información contenida en estos documentos es, entre otras, el número de conocimiento de embarque y los contenedores que ampara, las fechas en que se realizó el tránsito y/o transbordo internacional, el puerto de tránsito y/o transbordo internacional, la identificación del transportista internacional a cargo del transporte de la mercancía, el nombre de la nave en que arribó la mercancía y el nombre de la nave que parte del puerto de transbordo.

Así pues, este documento no solo tendrá efectos en el territorio donde fue emitido, es decir, Chile, en el presente caso, sino que sus efectos atravesarán el territorio chileno y ejercerán efectos en el Perú, pues será la Administración Aduanera peruana la que recibirá este documento y validará su contenido.

En ese sentido, debemos manifestar en primer lugar que estos documentos son emitidos por autoridades aduaneras que tendrán efectos transnacionales, es decir, efectos que van más allá del territorio en el que fue emitido.

Estos actos administrativos han sido denominados actos administrativos transnacionales por la doctrina. Bocanegra y García (2008) definen al acto administrativo transnacional de la siguiente forma³: “Este acto administrativo con eficacia plena en Estados (y Ordenamientos) diferentes de aquel que lo dicta constituye el acto administrativo transnacional, en expresión de un concepto que sintetiza una institución cuya aceptación es inevitable, como lo es la realidad misma a la que sirve.” (p.12).

De otra parte, Ortega (2017) señala sobre los actos administrativos transnacionales que:

(...) se trata de actos dictados por un órgano administrativo nacional que asume funciones descentralizadas con efectos extraterritoriales que de otro modo habrían sido desempeñadas por una organización territorial, central y unitaria (...) dicho acto resulta válido y eficaz en otros o en todos los Estados miembros, sin necesidad de que cada una de las Administraciones de dichos Estados realicen una actuación jurídico-administrativa ex post a efectos de su reconocimiento (...) (p. 83-84)

Como observamos de ambas definiciones, estas comparten la característica referida a que este acto administrativo tendrá efectos en un territorio distinto a donde fue emitido. Aplicando esta definición a la presente investigación, el documento de control aduanero que exige la aduana peruana a los importadores peruanos para acreditar que el tránsito por Chile, un tercer país no parte del Acuerdo Comercial, será un acto administrativo

³ Es importante indicar que los autores mencionados anteriormente señalan que la denominación de acto administrativo transnacional fue propuesta por E. Schmidt-Assmann, que en 1993 publicó un trabajo sobre este tipo de actos y sus problemáticas.

transnacional, pues este documento, acto administrativo emitido por la aduana chilena (administración pública competente en Chile para emitir estos actos), no solo tendrá efectos en territorio chileno, territorio donde fue emitido dicho acto, sino que también tendrá efectos en territorio peruano, pues será objeto de evaluación por parte de la aduana peruana receptora del acto.

Para Vignolo Cueva (2022), estos efectos transnacionales de estos actos administrativos deberán ser aceptados por el Estado receptor, que recibirá un acto administrativo emitido bajo otra regulación administrativo del Estado emisor. Así pues, se requerirá que la administración pública receptora pueda aceptar el acto y no interfiera en eficacia, pues, como hemos visto en esta investigación, es la propia aduana peruana la que está exigiendo un acto administrativo emitido en otro territorio.

Vignolo Cueva (2022) manifiesta al respecto:

Cabe mencionar que los actos administrativos transnacionales tienen repercusión directa sobre la actuación de las Administraciones Públicas del Estado receptor y, en específico, sobre el órgano administrativo que lo recibe, siendo obligatorio que lo respete, no interfiera en su eficacia y permita el despliegue pleno de sus efectos, pudiendo incluso establecerse una colaboración del órgano receptor para ejecutar el acto transaccional o permitir que la Administración autora del acto (del Estado de origen) pueda realizar determina actividad ejecutoria en su propio ámbito de actuación territorial (p.e. acceso a información del Estado receptor). (p. 185)

Es claro que se necesita una cooperación de la aduana peruana y chilena para que estos tipos de actos, como son los documentos de control aduanero, puedan surtir efectos en un territorio distinto a donde fueron emitidos.

Ahora bien, será importante revisar los tipos de actos administrativos transnacionales que la doctrina ha categorizado, de forma tal que podamos identificar qué tipo es aplicable a los documentos de control aduanero emitidos por las aduanas de puertos de tránsito y transbordo.

El autor antes citado, siguiendo lo expuesto por Bocanegra y García (2008), propone las siguientes definiciones: actos transnacionales en sentido estricto y actos transnacionales sujetos a un reconocimiento posterior.

a) Actos transnacionales en sentido estricto: Su eficacia transnacional es automática e inmediata, siendo verdaderos o genuinos actos transnacionales.

También se les denomina actos de pura transnacionalidad. Se dictan teniendo

como base marcos normativos altamente armonizados entre los Estados, siendo que, si se trata de un acto favorable, su contenido consistirá en el ejercicio de libertades económicas (una licencia, por ejemplo), y si es desfavorable, será una sanción pecuniaria (multa), la ejecución de medidas correctivas, incluyendo la posible cesación de una conducta antijurídica. A pesar de su eficacia automática, en algunos ordenamientos se han planteado ciertos mecanismos de reacción del Estado receptor del acto transnacional, como podría ser la participación de las Administraciones del Estado receptor en el procedimiento administrativo del Estado de origen, lo cual legitima aún más el acto administrativo dictado.

b) Actos transnacionales sujetos a un reconocimiento posterior: Respecto a este tipo de actos, se exige un reconocimiento de su equivalencia, a través de la emisión de una resolución del Estado receptor, siendo por ende que ya no nos encontramos ante actos transnacionales en sentido estricto (p.e. reconocimiento de títulos universitarios extranjeros). Se señala que ya no existe una auténtica transnacionalidad pues el despliegue de los efectos extraterritoriales del acto se sujeta o hace depender de la decisión del Estado receptor en relación a un reconocimiento posterior. Puede limitarse a un trámite de poca transcendencia jurídica, limitando la discrecionalidad del Estado receptor, aunque en buena cuenta se tratará de un procedimiento de reconocimiento. A este tipo de actos se les denomina *secuencia de autorizaciones, actos de verificación del Estado receptor, decisiones de referencia o autorizaciones sujetas a reconocimiento* (Ortega, 2017, pp. 91-92). (2022, p. 186)

Partiendo de las definiciones expuestas por el referido autor, para la presente investigación se generan las siguientes interrogantes: ¿qué tipo acto transnacional es el documento de control aduanero? ¿Se tratan de actos transnacionales en sentido estricto o de actos que requieren un reconocimiento expreso previo?

Para responder dichas preguntas, es importante tener en consideración la regulación del ordenamiento jurídico peruano, y si existen normas que reconocen estos tipos de actos transnacionales.

Al respecto, Vignolo Cueva (2008) responde esta interrogante, y señala que, a partir de la revisión de la LPAG, la Ley de Procedimiento de Ejecución Coactiva, aprobado por el Decreto Supremo No. 018-2008-JUS (en adelante, el TUO de LPEC) y su reglamento, aprobado por Decreto Supremo No. 069-2003-EF, “el lector se va a dar con la ingrata sorpresa de que no se ha planteado ni una sola disposición normativa al respecto. Sin embargo, ello no ocurre con ciertos Tratados Internacionales ratificados por el Perú, además de normatividad interna que se ha expedido en determinados sectores.” (p. 187)

Así, Vignolo Cueva (2022) señala que a partir de las disposiciones de los tratados internacionales suscritos por el Perú podemos concluir que en el territorio nacional se admite la existencia de actos transnacionales en sentido estricto, es decir, aquellos actos que tienen eficacia inmediata a propósito de una disposición del tratado internacional que así lo disponga, y también de actos transnacionales que requieren de reconocimiento expreso para surtir efectos. Así pues, el autor propone un ejemplo para el caso de actos transnacionales en sentido estricto, indicando que, en virtud de que el Perú es país miembro de la CAN, y que en el 2019 la Gaceta Oficial de la CAN publicó la Decisión 837 sobre el Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, se establecieron disposiciones que permitían que entre los países miembros de la CAN se admitan actos administrativos favorables a los administrados como lo son, entre otros, las licencias de conducir, los permisos o autorizaciones de transporte, las placas de rodaje.

Por otra parte, el autor continúa su exposición sobre los otros tipos de actos transnacionales, aquellos que requieren reconocimiento previo del Estado receptor, señalando a modo de ejemplo que este tipo de actos se manifiestan en territorio peruano cuando la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria (en adelante, la SUNEDU) ejerce el reconocimiento de los grados académicos emitidos por universidades y escuelas de educación superior extranjeras.

Tenemos que el autor antes citado ha expuesto ejemplos en los cuales se manifiesta en territorio peruano uno u otro tipo de acto transnacional. Ante ello, la siguiente interrogante se genera: ¿es el documento de control aduanero, emitido por una autoridad administrativa aduanera extranjera, un acto transnacional en sentido estricto o un acto transnacional de reconocimiento expreso previo?

Consideramos que no existe claridad suficiente en el ordenamiento jurídico nacional, tanto en disposiciones normativas nacionales como incorporaciones de normativa internacional como tratados, para poder definir a estos actos como actos transnacionales en sentido estricto o de reconocimiento previo.

De un lado, a partir de la práctica jurídica aduanera, es decir, el hecho de que se requieran y acepten estos documentos por parte de la Administración Aduanera, es posible establecer que este documento es un acto transnacional en sentido estricto pues, al fin y al cabo, termina teniendo efectos inmediatos en territorio peruano cuando la Administración Aduanera acepta este documento y determina el cumplimiento del requisito de expedición directa.

Lo cierto es que no existe certeza jurídica para definir el tipo de acto transnacional del documentos de control aduanero, como sí existe en el caso de las licencias de conducir o placas de rodaje que, como señala Vignolo Cueva, generan efectos inmediatos en virtud de disposiciones normativas internacionales, como la Decisión 837 sobre el

Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, publicada en el marco de la CAN, y, por lo tanto, son definidos como actos transnacionales en sentido estricto.

Para nuestro supuesto de investigación, en el cual se analiza la exigencia al importador peruano de un documento emitido por la aduana chilena que acredite la vigilancia aduanera de la mercancía al realizar transbordo en dicho país, al no ser Chile un país miembro de la CAN, no se tiene ninguna disposición que permita que este documento de control aduanero, que tiene naturaleza de acto administrativo transnacional, pueda ejercer efectos inmediatos, es decir, sea un acto transnacional en sentido estricto.

Ahora bien, ¿podría ser el documento de control aduanero un acto transnacional que requiere un reconocimiento expreso de los Estados receptores? Consideramos que por este camino sí existe una ventana que ofrece amparo jurídico en norma internacional.

En el caso en particular, partiendo de que es la aduana peruana la que tendría que admitir el documento de control aduanero emitido por la aduana chilena, nos preguntamos si existe alguna disposición normativa de carácter internacional que permita que ambas aduanas cooperen en materia aduanera⁴.

La respuesta es afirmativa. En el plano internacional, tenemos a la Asociación Latinoamericana de Integración (en adelante, ALADI), acuerdo internacional que tiene como países miembros a Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Cuba, Ecuador, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela. En el marco del referido tratado internacional, en el año 2004, el Perú y Chile suscribieron el Acuerdo Bilateral de Cooperación y Asistencia Mutua en Materias Aduaneras entre los Gobiernos de la República de Chile y la República del Perú (en adelante, el Acuerdo de Cooperación Perú – Chile), el cual señala lo siguiente:

Alcance del Acuerdo

Artículo 2

5. Las Partes Contratantes, a través de sus autoridades aduaneras, deberán prestarse cooperación y asistencia mutua, en conformidad con los términos del presente Acuerdo para la adecuada aplicación de la legislación aduanera para la prevención, investigación y represión de las infracciones aduaneras, intercambio de información y en lo concerniente a las materias contenidas en el Capítulo IV de Origen del Acuerdo de Complementación Económica N° 38, Chile – Perú, en especial de su Anexo 3 sobre Régimen de Origen.

⁴ Cabe señalar que en las siguientes líneas intentaremos hallar algún tipo de sustento jurídico a la aceptación de este documento en el marco de nuestro supuesto de investigación que involucra a un documento de control aduanero emitido por Chile.

(...)

Cooperación y Asistencia Mutua

Artículo 3

5. Las autoridades aduaneras, por iniciativa propia o por solicitud u otro medio de comunicación aceptada por las Partes Contratantes, deberán proporcionarse información que ayude a la adecuada aplicación de la legislación aduanera para la prevención, investigación y represión de las infracciones aduaneras y en lo concerniente a las materias contenidas en el Capítulo IV de Origen del Acuerdo de Complementación Económica N° 38, Chile – Perú, en especial de su Anexo 3 sobre Régimen de Origen;

4. Cada autoridad aduanera deberá intercambiar información, relativa a:

(...)

d. sobre la naturaleza del procedimiento aduanero o de la situación legal de las mercancías y/o medios de transporte que ingresan o salen del territorio de cualquiera de las Partes.

El Acuerdo de Cooperación Perú – Chile establece que ambas partes intercambiarán información en materia aduanera, siendo esta disposición relevante en el presente caso, pues precisamente se pretende conocer si la mercancía en tránsito y/o transbordo en el territorio chileno fue objeto de vigilancia aduanera.

En ese sentido, de una interpretación integral del artículo 3 y el inciso d) del numeral 4 se ha dispuesto que ante la solicitud de alguna de las autoridades aduaneras de intercambio de información sobre los medios de transporte que ingresan o salen de territorio de cualquiera de las Partes, estas puedan cooperar mutuamente.

En ese sentido, en el supuesto en el que un importador peruano presente un documento de control aduanero emitido por la aduana chilena para acreditar el requisito de expedición directa. Esta será recibida por la aduana peruana y podrá ser objeto de una solicitud de intercambio de información dirigida a la aduana chilena para confirmar que, en efecto, el documento de control aduanera es auténtico y que la mercancía en cuestión realizó tránsito y/o transbordo internacional en puerto chileno.

Esta solicitud de intercambio de información al amparo del Acuerdo de Cooperación Perú – Chile permite establecer que el documento de control aduanero es un acto transnacional que requiere del reconocimiento expreso previo por los Estados.

En esta conclusión se ha basado el presente subcapítulo, que inició definiendo el concepto de acto administrativo transnacional para luego de ello determinar si el documento de control aduanero es un acto administrativo y, posteriormente, determinar si se trata de un acto transnacional en sentido estricto o de reconocimiento expreso previo. No solo ello, sino que, a partir de reconocer su categoría de acto que requiere del reconocimiento expreso previo del Estado receptor, tenemos que la habilitación normativa para que la aduana peruana pueda admitir este documento se basa una disposición normativa internacional, como lo es la ALADI y el Acuerdo Cooperación Perú – Chile que permite que este tipo de documentos puedan ser consultados a partir del intercambio de información entre autoridades aduaneras de los países partes del referido acuerdo de cooperación.

Ahora bien, cabe plantear en este punto la siguiente interrogante: si el Perú ha suscrito con Chile el Acuerdo de Cooperación Perú – Chile, el cual le permite intercambiar información respecto a la situación legal de las mercancías y/o medios de transporte que ingresan o salen del territorio de cualquiera de las Partes, el hecho que la SUNAT y el Tribunal Fiscal no soliciten de oficio este intercambio de información para confirmar que hubo vigilancia aduanera en el tránsito y/o transbordo de la mercancía del importador peruano en territorio chileno, vulnera principios del procedimiento administrativo? Esta pregunta será revisada en el capítulo III de la presente investigación cuando se analice la argumentación de la SUNAT y el Tribunal Fiscal para determinar el incumplimiento del requisito de expedición directa.

1.5 La determinación de la infracción y sanción impuesta por la Administración Aduanera al determinar que no se cumple con el requisito de expedición directa.

Habiendo definido anteriormente las prerrogativas del Acuerdo Comercial, los requisitos que deben cumplir para el otorgamiento del trato arancelario preferencial y, en específico, haber desarrollado el contenido del requisito de expedición directa y los alcances de su cumplimiento, entre el que se encuentra la presentación por parte del importador peruano de un documento de control aduanero emitido por la autoridad aduanera chilena, corresponde exponer los alcances de la determinación de una infracción administrativa por parte de la Administración Aduanera al determinar que no se acreditó el cumplimiento del requisito de expedición directa.

Para ello, será importante plantear el supuesto de hecho de la presente investigación. Es importante señalar que el análisis a detalle de la actuación de la Administración Aduanera respecto de este supuesto será expuesto en el capítulo III del presente trabajo.

Pues bien, en el supuesto de hecho objeto de estudio tenemos de un lado la exportación de mercancía de origen boliviano por parte de un exportador de dicho país, dirigida a territorio peruano, pues un importador nacional ha celebrado con el exportador boliviano una compraventa internacional de la mercancía en cuestión. En el transporte internacional de la mercancía, se tiene que esta mercancía partió de territorio boliviano vía terrestre, con dirección al puerto de Arica, Chile, en el cual realizó tránsito y

transbordo internacional, siendo embarcada a una nave y dirigiéndose vía marítima a su destino final en el puerto de Callao, Perú.

El importador peruano, con el objeto de acogerse al tratamiento arancelario preferencial previsto en el Acuerdo Comercial, esto es, la desgravación arancelaria de la mercancía de importación, debe acreditar el cumplimiento de los requisitos de origen, negociación y expedición directa.

En caso no se cumpla con alguno de los tres requisitos concurrentes, el tratamiento arancelario preferencial no es otorgado. La consecuencia jurídica de este incumplimiento es que la mercancía importada a territorio peruano ya no pueda acogerse a la desgravación arancelaria. En otras palabras, debido al no cumplimiento de alguno de los requisitos del Régimen de Origen previsto en el Acuerdo Comercial, la mercancía que ingresa a territorio peruano ahora deberá pagar los derechos arancelarios que corresponden de acuerdo con la tasa establecida en la normativa aduanera vigente. Es relevante señalar que en el ordenamiento jurídico aduanero no se ha establecido ningún tipo de infracción administrativa vinculada al no cumplimiento de los requisitos del Régimen de Origen previsto en acuerdos comerciales suscritos por el Perú. Por consiguiente, como señalamos anteriormente, la única consecuencia jurídica de no cumplir con alguno de los requisitos del Régimen de Origen del Acuerdo Comercial es que la mercancía importada ya no pueda ser objeto de desgravación arancelaria.

En ese sentido, en la presente investigación se estudia el supuesto en el cual un importador peruano importa mercancía de origen boliviano y, a criterio de la Administración Aduanera, no acredita el cumplimiento del requisito de expedición directa debido a que no presenta un documento de control aduanero emitido por la autoridad aduanera del país no parte del Acuerdo Comercial donde se realizó tránsito y transbordo.

En ese contexto, la consecuencia jurídica de no acreditar el cumplimiento del requisito de expedición directa es que no se otorgue la desgravación arancelaria de la mercancía importada. No obstante, la Administración Aduanera en sendos actos administrativos ha determinado que importadores peruanos, en atención a no cumplir con el requisito de expedición directa, no solo no serán beneficiarios de la desgravación arancelaria que ofrece el Acuerdo Comercial, sino que, además, serán sancionados con una multa pues, a su criterio, el no cumplimiento del requisito de expedición directa está vinculado con la infracción administrativa prevista en el numeral 1 inciso c) del artículo 192 de la LGA.⁵

Veamos el detalle de la infracción prevista en la LGA:

“Artículo 192.- Infracciones sancionables con multa

Cometen infracciones sancionables con multa:

⁵ Cabe señalar que la LGA que establecía esta infracción fue derogada el 31 de diciembre de 2019 mediante Decreto Legislativo No. 1433, estableciendo en esta última norma la misma infracción de esta forma: “Artículo 198.- Infracciones aduaneras del operador interviniente. Son infracciones aduaneras del operador interviniente, según corresponda: (...) d) Declarar en forma incorrecta el valor o proporcionar información incompleta o que no guarde conformidad con los documentos presentados para el despacho, respecto al valor.” Cabe señalar que la LGA vigente ha optado por la técnica legislativa de la tipificación de los supuestos infractores por norma reglamentaria, es decir, decreto supremo. Véase el artículo 191 de la vigente LGA.

(...)

c) Los dueños, consignatarios o consignantes, cuando:

1.- Formulen declaración incorrecta o proporcionen información incompleta de las mercancías, respecto a:

- Valor;

- Marca comercial;

- Modelo;

- Descripciones mínimas que establezca la Administración Aduanera o el sector competente;

- Estado;

- Cantidad comercial;

- Calidad;

- Origen;

- País de adquisición o de embarque;

- Condiciones de la transacción, excepto en el caso de INCOTERMS equivalentes;

- Domicilio del almacén del importador, cuando se efectúe el reconocimiento en el local designado por éste;" (El énfasis es nuestro.) (Decreto Legislativo No. 1053. Ley General de Aduanas. 27 de junio de 2008)

Como podemos observar de la norma antes citada, no hallamos ningún tipo de vinculación del tipo infractor del artículo 192 con el supuesto de hecho de no cumplir con el requisito de expedición directa previsto en el Acuerdo Comercial.

Ahora bien, si bien el análisis de las resoluciones de la Administración Aduanera y de su actuación al interpretar la normativa para determinar que no se cumplió con el requisito de expedición directa y, por ello, determinar una infracción administrativa, será expuesta en el capítulo III, a continuación, desarrollaremos el contenido del principio de tipicidad que, como se verá más adelante, se ve vulnerado por la Administración Aduanera al determinar que se configura una infracción administrativa al no cumplir con el requisito de expedición directa.

En primer lugar, es importante delimitar el contenido del principio de tipicidad previsto en el derecho administrativo sancionador. Para ello, en primer lugar, recurriremos a la regulación expresa que tiene este principio en el numeral 4 del artículo 248 de la LPAG, artículo que expone la lista de principios de la potestad sancionadora administrativa.

“4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras (Ley No. 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. 11 de abril de 2001)

Como observamos del primer párrafo de la citada norma, el principio de tipicidad prevé dos disposiciones dentro de su contenido. La primera se refiere a que las conductas sancionables, es decir, las infracciones, solo podrán estar previstas en normas con rango de ley. Esto es una manifestación de la reserva de ley en materia sancionadora administrativo, la cual prevé que las infracciones solo pueden ser constituidas mediante leyes. Es necesario señalar que la norma establece la excepción de que vía reglamento se puede tipificar las infracciones, solo cuando la ley lo permita.

De otro lado, la segunda disposición contenida en el primer párrafo está referida a la labor de la administración pública en la subsunción del tipo infractor previsto en la norma con el supuesto de hecho observado, en la cual establece la disposición que no se admite interpretación extensiva o analogía cuando se analice que una conducta se encuentra en el tipo infractor previsto. Por esa razón, es que la conducta sancionable en el tipo infractor de estar expresamente constituido en la norma sancionadora.

Ahora bien, respecto al principio de tipicidad, el Tribunal Constitucional peruano (en adelante, el TC) ha señalado lo siguiente:

El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los **límites que se imponen al legislador penal o administrativo**, a efectos de que **las prohibiciones que definen sanciones**, sean éstas penales o administrativas, **estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal**. (El énfasis es nuestro.) (Exp. 02192-2004-AA. 11 de octubre de 2004)

En otra sentencia del TC, también se ha señalado lo siguiente respecto al principio de tipicidad:

b. Principio de tipicidad, en mérito al cual, la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a una sanción administrativa. Esta exigencia deriva de dos principios jurídicos específicos; el de libertad y el de seguridad jurídica. Conforme al primero, **las conductas deben estar exactamente delimitadas, sin indeterminaciones**, mientras que, en relación al segundo, los ciudadanos deben estar en condiciones de poder predecir, de manera suficiente y adecuada, las consecuencias de sus actos, **por lo que no caben cláusulas generales o indeterminadas de infracción que permitan una actuación librada al “arbitrio” de la administración, sino que ésta sea prudente y razonada**.

Conforme a este principio, los tipos legales genéricos deben estar proscritos y aunque la Administración a veces se conduzca sobre la base de estándares deontológicos de conducta, estos son insuficientes, por sí solos, para sancionar, pues aunque se pueden interpretar como conceptos jurídicos indeterminados, la sanción debe sustentarse en análisis concretos y pormenorizados de los hechos, (...). (El énfasis es nuestro.) (Exp. 01873-2009-PA/TC. 3 de setiembre de 2010)

Observamos de ambos pronunciamientos del TC un tema en común: la obligación depositada en el legislador de establecer infracciones cuyo contenido esté redactado de forma tan precisa que no se preste la posibilidad de una generalidad o indeterminación en sus cláusulas, de forma tal que no se permita a su vez una actuación librada arbitraria de la administración pública al momento de subsumir el tipo infractor en el supuesto de hecho objeto de análisis.

En este mismo orden de ideas se pronuncian Huapaya y Guzman (2019) sobre el principio de tipicidad o taxatividad, y señalan que: “Vale añadir que el referido principio opera tanto como un mandato para el legislador como para la autoridad encargada de su aplicación al caso concreto. En efecto, la garantía de taxatividad debe operar tanto al momento de diseñar los tipos infractores, como al momento de interpretarlos en cada caso concreto”. (p. 63)

Asimismo, los referidos autores (2019) señalan que esta garantía de taxatividad prevista en la LPAG prevé que las infracciones estén redactadas de forma inequívocas, que no presten espacio a una interpretación extensiva, siendo que bajo ningún método de interpretación se alcance una norma que incluya o incorpore conductas que no se advierten de una revisión simple de la infracción. (p. 63)

En adición a lo anterior, tenemos lo señalado por Cordero Quinzacara (2014), quien cita al Tribunal Constitucional chileno, señalando lo siguiente respecto a la precisión del tipo infractor que exige el principio de tipicidad:

Estrechamente vinculado con el principio de legalidad, pero con elementos que permiten marcar algunas diferencias, el principio de tipicidad ha sido también proclamado como uno más de los principios a los que debe someterse el Derecho administrativo sancionador. El propio Tribunal Constitucional ha hecho la distinción al señalar que “[...] es necesario destacar los principios de legalidad y de tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. **La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable**, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta. (El énfasis es nuestro) (p. 415-416)

Por otro lado, Rebollo Puig (2016) señala que el principio de tipicidad los dispositivos legales que describen infracciones no pueden utilizar fórmulas abiertas o genéricas. Por el contrario, deben ser precisos al delimitar la conducta que constituye infracción, y con la misma precisión estrecha deben delimitar la correspondiente sanción (p. 207).

En ese contexto, tenemos que la obligación contenida en el principio de tipicidad alcanza también a la administración pública, al momento de realizar el análisis de subsunción del tipo infractor con el supuesto de hecho, no permitiendo que la administración pública realice una interpretación extensiva de las infracciones para calificar un supuesto de hecho como sancionable. El autor Villavicencio Benites (2019) señala al respecto que: “en atención al principio de tipicidad, se encuentran proscritas aquellas interpretaciones que tengan como finalidad el extender la aplicación de determinado tipo infractor.” (p. 141)

Así pues, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2017), refiriéndose a la actuación de la administración pública al momento de determinar una infracción, señala que “(...) el principio de tipicidad alude al grado de predeterminación normativa de los comportamientos típicos proscribiendo supuestos de interpretación extensiva o analógica, **lo cual significa que solo cabe castigar un hecho cuando este se encuentre precisamente definido y se tenga claramente definida su penalidad**” (El énfasis es nuestro.) (p. 20), siendo absolutamente tajante al señalar que la administración pública solo puede castigar un hecho cuando este se encuentra precisamente en la infracción.

Es claro hasta este punto que el principio de tipicidad se manifiesta en obligaciones al legislador y a la administración pública, siendo esta última obligación materializada en una actuación de la Administración Aduanera la que será estudiada en la presente investigación.

Consideramos importante exponer el fundamento expuesto por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú en la Casación No. 13233-2014-LIMA, que detalló con total claridad en qué consiste la obligación de la administración pública cuando determina una infracción administrativa en virtud del principio de tipicidad:

En ese sentido, la autoridad administrativa se encuentra obligada al momento de determinar la infracción, a realizar la subsunción de la conducta en los elementos del tipo predeterminado previamente por ley garantizado por el principio de tipicidad y de responsabilidad; **encontrándonos ante una tipificación válida sólo si se subsume la conducta en los elementos objetivos y subjetivos del tipo claramente definidos y descritos en la norma legal** (...). (El énfasis es nuestro.) (Casación No. 13233-2014-LIMA. 7 de mayo de 2016)

Habiendo desarrollado lo anterior, es evidente que el principio de tipicidad en el derecho administrativo establece que la administración pública subsuma el tipo infractor en el supuesto de hecho o conducta supuestamente sancionable materia de análisis.

En ese sentido, en el supuesto de la presente investigación, la Administración Aduanera ha determinado que el importador no cumplió con el requisito de expedición directa. En

atención a ello, determinar que cometió la infracción dispuesta en el numeral 1 del inciso c) del artículo 192 de la LGA.

El tipo infractor de la norma que aplica la Administración Aduanera al presente caso se leería de la siguiente forma: cometen infracciones sancionables con multa los dueños cuando formulen declaración incorrecta, respecto a “origen”.

De acuerdo con la Administración Aduanera y su argumentación, la cual será revisada en el capítulo III, ese tipo infractor es aplicable al supuesto de hecho explicado líneas arriba, es decir, el hecho de que el importador no acreditó el requisito de expedición directa -por no presentar un documento de control aduanero chileno- se subsume en el tipo infractor referido a que el importador formuló declaración incorrecta respecto al origen.

Para comprender cómo es que este tipo infractor no puede ser vinculado con el supuesto de hecho del presente caso, solo es necesario considerar previamente que la acción de formular una declaración incorrecta respecto al origen está referido solamente a la siguiente situación: el agente de aduana, en representación del importador, cuando formula la declaración aduanera de mercancías (DAM), que es un documento que se formula en el sistema de la SUNAT y que contiene información a detalle de la mercancía que se importa, entre otros, consigna en la casilla de “origen” el país de origen de la mercancía a importar.

Esta consignación del origen del país de la mercancía en la DAM, no tiene ninguna vinculación con el cumplimiento o no del requisito de expedición directa o siquiera de manifestar que se está cumpliendo con el Régimen de Origen (el cual contiene tres requisitos: expedición directa, origen y negociación), pues si ese fuera el tipo infractor, hubiera sido consignado dentro del tipo infractor del artículo 192, una referencia expresa a la consignación en la DAM del cumplimiento del requisito de expedición directa o, en todo caso, del Régimen de Origen.

No obstante, esa no es la realidad de la infracción en cuestión, así no ha sido determinada por el legislador. Por ende, la Administración Aduanera, vulnerando abiertamente el principio de tipicidad, pretende determinar que el tipo infractor del artículo 192 de la LGA se subsume en el supuesto de hecho de incumplimiento de requisito de expedición directa.

Esta situación solo demuestra un nulo análisis del principio de tipicidad por parte de la Administración Aduanera. Esta situación será analizada a detalle en el capítulo III con la revisión de resoluciones administrativas que resuelven casos en concreto, y que demuestran que la determinación de la infracción, y su correspondiente sanción, no tienen sustento jurídico.

A continuación, en el siguiente capítulo se desarrollará mecanismos que tiene el administrado para tutelar su derecho ante la determinación de la Administración Aduanera de la infracción expuesta líneas arriba y su consecuente sanción.

CAPÍTULO II: Mecanismos de tutela del administrado ante la Administración Aduanera y su actuación ilegal al determinar que no se cumple con el requisito de expedición directa en el marco del Acuerdo Comercial Perú – Bolivia.

2.1. El procedimiento de fiscalización y el procedimiento contencioso tributario.

El administrado, en este caso, el importador, solicita la desgravación arancelaria al amparo del Acuerdo Comercial al momento de la importación. En ese contexto, la mercancía que es originaria de Bolivia ingresará a territorio peruano mediante el régimen de importación para el consumo, siendo que el importador, al momento del despacho, y a través de su agente de aduana, se encarga del trámite de importación.

Pues bien, durante este trámite el agente de aduana se encarga de declarar en el Formato A de la Declaración Aduanera de Mercancías (en adelante, DAM) el código liberatorio 100 que le haga saber a la Aduana de ingreso que la mercancía que se está importando se está acogiendo al tratamiento arancelario preferencial previsto en el Acuerdo Comercial. Este código liberatorio 100 tiene que ser consignado en la DAM.

Así se importaba mercancía originaria de Bolivia acogéndose al tratamiento arancelario preferencial dispuesto en el Acuerdo Comercial. En ese escenario, el importador habrá liberado su importación al momento del despacho aduanero. La Administración Aduanera revisa en ese momento que todo lo declarado coincida con los documentos de importación, así como el cumplimiento de los requisitos del Régimen de Origen del Acuerdo Comercial y de las normas de la Comunidad Andina pertinentes.

Una vez la Administración Aduanera revisa esta información y considera en ese momento que todo se encuentra en orden, otorga autorización de levante a la mercancía, es decir, la mercancía se encuentra libre del control de la Administración Aduanera y puede ser dispuesta por el importador.

Ahora bien, es en este momento es que la Administración Aduanera tendrá la posibilidad de fiscalizar si el importador se acogió de forma debida al tratamiento arancelario preferencial previsto en el Acuerdo Comercial.

Debemos anotar que la Administración Aduanera ostenta, entre otras, la facultad de fiscalización.

Al respecto, el Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo No. 133-2013-EF (en adelante, el Código Tributario), señala en su artículo 61 respecto a la facultad de fiscalización lo siguiente:

“La determinación de la obligación tributaria efectuada por el deudor tributario está sujeta a fiscalización o verificación por la Administración Tributaria, la que podrá modificarla cuando constate la omisión o inexactitud en la información proporcionada, emitiendo la Resolución de Determinación, Orden de Pago o Resolución de Multa.”

Si bien la determinación de la obligación tributaria se encuentra sujeta a fiscalización de la Administración Tributaria, en nuestro caso, la Administración Aduanera, también es cierto que esta facultad tiene límites, entre ellos, límites temporales.

Así, la norma aduanera especial denominada Ley General de Aduanas, aprobada por Decreto Legislativo No. 1053 y modificatorias (en adelante, la LGA), en el inciso a) del artículo 155 dispone respecto al plazo de prescripción para determinar los tributos en el régimen de importación de mercancías, que este prescribirá a los cuatro (4) años contados a partir del primero de enero siguiente a la fecha de nacimiento de la obligación tributaria aduanera. Asimismo, respecto a la facultad para cobrar los tributos determinados, este prescribirá a los cuatro (4) años contados a partir del día siguiente de realizada la notificación de la resolución de determinación de tributos⁶.

En el caso de las importaciones, el nacimiento de la obligación tributaria se genera en la fecha de numeración de la declaración aduanera de mercancías⁷. Para ser ilustrativos, veamos el siguiente ejemplo. Si un importador numera una DAM en octubre de 2022, el plazo de prescripción iniciará el primero de enero del año 2023. Asimismo, en este ejemplo, se habrá cumplido el plazo en el cuarto año, es decir, el 31 de diciembre de 2026.

En ese contexto, la Administración Aduanera va a contar con cuatro años para fiscalizar al importador respecto de la determinación de la obligación tributaria aduanera que realizó sobre sus importaciones, y sobre ellos, en aplicación al caso materia de análisis, si estas importaciones se acogieron correctamente al tratamiento arancelario preferencial, es decir, la revisión del cumplimiento de cada uno de los requisitos exigidos. Como expusimos en el capítulo anterior, estos son los requisitos de expedición directa, origen y negociación.

Ahora bien, si la Administración Aduanera, a partir de ejercer su facultad de fiscalización, y luego de cursar requerimientos al importador, determina, mediante un documento que se denomina Resultado de Requerimiento, que existió un indebido acogimiento al tratamiento arancelario preferencial previsto en el Acuerdo Comercial, lo que sucederá es que se emitirá una resolución de determinación de tributos, pues, al no haber cumplido con cumplir con algunos de los requisitos, el importador nunca debió acogerse al tratamiento arancelario preferencial.

Así pues, la consecuencia jurídica de determinar que se generó un indebido acogimiento al tratamiento arancelario preferencial es que se determine que el importador debió pagar los derechos arancelarios que no pagó al momento de la importación. En ese sentido, se generarán tributos por pagar y se exigirá al importador que pague los

⁶ Cabe anotar que esta disposición sobre la facultad para determinar y cobrar tributos en la importación de mercancías, supuesto de hecho de la presente investigación, tuvo una modificación legislativa que entró en vigencia el 31 de diciembre de 2019 mediante el Decreto Legislativo No. 1433. Antes de esta modificación, el artículo 155 de la LGA disponía que la facultad para determinar y cobrar los tributos (ambas facultades en simultáneo) en el régimen de importación de mercancías prescribía a los cuatro (4) años contados a partir de primero de enero del año siguiente a la fecha del nacimiento de la obligación tributaria aduanera.

⁷ El inciso a) del artículo 140 de la LGA dispone que la obligación tributaria aduanera nace en la importación para el consumo, en la fecha de numeración de la declaración. Cabe anotar que este inciso fue objeto de modificación mediante el Decreto Legislativo No. 1433, sin embargo, su modificación no afectó el nacimiento de la obligación tributaria aduanera en el régimen de importación.

derechos arancelarios que no se pagaron al momento del despacho. Asimismo, es importante anotar que los derechos arancelarios, así como los demás tributos exigibles en la importación, generan intereses moratorios. En ese orden de ideas, no solo se deberán pagar los derechos arancelarios, sino que también los intereses moratorios que se generaron desde determinada fecha. La determinación de esta fecha se encuentra sujeta a la exigibilidad de la obligación tributaria aduanera, es decir, va a depender de las características de la importación, si esta fue garantizada o no, y si se importó mediante despacho anticipado o diferido⁸.

A partir de la notificación de la Resolución de determinación de tributos, en este caso, la determinación de tributos impagos, el importador tendrá como herramientas los recursos impugnativos administrativos que prevé la LPAG, así como el Código Tributario.

Pues bien, si el importador decide impugnar la decisión de la Administración Aduanera, pues considera que esta no se encuentra arreglada a derecho, al amparo de la facultad de contradicción interpondrá los recursos administrativos correspondientes⁹.

Si bien la LPAG regula con carácter general y supletorio la facultad de contradicción del administrado, los recursos administrativos, así como las garantías todo procedimiento administrativo sancionador, estableciendo garantías para el administrado, es importante revisar lo normado por la ley especial.

El Código Tributario, ley especial que regula la sede administrativa tributaria, ha dispuesto en su artículo 124 que el procedimiento que inicia un contribuyente, en este caso, el importador, se denomina procedimiento contencioso – tributario, pues, precisamente se trata de un procedimiento en el que el administrado (importador) se dirige a un acto administrativo para contradecirlo pues no se encuentra de acuerdo con su emisión, para ello deberá interponer los recursos correspondientes en materia tributaria¹⁰.

Este procedimiento contencioso – tributario está conformado por dos etapas: la primera etapa se inicia con la interposición del recurso de reclamación y continúa con la posterior respuesta que brindará la Administración Aduanera mediante un acto administrativo, el cual se denominará Resolución de División. Luego, la segunda etapa del procedimiento contencioso – tributario inicia con la interposición del recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal, el cual se culmina con la emisión de la resolución del Tribunal Fiscal, el cual agotará la vía administrativa.

Debemos tener en consideración que el recurso de reclamación es resuelto por la SUNAT, el cual revisará sus propios actos. Una vez se resuelve el recurso de reclamación mediante resolución, el importador puede interponer recurso de apelación. Este recurso es revisado por el Tribunal Fiscal, órgano de jerarquía mayor a la SUNAT,

⁸ El detalle de la exigencia de la obligación tributaria aduanera se encuentra regulado en el artículo 150 de la LGA.

⁹ La LPAG regula lo concerniente a los recursos administrativos en el Capítulo II de su cuerpo normativo, que inicia desde el artículo 217 hasta el artículo 228.

¹⁰ Sergio Ezeta Carpio, 2021. "El procedimiento Contencioso Tributario en el Perú Bicentenario del Siglo XXI: Algunos comentarios y el uso de nuevas tecnologías". En Revista Derecho y Sociedad, Núm. 56. Enlace: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/24023/22823>.

el cual revisa la legalidad de la actuación de la Administración Aduanera contenida en la resolución (acto administrativo) que resolvió el recurso de reclamación.

En esta etapa de apelación, pueden presentarse algunos de estos escenarios: i) de considerar que la decisión de la Administración Aduanera no cumplió con el procedimiento legal establecido, declara nula la resolución apelada; ii) de considerar que la decisión de la Administración Aduanera no se encuentra conforme a ley no existiendo causales de nulidad, decida revocar la resolución apelada; y iii) de considerar que la resolución apelada se encuentra conforme a ley, el Tribunal Fiscal resuelve confirmar la resolución apelada¹¹.

En lo que respecta a los plazos para interponer los referidos recursos administrativos, estos son los siguientes: i) para la interposición del recurso de reclamación se tiene veinte (20) días hábiles computados desde el día hábil siguiente a aquel en que se notificó el acto reclamable; ii) para el caso del recurso de apelación, el plazo es de quince (15) días hábiles siguientes a la fecha de notificación del acto apelable¹².

Asimismo, es importante anotar que los plazos para la emisión de las resoluciones que resuelven los recursos de reclamación son de nueve (9) meses para la etapa de reclamación, y doce (12) meses para la etapa de apelación¹³.

El importador puede iniciar un procedimiento contencioso tributario mediante la interposición del recurso de reclamación. De esta forma ejercerá su facultad de contradicción y buscará defender su derecho.

En el presente caso, el importador considera que la Administración Aduanera está actuando ilegalmente al resolver que este no ha cumplido con uno de los tres requisitos exigidos por el Acuerdo Comercial, el requisito de expedición directa. Bajo ese supuesto, este inicia un procedimiento contencioso tributario, buscando que prevalezca la correcta interpretación de los requisitos del Acuerdo Comercial y, sobre todo, que incluso en el supuesto negado que el importador no haya cumplido con acreditar el cumplimiento del requisito de expedición directa, este no sea sancionado ilegalmente con una infracción que no se encuentra vinculada en absoluto con el supuesto de hecho del presente caso.

Ahora bien, habiendo desarrollado las características del procedimiento de fiscalización de la Administración Aduanera y el procedimiento contencioso tributario, es relevante señalar que este último es uno de los mecanismos de tutela que tiene el administrado, en este caso, el importador, para contradecir lo resuelto por la Administración Aduanera, en caso este considere que sí ha cumplido con el requisito de expedición directa y que la evaluación de cumplimiento del requisito de expedición directa por parte de la Administración Aduanera no cumple con los principios que revisten al procedimiento contencioso tributario y con la finalidad del Acuerdo Comercial.

¹¹ Esta información ha sido extraída del Glosario de fallos empleados por el Tribunal Fiscal. Enlace: <https://www.mef.gob.pe/images/anexo1.pdf>.

¹² Estos plazos se encuentran previstos en el numeral 2 del artículo 137 y el artículo 146 del Código Tributario.

¹³ Estos plazos se encuentran previstos en los artículos 142 y 150 del Código Tributario.

Asimismo, mediante el procedimiento contencioso – tributario, el importador expondrá los argumentos por los cuales considera que incluso en el supuesto que este no cumpla con acreditar el cumplimiento del requisito de expedición directa, no debe ser sancionado por una infracción que no cumple con el principio de tipicidad, pues el hecho de que no se haya cumplido con el requisito de expedición directa, no puede significar que el importador ha incurrido en una infracción que no prevé este supuesto de hecho.

2.2. El Proceso Contencioso Administrativo y las características del proceso judicial.

Ahora bien, una vez que el importador agotó la vía administrativa mediante la interposición del recurso de apelación y la posterior resolución que emite el Tribunal Fiscal resolviendo confirmar la resolución apelada, el importador tiene la posibilidad de contradecir lo resuelto por el órgano colegiado.

Para ello, de acuerdo con lo establecido en el Código Tributario, este podrá impugnar la resolución del Tribunal Fiscal mediante la interposición de una demanda contenciosa administrativa, la cual inicia el Proceso Contencioso Administrativo. De acuerdo con lo previsto por el artículo 157 del Código Tributario, la demanda deberá ser presentada ante la autoridad judicial competente dentro del término de tres (3) meses computados a partir del día siguiente de efectuada la notificación de la resolución que agotó la vía administrativa. Asimismo, el Código Tributario señala en su artículo 158 que para la admisión de esta demanda será indispensable que se presente en el plazo definido previamente.

Si bien el Código Tributario ha regulado los aspectos iniciales del Proceso Contencioso Administrativo, la regulación a plenitud de este proceso en sede judicial se encuentra prevista en la Ley No. 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo. Cabe indicar que esta Ley, debido a varias modificaciones y regulaciones complementarias, ha sido ordenada mediante el Texto Único Ordenado de la Ley No. 27584, aprobada por Decreto Supremo No. 011-2019-JUS (en adelante, TUO LPCA).

Como lo señala el artículo 1 del TUO LPCA, esta ley tiene como finalidad el control jurídico por parte del Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados.

Traduciendo lo anterior en términos de un caso de materia tributaria aduanera como el del presente caso, el Proceso Contencioso Administrativo tiene como finalidad el control jurídico de las resoluciones del Tribunal Fiscal y de la SUNAT, ambas entidades de la administración pública en materia aduanera. Así pues, el Poder Judicial será el encargado de controlar que los actos administrativos emitidos por el Tribunal Fiscal y por la SUNAT se encuentren arreglados a ley, teniendo como finalidad que prevalezca los derechos e intereses de los importadores siempre y cuando estén se encuentran conforme a ley.

Como toda demanda en sede judicial, esta debe contener pretensiones¹⁴. Para efectos de la presente investigación, y de acuerdo con lo previsto en el TUO LPCA, la pretensión de una demanda en un Proceso Contencioso Administrativo tendrá como objeto, entre otros, la declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos. Asimismo, también se prevé como pretensión el reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines. Estos dos tipos de pretensiones serán relevantes en la presente investigación.

En el supuesto de hecho de la presente investigación, tenemos que el importador ha visto afectado su derecho pues la Administración Aduanera le niega el tratamiento arancelario preferencial en base a que se ha incumplido con el requisito de expedición directa. Adicionalmente, lo ha sancionado con una multa pues ha determinado que este ha incurrido en la infracción prevista en el numeral 1 del inciso c) del artículo 192 de la LGA, vinculada a formular incorrecta declaración aduanera en lo que respecta al origen.

Respecto a este último punto, como se desarrolló en el capítulo anterior, dicho supuesto infractor relacionado a la incorrecta declaración del origen de la mercancía no tiene ningún tipo de vinculación con el incumplimiento del requisito de expedición directa. Así pues, la determinación de esta infracción también supone una actuación ilegal por parte de la Administración Aduanera.

Así pues, tenemos que la Administración Aduanera ha determinado derechos arancelarios impagos, así como la imposición de una multa.

En ese sentido, considerando que el importador agotó la vía administrativa mediante la interposición del recurso de apelación y la consecuente emisión de una resolución del Tribunal Fiscal desfavorable, y por ello está interponiendo una demanda contenciosa administrativa, este se ha visto en la obligación de cancelar la deuda tributaria aduanera determinada por la Administración Aduanera, de acuerdo con lo estipulado en el tercer párrafo del artículo 157 del Código Tributario¹⁵.

Así pues, previo a la interposición de la demanda contenciosa administrativa, el importador debe cancelar la deuda tributaria aduanera determinada por la Administración Aduanera. Esta deuda está compuesta por los derechos arancelarios impagos y la multa, ambos conceptos incluyen los intereses moratorios que se computan desde la fecha que determina la LGA. Los intereses moratorios aplicables a los derechos arancelarios y demás tributos exigibles siguen lo establecido en el artículo 151 de la LGA; por su parte, los intereses moratorios aplicables a las multas obedecen lo previsto en el artículo 196 de la LGA.

¹⁴ TUO LPCA. Artículo 5.- Pretensiones.

En el proceso contencioso administrativo podrán plantearse pretensiones con el objeto de obtener lo siguiente:

1. La declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos.
2. El reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines.

(...)

¹⁵ Código Tributario. Artículo 157.- Demanda Contencioso Administrativa

(...)

La presentación de la demanda no interrumpe la ejecución de los actos o resoluciones de la Administración Tributaria.

(...)

En ese orden de ideas, sobre la demanda contenciosa administrativa y las pretensiones que esta ostenta, en este punto desarrollaremos la relevancia de las pretensiones de este tipo de demandas.

Si bien la pretensión principal de la demanda debe estar enfocada en la declaración de nulidad de la resolución del Tribunal Fiscal, tenemos que la segunda pretensión principal se encontrará vinculada al reconocimiento del derecho del importador que no le correspondió el pago de los derechos arancelarios y la multa. Así pues, no solo se deberá realizar un control jurídico de los requisitos de validez del acto administrativo emitido por el Tribunal Fiscal, sino que también se deberá realizar un control jurídico de los tributos y multa que fueron pagados por el importador.

Ahora bien, en los que respecta a las partes procesales, tenemos que, una vez iniciado el Proceso Contencioso Administrativo con la interposición de la demanda, los demandados, SUNAT y Tribunal Fiscal, se encontrarán en la obligación de presentar la contestación de la demanda¹⁶ en el plazo establecido en el TUO LPCA. Luego de ello, en tanto se haya solicitado informe oral por alguna de las partes procesales, esta será programado por el Juzgado y se llevará a cabo con la presencia del demandante y demandados.

Posteriormente, se emitirá la sentencia en los términos del artículo 40 del TUO LPCA. En caso se emita una sentencia desfavorable para el importador, este tiene la posibilidad de interponer apelación contra la sentencia, teniendo un plazo de cinco días contados desde la notificación de la sentencia. Una vez apelada la sentencia, y considerando que esta ha cumplido con los requisitos de admisibilidad y procedencia regulados en el Código Procesal Civil, se inicia la segunda instancia judicial. En esta etapa, también se tiene un informe oral en el que participan demandante y demandados.

Ahora bien, es importante anotar que, dado que estos procesos judiciales tienen como materia controvertida temas tributarios aduaneros, estos son vistos en primera instancia por los Juzgados Especializados en lo Contencioso Administrativo con subespecialidad en temas tributarios y aduaneros. Por su parte, en segunda instancia judicial, estos son vistos por las Salas Especializadas en lo Contencioso Administrativo con subespecialidad en temas tributarios y aduaneros.

La sede judicial es un mecanismo de tutela del administrado, pues a través de este se permite que el importador pueda presentar los argumentos por los cuales sostiene que, a pesar de haber cumplido con el requisito de expedición directa, la Administración Aduanera ha actuado ilegalmente y ha resuelto su incumplimiento. En otras palabras, este mecanismo de tutela permite que los actos de la Administración Aduanera sean controlados por instancias superiores que podrán fallar en contra de la Administración Aduanera si encuentran que su actuación fue contraria a las normas pertinentes.

¹⁶ TUO LPCA. Artículo 27.2 Plazos.

(...)

c) Diez días para contestar la demanda, contados desde la notificación de la resolución que la admite a trámite.

Adicionalmente a ello, e incluso bajo el supuesto que se considere que el requisito de expedición directa no se cumplió, el proceso judicial permite que también se discuta la legalidad de la determinación de la infracción en cuestión, pues se expondrá los argumentos por los cuales el importador considera que la infracción del presente caso no puede ser aplicada debido a que no se cumple con el principio de tipicidad que exige que el supuesto de hecho coincida con el tipo infractor.

Ahora, incluso en sede judicial con dos instancias, puede suceder que tanto el Juzgado como la Sala consideren que el importador no cumplió con el requisito de expedición directa y que, además, este incurrió en la infracción prevista en el numeral 1 del inciso c) del artículo 192 de la LGA. En dicho escenario, la sede judicial prevé la interposición del recurso de casación¹⁷.

De acuerdo con las normas pertinentes del Código Procesal Civil, aprobado mediante Decreto Legislativo No. 768, y con Texto Único ordenado promulgado mediante Resolución Ministerial No. 010-93-JUS (en adelante, CPC), el recurso de casación tiene como fin la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto.

En ese contexto, con la interposición del recurso de casación, previo a analizar el fondo de este, se requiere que el recurso cumpla con los requisitos de admisibilidad previstos en el artículo 387 del CPC, y los requisitos de procedencia previstos en el artículo 388 del citado cuerpo normativo.

Una vez se ha superado los requisitos de admisibilidad y procedencia, se resuelve declarar procedente el recurso de casación.

Ahora bien, en esta etapa es importante anotar que de acuerdo con algunos casos que serán expuestos en el capítulo 3 de la presente investigación, se tiene que en algunos Procesos Contenciosos Administrativos, una vez que se interpone un recurso de casación y este es declarado procedente, a diferencia de otros casos en los cuales el siguiente paso es que la Sala de la Corte Suprema programe vista de la causa de fondo, en estos casos no ocurre ello, sino que, debido a que la controversia jurídica versa sobre la interpretación de normas de la Comunidad Andina, se solicita al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina la interpretación prejudicial de las normas andinas cuya contenido está siendo controvertido en el proceso judicial. El desarrollo de las interpretaciones prejudiciales, exigencia y aplicación serán desarrollados en el subcapítulo 2.4 del presente capítulo.

Pues bien, una vez se recibe la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la Corte Suprema programa vista de la causa y posteriormente resuelve el recurso de casación. Así, la sentencia que resuelve un recurso de casación puede declarar fundado o infundado el referido recurso.

¹⁷ TUO LPCA.

“Artículo 34.- Recursos

En el proceso contencioso administrativo proceden los siguientes recursos:

(...)

3. El recurso de casación contra las siguientes resoluciones:

3.1. Las sentencias expedidas en revisión por las Cortes Superiores;”

Veamos el detalle de lo anterior. De un lado, el recurso de casación puede ser declarado infundado, y en este punto el importador habrá agotado la vía judicial, no teniendo ninguna otra vía en sede nacional mediante la cual pueda buscar la prevalencia de su derecho¹⁸ con éxito.

Por otro lado, el recurso de casación puede ser declarado fundado. En este escenario, la Corte Suprema resolverá casar la sentencia de vista (sentencia de segunda instancia) y, actuando en sede de instancia, revocará la sentencia de primera instancia y, reformándola, la declarará fundada y, por tanto, nula las resoluciones administrativas (resoluciones del Tribunal Fiscal y la SUNAT).

En este último escenario, este mecanismo de tutela ejercido por el importador habrá sido útil para sus fines, y su derecho al tratamiento arancelario preferencial y a una correcta determinación de una infracción habrán sido respetados.

Como hemos visto a lo largo de todo este subcapítulo, este mecanismo de tutela es extenso y, por ende, involucra años de trámite para que finalmente en sede casatoria el importador pueda obtener un resultado favorable.

2.3. El procedimiento de eliminación de barreras comerciales no arancelarias.

Este subcapítulo tendrá como objeto revisar la normativa relacionada a la eliminación de barreras comerciales no arancelarias y determinar si está se encuentra vinculada con la actuación ilegal de la Administración Aduanera en el caso de la presente investigación.

Con ese propósito, es importante definir el concepto de barreras comerciales no arancelarias. El Decreto Legislativo No. 1212, Decreto Legislativo que refuerza las facultades sobre eliminación de barreras burocráticas para el fomento de la competitividad (en adelante, Ley de Barreras), en su artículo 7 ha definido este concepto de la siguiente forma: “se entiende por Barreras Comerciales no Arancelarias a toda exigencia, requisito, restricción, prohibición o cobro establecido por cualquier entidad de la administración pública en ejercicio de potestades de imperio o administrativas, carentes de legalidad o razonabilidad, que afecten la importación o exportación de bienes, desde o hacia el territorio nacional”.

Tenemos que se definen a las barreras comerciales no arancelarias a determinadas actuaciones o actos de la administración pública que carecen de legalidad o razonabilidad y, además, afectan la importación o exportación de bienes.

Ahora bien, respecto al procedimiento de eliminación de barreras comerciales no arancelarias, este ha sido regulado por el Decreto Supremo No. 102-2021-PCM (en adelante, Procedimiento de Barreras), el cual señala que este procedimiento podrá

¹⁸ Cabe anotar que el ordenamiento jurídico nacional prevé aún una posibilidad de impugnación en sede constitucional: el recurso de amparo. Sin embargo, para que este recurso camine se requiere la acreditación de la afectación de un derecho fundamental. Consideramos que en materia tributaria aduanero, en específico, en el presente caso en el que se está alegando que la Administración Aduanera está interpretando incorrectamente un Acuerdo Comercial y, además, no se está cumpliendo con el principio de tipicidad en materia sancionadora administrativa, es un escenario poco factible pues en sede administrativa y judicial no se ha podido demostrar la afectación del importador.

iniciarse de oficio o a solicitud de parte. La solicitud de parte deberá ser dirigida a la Secretaría Técnica de la Comisión de Dumping, Subsidios y Eliminación de Barreras Comerciales no Arancelarias (en adelante, la Comisión).

Este procedimiento cuenta con una etapa de descargos e informe oral. Finalmente, la Comisión emite una resolución final en la que puede declarar la ilegalidad o carencia de razonabilidad de una barrera comercial no arancelarias contenida en un acto administrativo de alcance particular o en una disposición de alcance general. Asimismo, este procedimiento tiene la particularidad que la Comisión puede disponer la inaplicación al caso concreto en favor del solicitante¹⁹.

También existe la posibilidad que la resolución final emitida por la Comisión sea desfavorable para el interesado. En ese contexto, de acuerdo con el artículo 29 del Procedimiento de Barreras, el interesado puede interponer recurso de apelación. Este recurso de apelación es revisado por la Sala del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual del INDECOPI.

Cabe anotar que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 33 del Procedimiento de Barreras, lo resuelto por la Sala agota la vía administrativa. Así pues, no cabe la interposición de recurso alguno en vía administrativa. La única posibilidad que tiene el administrado de contradecir lo resuelto por la Sala es mediante una demanda contenciosa administrativa en sede judicial.

Ahora bien, habiendo realizado una breve reseña de las características del procedimiento de eliminación de barreras comerciales no arancelarias, es relevante analizar si la actuación ilegal de la Administración Aduanera en nuestro caso calza en el concepto de barrera comercial no arancelaria.

Para ello, tenemos que la actuación ilegal de la Administración Aduanera en nuestro caso se encuentra relacionado a dos actos: i) incumplimiento del requisito de expedición directa y ii) determinación de una infracción aduanera. Ahora, el concepto de barrera comercial arancelaria inicia señalando que se tratarán de todos los requisitos, restricciones, prohibiciones o cobros establecidos por cualquier administración pública que carezcan de legalidad y razonabilidad.

Respecto a este primer punto, tenemos que, si bien la determinación del incumplimiento del requisito de expedición directa y de la infracción aduanera carecen de legalidad, estas no pueden ser vistas como restricciones, requisitos, prohibiciones o cobros, pues realmente son actuaciones de la Administración Aduanera dentro de un procedimiento contencioso tributario de carácter sancionador, en el cual se analizan requisitos del Régimen de Origen del Acuerdo Comercial, así como la tipicidad de una infracción.

Ahora bien, adicionalmente a lo anterior, el concepto de barrera comercial no arancelaria señala que esta serie de actuaciones de la administración pública deben afectar la importación o exportación de bienes.

¹⁹ De acuerdo con lo desarrollado en el artículo 28 del Decreto Supremo No. 102-2021-PCM.

Respecto a este punto, debemos manifestar que convenimos en que la actuación de la Administración Aduanera en el presente caso es ilegal por las razones expuestas en el primer capítulo, sin embargo, esta actuación en ningún sentido está afectando la importación de bienes. En nuestro caso, se tiene que los bienes fueron importados con regularidad, no siendo objeto de inmovilizaciones o comisos que detuvieran su ingreso al país.

Más bien, como lo señalamos en el primer subcapítulo del presente Capítulo II, la actuación de la Administración Aduanera se materializó en una etapa posterior a la importación de las mercancías, es decir, mediante un procedimiento de fiscalización posterior a la importación de las mercancías, en virtud de la facultad de la Administración Aduanera de fiscalizar el debido acogimiento a los beneficios tributarios de un Acuerdo Comercial en el periodo en el que la obligación tributaria aduanera aún no se encuentre prescrita.

En ese sentido, en el presente caso no se ha afectado la importación de las mercancías, pues estas ingresan con regularidad al país. Ahora bien, el acogimiento al tratamiento arancelario preferencial previsto en el Acuerdo Comercial es revisado en un momento posterior a la importación, no afectándola ni restringiéndola.

A partir de lo anterior, concluimos que el procedimiento de eliminación de barreras comerciales no arancelarias es un mecanismo de tutela efectivo para contradecir actuaciones o actos de la administración pública que afectan el ingreso o salida de mercancías, pues no solo declara la ilegalidad de esta actuación, sino que también inaplica la barrera con el objetivo de que la importación o exportación se realicen con regularidad.

No obstante, la actuación ilegal de la Administración Aduanera en la presente investigación no califica como una barrera comercial no arancelaria, por lo tanto, no es un mecanismo de tutela idóneo para nuestro caso.

2.4. El mecanismo de solución de controversias previsto en el Acuerdo comercial y las normas de la Comunidad Andina

De la revisión del Acuerdo Comercial, observamos que este solo prevé un mecanismo de control del cumplimiento de las disposiciones del propio Acuerdo, y deposita esta obligación en la Comisión Administradora Binacional (en adelante, la Comisión Binacional).

Esta Comisión Binacional es creada en virtud de lo dispuesto en el Capítulo VII del Acuerdo Comercial, en los artículos 12 y 13²⁰. De acuerdo con estas normas, la

²⁰ **Acuerdo Comercial**

Capítulo VII

Administración del Acuerdo

Artículo 12.- Con el fin de lograr el óptimo funcionamiento del presente Acuerdo, los países signatarios convienen en constituir una Comisión Administradora Binacional que funcionará de manera permanente a partir de la vigencia del presente Acuerdo y estará a cargo de los representantes de:

a) La Subsecretaría de Política Multilateral e Integración del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de Bolivia.

b) El Viceministerio de Integración y Negociaciones Internacionales del Ministerio de Industria, Comercio Interior, Turismo e Integración del Perú.

Comisión Binacional está conformada por la Subsecretaría de Política Multilateral e Integración del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de Bolivia y por el Viceministerio de Integración y Negociaciones Internacionales del Ministerio de Industria, Comercio Interior, Turismo e Integración del Perú.

Asimismo, entre las atribuciones que se le otorga a la Comisión Binacional, se encuentra la atribución de “velar por el cumplimiento y correcta aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo”.

En virtud de lo anterior, de manera muy general, podríamos interpretar que la Comisión Binacional se va a encargar de verificar que se cumplan con las disposiciones del Acuerdo Comercial. En ese sentido, si existieran controversias entre el importador y la autoridad aduanera del país importador, esta, además de ser resuelta por el mecanismo de tutela previsto en el procedimiento contencioso – tributario de la ley nacional, podrá ser revisado por la Comisión Binacional, pues no existe norma que prohíba su intervención en simultáneo.

Pues bien, por su parte, es claro que el Acuerdo Comercial ha previsto que sean las “autoridades aduaneras del país signatario” las que verifiquen el cumplimiento de las normas establecidas en el régimen de origen del Acuerdo Comercial (aquí se encuentra la verificación de cumplimiento del requisito de expedición directa o transporte directo), pues así lo ha dispuesto en el artículo 9²¹ del Capítulo I “Normas para la Calificación de Origen de las Mercancías” del Anexo III “Régimen de Origen” del Acuerdo Comercial.

Así pues, tenemos que el propio Acuerdo Comercial ha previsto que sean las autoridades aduaneras del país signatario las que verifiquen el cumplimiento de los requisitos del Régimen de Origen, entre las que se encuentra el requisito de expedición directa, y, asimismo, sea la Comisión Binacional la que en un sentido más general y amplio se encargue del cumplimiento de las disposiciones del Acuerdo Comercial.

Estos serían los mecanismos de defensa con los que cuenta el administrado según el Acuerdo Comercial.

Por otro lado, corresponde verificar si las normas de la CAN han previsto algún otro mecanismo de solución de controversias. La razón por la que recurrimos a la normativa andina se debe a que el Acuerdo Comercial fue suscrito en virtud de la Decisión 321 de la CAN, como se indicó en el capítulo I de la presente investigación. Así pues, la norma

Artículo 13.- La Comisión Administradora Binacional tendrá las siguientes atribuciones:

- a) Velar por el cumplimiento y la correcta aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo;
- b) Presentar un informe cuatrimestral en base a los resultados logrados en la utilización del presente Acuerdo que permita evaluar su aprovechamiento y proponer medidas para optimizar su aplicación en forma mutua;
- c) Las demás que se deriven del presente Acuerdo o que les sean encomendadas por los países signatarios.

²¹ **Anexo III Régimen de Origen**

Capítulo I Normas para la Calificación de Origen de las Mercancías

Artículo 9.- Las autoridades aduaneras del país signatario importador no podrán impedir el desaduanamiento de los productos en caso de duda acerca de la autenticidad de la certificación, presunción de incumplimiento de las normas establecidas en el presente régimen o cuando el certificado de origen no se presente o esté incompleto. En tales situaciones se podrá exigir la constitución de una garantía por el valor de los gravámenes aplicables a un país no signatario.

Cuando el certificado de origen no se presente o esté incompleto, las autoridades aduaneras del país signatario importador otorgarán un plazo de noventa días a partir de la fecha de llegada del producto, para la debida presentación de dicho documento.

de carácter general y supletoria respecto a normas de origen serán revisadas en la normativa andina pertinente. En ese sentido, el Acuerdo Comercial sigue las disposiciones generales de la CAN en lo que respecta a normas de origen.

Es importante tener en consideración que las disposiciones previstas en la Decisión 414 de la CAN “Perfeccionamiento de la Integración Andina”, fueron emitidas luego de la publicación de la Decisión 321 y luego de la celebración del Acuerdo Comercial.

Esta Decisión 414 dispuso integrar la liberación arancelaria para todos los países de la CAN, entre los que se encontraban, entre otros, Perú y Bolivia. En ese sentido, por un lado se dispuso uniformizar la liberación arancelaria de mercancías para todos los países de forma progresiva, esto es, en etapas temporales (años), y por otro lado, se dispuso en su artículo 2 que “Las liberaciones otorgadas en los Acuerdos Comerciales Bilaterales entre el Perú y los demás Países Miembros (como el presente caso en el Acuerdo Comercial entre Perú y Bolivia), continuarán vigentes en la medida que otorguen un tratamiento más favorable que el previsto en el artículo anterior”.

Cuando la citada norma se refiere al artículo anterior, está dirigiéndose al artículo 1 de la Decisión 414, la cual prevé una desgravación arancelaria progresiva de mercancías, siendo que todas ellas quedarán liberadas al 100% de aranceles como máximo el 1 de enero de 2005. En ese sentido, por más que el Acuerdo Comercial con Bolivia haya previsto preferencias arancelarias específicas y que estas se mantengan vigentes si son favorables a la dispuestas en la Decisión 414, de todas formas, para el 1 de enero de 2005, las preferencias previstas en el Acuerdo Comercial no serán más favorables que las dispuestas en la Decisión 414, sino que serán iguales o más favorables.

Hasta este punto podemos concluir que para el 1 de enero de 2005 la liberación arancelaria de mercancías obedecería a la norma general, es decir, a la Decisión 414 de la CAN o a otras normas que este organismo internacional emita. Así pues, en materia de solución de controversias, así se haya importado mercancía durante la vigencia del Acuerdo Comercial, será de aplicación las normas comunitarias que regulen normas de origen.

Al respecto, con fecha 30 de julio de 1997, además de emitirse la Decisión 414, también se emitió la Decisión 416 “Normas Especiales para la Calificación y Certificación del Origen de las Mercancías”, norma que dispuso las reglas de origen que deben ser observadas por los países andinos, entre ellos, el Perú.

En ese orden de ideas, considerando que las reglas de origen dispuestas por la CAN pueden prever mecanismos de solución de controversias respecto a su aplicación, corresponde revisar su contenido.

Al respecto, de la revisión de las normas comunitarias como la Decisión 416 “Normas Especiales para la Calificación y Certificación del Origen de las Mercancías” y el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (en adelante, el TJCA), podemos identificar que la CAN delega el control de las normas de origen a las

autoridades gubernamentales. Así, podemos observar en el artículo 21²² de la Decisión 416 que estas autoridades tendrán la obligación de “comprobar la veracidad de las declaraciones que le sean presentadas por el productor o exportador”. En ese sentido, podemos interpretar que la solución de controversias en un primer nivel respecto a la veracidad de las declaraciones de origen será evaluada por las autoridades gubernamentales de cada país miembro de la CAN. Cabe indicar que estas autoridades gubernamentales están referidas a las autoridades aduaneras de cada país miembro.

Ahora bien, en caso se presenten controversias respecto a la interpretación de las normas comunitarias o el cumplimiento de sus disposiciones, el Tratado de Creación del TJCA prevé dos mecanismos para que los afectados puedan defender sus derechos. En el presente caso, la afectación estaría referida a que el País Miembro no estaría otorgando el beneficio previsto en el Acuerdo Comercial pues al evaluar el requisito de expedición directa estaría exigiendo documentación que no es requerida por el Acuerdo Comercial. El primer mecanismo está referido a la acción de incumplimiento prevista en la Sección Segunda del Tratado de Creación del TJCA, y el segundo mecanismo se encuentra vinculado a la interpretación prejudicial que emite el TJCA.

Respecto tal primero mecanismo, como señalamos, el Tratado de Creación del TJCA prevé en los artículos 24 y 25²³ que las personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos por el incumplimiento de un País Miembro, podrán acudir a la Secretaría General y al Tribunal.

En síntesis, el procedimiento de acción de incumplimiento señala que el incumplimiento debe ser elevado a la Secretaría General con los antecedentes respectivos, para que esta Secretaría se encargue de gestionar acciones que subsanen el incumplimiento. En caso no se obtenga un resultado positivo respecto a la subsanación, la Secretaría deberá emitir un dictamen sobre el estado de cumplimiento. Si el incumplimiento persiste, la Secretaría General deberá solicitar el pronunciamiento del TJCA. Así pues, es el TJCA el que se encarga de emitir una sentencia de incumplimiento, ante la cual el País Miembro estará obligada a adoptar las medidas para cumplir con su obligación.

²² **Decisión 416**

Artículo 21.- Las autoridades gubernamentales competentes en materia de origen, tendrán las siguientes funciones y obligaciones:

- a) Comprobar la veracidad de las declaraciones que le sean presentadas por el productor o exportador;
- b) Supervisar a las entidades a las cuales haya autorizado el otorgamiento de certificaciones;
- c) Seguir los procedimientos a que se refiere el Artículo 16 de esta Decisión; y,
- d) Proporcionar a los Países Miembros y a la Secretaría General la información y cooperación relativas a las materias de esta Decisión;
- e) Verificar si el producto y los materiales objeto de la declaración se encuentran en la nómina de bienes no-producidos en la Subregión.

²³ **Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina**

Artículo 24.- Cuando un País Miembro considere que otro País Miembro ha incurrido en incumplimiento de obligaciones emanadas de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, elevará el caso a la Secretaría General con los antecedentes respectivos, para que ésta realice las gestiones conducentes a subsanar el incumplimiento, dentro del plazo a que se refiere el primer párrafo del artículo anterior. Recibida la respuesta o vencido el plazo sin que se hubieren obtenido resultados positivos, la Secretaría General, de conformidad con su reglamento y dentro de los quince días siguientes, emitirá un dictamen sobre el estado de cumplimiento de tales obligaciones, el cual deberá ser motivado.

Si el dictamen fuere de incumplimiento y el País Miembro requerido persistiere en la conducta objeto del reclamo, la Secretaría General deberá solicitar el pronunciamiento del Tribunal. Si la Secretaría General no intentare la acción dentro de los sesenta días siguientes de emitido el dictamen, el país reclamante podrá acudir directamente al Tribunal.

Artículo 25.- Las personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos por el incumplimiento de un País Miembro, podrán acudir a la Secretaría General y al Tribunal, con sujeción al procedimiento previsto en el Artículo 24.

La acción intentada conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior excluye la posibilidad de acudir simultáneamente a la vía prevista en el Artículo 31, por la misma causa.

En caso se persista con el incumplimiento por parte del País Miembro, el TJCA puede determinar que se restrinja o suspenda, de forma total o parcial, las ventajas del del Acuerdo Comercial que beneficiar al País Miembro.

A partir de lo anterior, observamos que el importador, persona jurídica del País Miembro, se encuentra habilitado a iniciar una acción de incumplimiento y defender el derecho al que se ve afectado por parte del País Miembro.

Por otro lado, el segundo mecanismo se encuentra vinculado a la interpretación prejudicial. Esta ha sido regulada en la Sección Tercera del Tratado de Creación del TJCA, desde el artículo 32 al artículo 36²⁴, y prevé que el TJCA puede "(...) interpretar por vía prejudicial las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros".

En ese contexto, el TJCA, por solicitud del juez nacional, podrá "(...) precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, referida al caso concreto".

Así pues, se tiene que la interpretación prejudicial deberá ser observada por el juez nacional con el objeto de resolver una controversia respecto a la interpretación de las normas comunitarias. En consecuencia, vinculando esta interpretación prejudicial con el mecanismo de defensa expuesto en el subcapítulo 2.2 de la presente investigación, los jueces en sede casatoria se encontrarán obligados a solicitar esta interpretación prejudicial del TJCA y adoptarla en su sentencia.

Pues bien, podemos concluir que la CAN sí ha previsto mecanismos de defensa para el importador (el administrado), siendo que uno de estos mecanismos se encuentra vinculado a la solución de controversias que ya se prevé en el ordenamiento jurídico nacional, en el Proceso Contencioso Administrativo, y que termina complementando dicho mecanismos antes expuesto, con el propósito de que el administrado pueda defender el derecho al tratamiento arancelario preferencial otorgado por el Acuerdo Comercial.

²⁴ **Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina**

Artículo 32.- Corresponderá al Tribunal interpretar por vía prejudicial las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros.

Artículo 33.- Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso. En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal.

Artículo 34.- En su interpretación, el Tribunal deberá limitarse a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, referida al caso concreto. El Tribunal no podrá interpretar el contenido y alcance del derecho nacional ni calificar los hechos materia del proceso, no obstante, lo cual podrá referirse a éstos cuando ello sea indispensable a los efectos de la interpretación solicitada.

Artículo 35.- El juez que conozca el proceso deberá adoptar en su sentencia la interpretación del Tribunal.

Artículo 36.- Los Países Miembros de la Comunidad Andina velarán por el cumplimiento de las disposiciones del presente Tratado y en particular de la observancia por parte de los jueces nacionales a lo establecido en la presente Sección.

CAPÍTULO III: Análisis de resoluciones administrativas que reflejan la actuación de la Administración Aduanera en lo relacionado al cumplimiento del requisito de expedición directa y a la imposición de una sanción sin un correcto análisis de tipicidad.

3.1. Análisis de la actuación ilegal de la Administración Aduanera en sus resoluciones que resuelven que se incumplió con el requisito de expedición directa por parte del importador.

Como hemos desarrollado en los capítulos anteriores, la presunta actuación ilegal de la Administración Aduanera se ve reflejada en los procedimientos contenciosos – tributarios que discuten controversias respecto al cumplimiento del requisito de expedición directa. En dicho requisito, la Administración Aduanera exige que se cumpla con acreditar que la mercancía en su transbordo en el tercer país haya sido objeto de control aduanero. Asimismo, también se exige que el paso por el tercer país se deba a “razones geográficas o por consideraciones relativas al requerimientos de transporte”.

En ese sentido, será importante que se revisen resoluciones de la Administración Aduanera y del Tribunal Fiscal que en sede administrativa hayan resuelto esta controversia, y se conozca cuáles son los criterios que utilizan para evaluar el cumplimiento del requisito de expedición directa.

En primer lugar, es importante que revisemos nuevamente el contenido del requisito de la expedición directa previsto en el Acuerdo Comercial y también el previsto en el Acuerdo de Complementación Económica suscrito entre los Gobiernos de la República Argentina, de la República Federativa del Brasil, de la República del Paraguay y de la República Oriental del Uruguay, Estados Partes del MERCOSUR y el gobierno de la república del Perú (en adelante, ACE 58).

La razón por la que incluimos la revisión del contenido del requisito de expedición directa del ACE 58 se debe a que también hemos encontrado resoluciones de la Administración Aduanera y del Tribunal Fiscal que revisan el cumplimiento de este requisito y exponen argumentos sobre las exigencias previstas en los Acuerdos Comerciales.

Pues bien, es importante anotar que el Acuerdo Comercial como en el ACE 58, si bien son normas internacionales, estas se han visto materializadas en nuestro ordenamiento jurídico nacional a través de la emisión de Decretos Supremos que dispusieron la vigencia de estos tratados, así como la emisión de resoluciones de la SUNAT, las cuales, en virtud de la facultad normativa de la administración pública, regularon las exigencias operativas de los requisitos de expedición directa, origen y negociación en normas reglamentarias, las cuales deben ser observadas por los importadores para cumplir con el requisito de expedición directa.

En ese sentido, respecto al Acuerdo Comercial, tenemos lo dispuesto en el Procedimiento de la CAN, el cual señala sobre el requisito de expedición directa:

“Expedición directa

7. Para que las mercancías sean consideradas originarias del territorio de un País Miembro, deben ser expedidas directamente.

8. Se consideran expedidas directamente del territorio de un País Miembro exportador al territorio de otro País Miembro importador:

a) Las mercancías transportadas únicamente a través del territorio de la Subregión;

b) Las mercancías transportadas en tránsito por uno o más países de fuera de la Subregión, con o sin transbordo o almacenamiento temporal, **bajo la vigilancia de la autoridad aduanera competente en tales países** siempre que:

i) **El tránsito esté justificado por razones geográficas o por consideraciones relativas a requerimientos del transporte;**

ii) No estén destinadas al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y

iii) No sufran, durante su transporte y depósito, ninguna operación distinta a la carga y descarga o manipuleo para mantenerlas en buenas condiciones o asegurar su conservación.

9. El importador debe acreditar la expedición directa con los documentos que ampare el transporte de la mercancía desde el país de origen con destino al Perú, y en los casos señalados en el inciso b) del párrafo anterior, debe presentar adicionalmente **cualquier documento de control aduanero que acredite la vigilancia de las autoridades aduaneras en los países en tránsito fuera de la Subregión.**” (El énfasis es nuestro.) (Resolución de Superintendencia

Nacional Adjunta de aduanas No. 395-2012/SUNAT/. Por la cual se establece el Procedimiento Específico: Aplicación de Preferencias al amparo de la Comunidad Andina de Naciones. DESPA-PE.01.11. 16 de agosto de 2012)

Por su parte, para el ACE 58, se ha dispuesto el Procedimiento Específico: Aplicación de preferencias al amparo de acuerdos suscritos por el Perú en el marco del Tratado de Montevideo de 1980, aprobado por Resolución de Superintendencia No. 015-2013-SUNAT/3ª0000 (en adelante, Procedimiento del ACE 58). Este procedimiento establece lo siguiente respecto al requisito de expedición directa:

“Expedición directa

3. Se considera que han sido expedidas directamente de la Parte Signataria exportadora a la Parte Signataria importadora:

(a) Las mercancías transportadas únicamente por el territorio de una o más Partes Signatarias del ACE 58;

(b) Las mercancías en tránsito, a través de una o más Partes no Signatarias del ACE 58, con o sin trasbordo o almacenamiento temporal, **bajo la vigilancia de la autoridad aduanera del país transitado** siempre que:

(i) **El tránsito estuviera justificado por razones geográficas o consideraciones relativas a requerimientos de transporte;**

(ii) No estuvieran destinadas al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y

(iii) No sufran, durante su transporte o depósito, ninguna operación distinta a la carga, descarga o manipuleo, para mantenerlas en buenas condiciones o asegurar su conservación.” (El énfasis es nuestro.) (Resolución de Intendencia Nacional No. 001059/1999. Por la cual se establece el Procedimiento Específico “Importación de Mercancías sujetas al D.S. N° 01 5-94-EF, INTA-PE.01, recodificado DESPA-PE.01.13. 19 de septiembre de 1999)

Como podemos observar de lo dispuesto en ambos procedimientos -los cuales son un reflejo de lo dispuesto en ambos acuerdos comerciales- existen dos denominadores comunes que son exigidos por la Administración Aduanera para acreditar el cumplimiento del requisito de expedición directa en caso de tránsito o transbordo en un tercer país no Parte del acuerdo comercial: (i) el tránsito o transbordo realizado en el tercer país debió ser objeto de vigilancia de la autoridad aduanera del país transitado y (ii) el tránsito debe haber estado justificado por razones geográficas o consideraciones relativas a requerimientos de transporte.

Cabe anotar que también tenemos como exigencias del requisito el que las mercancías (i) no debieron haber estado destinadas al comercio, uso o empleo en el país de tránsito; y (ii) no deben haber sufrido durante su transporte o depósito, ninguna operación distinta a la carga, descarga o manipuleo, para mantenerlas en buenas condiciones o asegurar su conservación; no obstante, estas exigencias son probadas fácilmente por el importador ante la Administración Aduanera mediante la demostración de que los precintos de los contenedores no han sido violentados, pues esto demostraría que la

misma mercancía que salió de origen fue la que llegó a destino, pues si los precintos de origen están intactos, eso significa que el contenedor no se abrió durante su recorrido. Adicionalmente, la revisión del precinto es una actividad propia de la operativa aduanera cuando una nave arriba a puerto peruano, siendo que, si se encontrase precintos vulnerados, estos son rápidamente alertados ante la Administración Aduanera y la carga es sometida a aforo²⁵.

Pues bien, respecto a las dos exigencias del requisito de expedición directa, las cuales prevén que el importador deba probar mediante documentos que la mercancía durante el tránsito o transbordo fue objeto de vigilancia aduanera y que el referido tránsito estuvo justificado por razones geográficas o consideraciones relativas a requerimientos de transporte, es importante que revisemos los criterios vertidos por la Administración Aduanera en resoluciones que resolvieron recursos de reclamación interpuestos por importadores contra resoluciones de determinación que resolvieron el cobro de tributos dejados de pagar pues no se habría cumplido con el requisito de expedición directa y, en consecuencia, se incumpliría el Régimen de Origen (compuesto por los requisitos de origen, expedición directa y negociación) del acuerdo comercial en el que se estuviera amparando el importador para la aplicación de las preferencias arancelarias.

Sobre las consideraciones relativas a requerimientos de transporte a nivel SUNAT:

Así pues, tenemos la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043²⁶, la cual resolvió declarar infundado el recurso de reclamación interpuesto por un importador. Veamos:

- e) **La reclamante ha sostenido expresamente, durante la fiscalización, como durante el presente procedimiento contencioso, que las consideraciones relativas al requerimiento del transporte que justificaron su tránsito por Chile, se debieron a los siguientes motivos y conforme las siguientes pruebas:**
- **La ruta Santa Cruz-Callao por vía terrestre es más larga (distancia) que la ruta Santa Cruz-Arica (Tambo Quemado) por vía terrestre y luego Arica-Callao por vía marítima y que ello incrementa los costos de la operación.**
 - **La ruta de Bolivia a Perú tiene un mayor índice de delincuencia que la ruta Bolivia-tránsito en Chile-Perú, lo cual la obligaría a pagar una prima de seguro más alta y asumir medidas adicionales de seguridad en el caso de tomar la primera ruta, por lo cual decidió tomar la segunda ruta: el tramo marítimo Arica-Callao, que no representa mayor riesgo a nivel de aseguradoras, para lo cual presenta el "Informe de rutas alternativas de transporte" emitido por sus corredor de seguro MARSH REHDER, con lo cual considera que sus costos ya no se encarecerían innecesariamente.**
 - **El costo de la ruta Santa Cruz-Callao es mayor por no ser tan comercial como la ruta Santa Cruz-Arica y exigir además el pago de un "falso flete" de regreso y una programación con muchos días de anticipación.**

²⁵ Ley General de Aduanas, Decreto Legislativo No. 1053 y normas modificatorias.

Artículo 2

Aforo.- Facultad de la autoridad aduanera de verificar la naturaleza, origen, estado, cantidad, calidad, valor, peso, medida, y clasificación arancelaria de las mercancías, para la correcta determinación de los derechos arancelarios y demás tributos aplicables así como los recargos de corresponder, mediante el reconocimiento físico y/o la revisión documentaria.

²⁶ Con los mismos criterios interpretativos de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043, tenemos las siguientes resoluciones: Resolución de División No. 000 393000/2017-000075, Resolución de División No. 000 323200/2018-000035, 000 323200/2018-000126, 000 323200/2018-000168.

Presenta asimismo un cuadro consignando facturas de pago por la ruta Bolivia – Chile – Perú y una cotización de la ruta Bolivia – Perú para demostrar que mientras esta última cuesta 100, la otra oscila entre 47 y 56.4, con lo cual, si le exigiera tomar la segunda ruta, se afectarían sus finanzas sin mayor justificación.

En virtud a las pruebas expuestas, la reclamante exige una valoración conjunta de ellas, confrontando los medios de prueba y puntualizando su concordancia o discordancia con los hechos que pretenden acreditar.

Sostiene que para el Tribunal Fiscal como para la SUNAT, la probanza del requisito de "expedición directa" puede efectuarse con una serie de documentos que guarden correspondencia con la operación comercial realizada y con el resto de documentación que sustente la importación de las mercancías y que en este caso, las pruebas no se han analizado.

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 29 de setiembre de 2017.

Como observamos de lo argumentado por el importador, las razones relativas a requerimientos de transporte que justificaron su tránsito por Chile, tercer país no parte del Acuerdo Comercial, se debieron a motivos de distancia entre una ruta y otra, la seguridad de la carta debido a delincuencia en ruta terrestre, temas económicos respecto al seguro y el costo alto que involucra tomar una ruta terrestre debido a la seguridad del transporte. En este punto, se presentó un informe de la empresa de seguridad que sustentaba los costos de transporte altos.

Al respecto, la Administración Aduanera argumentó lo siguiente respecto a los argumentos del importador.

Sobre estos argumentos debe señalarse que la reclamante pretende acreditar "las consideraciones relativas al requerimiento de transporte" con alegaciones y medios de prueba que no resultan pertinentes legalmente, aún atendiendo a la valoración conjunta de las pruebas que ella solicita. En efecto, conforme los términos de la incidencia detectada, se tiene que la reclamante debe demostrar que se verificó la situación excepcional planteada en la norma y en tal sentido, que se encontró impedida de transportar la mercancía directamente, desde Bolivia hasta el Perú, teniendo que trasladar la mercancía por un tercer país, en este caso, Chile, por razones de necesidad o "consideraciones relativas al requerimiento de transporte", tal como lo exige el Anexo III del Acuerdo Comercial.

No obstante ello, la reclamante se limita a alegar consideraciones económicas, logísticas, de seguridad de la mercancía, etc., que revelan más bien no una imposibilidad sino una conveniencia o ventaja económica en la elección de la ruta que la llevó por un tercer país, tal como puede verse en la relación de las razones alegadas. Así, dichos argumentos y medios de prueba presentados por la reclamante no califican como una imposibilidad de transportar la mercancía directamente. Por ende, la reclamante no acredita el cumplimiento del requisito de expedición directa.

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 29 de setiembre de 2017.

Como observamos del argumento de la Administración Aduanera, esta interpreta que la exigencia prevista en el Acuerdo Comercial sobre "consideraciones relativas al requerimiento de transporte" de forma totalmente restrictiva, pues considera que el importador debió haberse visto impedido de realizar un tránsito directo, situación que no

es señalada por la norma, y a partir de ello, continúa su argumentación señalando por “razones de necesidad” o “consideraciones relativas a requerimientos de transporte” hace un traslado por un tercer país.

Como se ha visto en la regulación sobre expedición directa, en ninguna parte del cuerpo normativo del Acuerdo Comercial se señala que deba existir un impedimento que no permita realizar un transporte directo desde origen a destino, y tampoco se señala cuáles van a ser las “consideraciones relativas al requerimiento de transporte”. Es más, de una interpretación literal del término puesto entre comillas, podemos deducir que estas consideraciones deben estar vinculadas con situaciones de transporte internacional de mercancías, y qué duda cabe que las razones expuestas por el importador en este caso están relacionadas con (i) seguridad del transporte, (ii) costo del transporte, y (iii) distancia en el transporte.

Ahora bien, respecto al criterio de la Administración Aduanera para el cumplimiento del requisito de expedición directa previsto en el ACE 58. Veamos lo expuesto en la Resolución No. 000 393000/2017-000075²⁷ respecto a las “consideraciones relativas a requerimientos de transporte”.



²⁷ Con los mismos criterios interpretativos de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000075, tenemos las siguientes resoluciones: Resolución de División No. 000 323200/2018-000035, 000 323200/2018-000126, 000 323200/2018-000168.

Que, de lo expuesto, se puede evidenciar que la razón de tránsito por un país no signatario del Acuerdo sólo está justificado cuando hay un impedimento de realizarlo directamente del país exportador al país importador en cuyo caso se tendrá que justificar documentariamente y técnicamente el porqué del tránsito por un país no conformante del Acuerdo; por lo que siendo las razones señaladas por la recurrente ajenas a razones geográficas, de necesidad o requerimientos de transporte, lo que se verifica del tenor de sus expedientes presentados, el tránsito por un tercer país no se encontraría justificado:

Expediente N° 000-ADS0DT-2016-174037-0: "(...) que se trataba de la ruta ofrecida por la empresa naviera en dicho momento, la cual determina un menor tiempo y más seguro para las líneas navieras y los clientes". (razones de conveniencia por tiempo y seguridad).

Expediente N° 000-ADS0DT-2016-119690-3: "responde a que se trata de la vía de transporte más idónea y segura. Las empresas de transporte utilizan dicha ruta con más frecuencia, toda vez que hacer una ruta vía la selva o vía Patagonia es menos segura, larga y además implica incurrir en sobrecostos logísticos. De lo cual se puede inferir que si existen transporte directo del país exportador Brasil al país importador Perú, pero lo que dificulta su traslado, es según ellos, es inseguro y largo lo que implica incurrir en sobre costos". (razones de conveniencia por tiempo, seguridad y costos).

Que, la recurrente señala (NUMERALES 28 al 30, 36, 41, 42) que el término de consideraciones relativas a **requerimientos de transporte** no ha sido definido por el legislador ni ha sido limitado en la citada norma, por lo que no corresponde hacer una distinción de la norma no lo ha hecho, siendo arbitrarios los límites atribuidos por la Administración a la Oficina supranacional, afirmaciones que carecen de todo fundamento conforme a las consideraciones expuestas y que guardan concordancia con los reiterados pronunciamientos emitidos por el Tribunal Fiscal, máxime si del tenor de la carta presentada por la recurrente en la etapa de fiscalización y emitida por la empresa MOL (PERU) S.A.C. de fecha 10/03/2016 se señala que: "La ruta Villa do Conde Brasil – Callao, Perú de la compañía naviera MITSUI O.S.K LINES era ofrecida a través del puerto de Manzanillo en Panamá, por ser el tránsito más corto y conveniente para la línea naviera y clientes"; siendo que los temas de conveniencia por seguridad y sobrecostos, no son justificaciones contempladas en el Acuerdo de Complementación Económica - ACE 58, para efectuar traslados por territorios de países no formantes del acuerdo.

Que, en dicho orden, tampoco es motivo de justificación el que la recurrente no haya elegido la ruta ni contratado a la naviera que tomó dicha ruta, sino que fue el vendedor, por cuanto los términos contractuales o comerciales obedecen a la común intención de las partes (Libertad de Contratación y de empresa), empero no los exime del cumplimiento de las normas y requisitos establecidos en caso que pretendan acogerse a cualesquier beneficio arancelario, como sucede en el caso que nos ocupa, por lo que no se cumple el requisito de expedición directa; precisándose asimismo, lo que se cuestiona es la ausencia de justificación geográfica o de requerimientos de transporte en su tránsito por países no signatarios y/o de un tercer país (NUMERALES 34, 35, 43, 44)

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000075. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 28 de marzo de 2017.

Como podemos observar de lo señalado en la resolución, las razones expuestas por el importador vinculadas a conveniencia de tiempo, costos y seguridad en el transporte no son suficientes para la Administración Aduanera. Es importante anotar en este punto que, si bien la Administración es tajante en descartar estas razones y señalar que no tienen vinculación alguna con consideraciones relativas a requerimientos de transporte, en ninguna parte de la resolución define qué se entiende por consideraciones relativas a requerimientos de transporte, siendo esto totalmente arbitrario. Esto pues, el ente administrativo descarta las razones que sustentan la justificación del importador y, además, nunca le define el concepto al importador, de tal forma que este se encuentra atado de manos al momento de argumentar que sí cumplió con esta exigencia del requisito de expedición directa, pues no conoce cómo es que la Administración Aduanera espera que se acredite el cumplimiento del requisito.

Sobre la vigilancia aduanera en el tránsito o transbordo en tercer país no Parte a nivel SUNAT:

La Resolución de División No. 000 393000/2017-000075 señala lo siguiente:

Que, sin embargo, la Administración Aduanera ha precisado que en la hipótesis no acreditada de que el transporte vía Balboa – Panamá estuviera sustentado en necesidades de transporte, se verificó que la recurrente presentó en la etapa de fiscalización una carta emitida el 17.02.16 por la empresa MOL PANANA INC⁵ (fs. 177), empresa privada, en la que se deja constancia que las mercancías materia de la DAM N° 118-2012-10-327296 amparadas en conocimiento de embarque N° Mολου27 801042200 **estuvieron bajo la supervisión aduanera en su estadía en el puerto de Balboa**, habiéndosele precisado al recurrente la falta de validez de la carta de naturaleza privada para sustentar la realización de operaciones, toda vez que el documento que sustenta el control o la supervisión aduanera en la estadía de las mercancías en una zona primaria la otorga la misma autoridad aduanera, en este caso la Autoridad Aduanera Panameña tal como se señala el Art. 14° Anexo V del ACE 58 y no una empresa privada.

Que, en dicho orden, y apreciándose que en la presente etapa de reclamo, la recurrente ha presentado la Certificación Especial N° 060-2016-SG del 14.06.16 emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá (**ANEXO 14-A** – fs. 240), precisando que los Jefes de Aduanas de los Puertos Manzanillo y del Puerto de Balboa señalan que los 15 contenedores amparados en el B/L N° Mολου27801042200, **arribaron al Puerto Manzanillo el 01.06.2012** en la Nave HANSA BERGEN y posteriormente se trasladaron vía ferrocarril al puerto de

Balboa (Trasbordo), cumpliendo con los controles aduaneros, siendo **embarcados el 07.07.12** con destino al exterior.

Que, al respecto, y de la revisión de los actuados y documentación presentada por la recurrente, se verifica que no obra documentación aduanera alguna que sustente el precitado traslado interno, régimen/ operación/ declaración aduanera efectuados de los Puertos de Manzanillo a Balboa, ni de Balboa a Perú, ni asimismo existe dato o sustento que precise el Manifiesto de Carga con el que ingresó al País (Panamá-Manzanillo), ni tampoco con qué documento se embarcó de Balboa a Perú; apreciándose únicamente del B/L N° Mολου27801042200 como puerto de origen Vila Do Conde, Brazil en la Naviera HANSA BERGEN V-00002, y puerto de descarga Callao, por lo que no se puede verificar la trazabilidad de la mercancía y el efectivo control aduanero (documentos y fechas), máxime si en el manifiesto declarado en la DAM se precisa la NAVIERA ER CALAIS – P. Balboa y fecha de llegada **09.06.2012**; y la Certificación precedente indica su embarque con destino al exterior recién fue el **07.07.12**, por lo que de su contenido se verifica que dicha Certificación no sustenta el control aduanero de la mercancía objeto de la presente controversia, apreciándose las inconsistencias anotadas, correspondiendo en consecuencia **desconocer el trato arancelario preferencial** y proceder al cobro de los derechos, conforme lo señala el Art. 17° del Anexo V del Acuerdo – ACE 58:

En el Artículo 17 del Anexo V - relacionada a dudas respecto a la expedición directa - del ACE 58 se señala:

"Cuando se trate de dudas sobre el cumplimiento de la expedición directa establecida en el presente Régimen, la autoridad aduanera podrá requerir al importador la documentación que estime pertinente para clarificar esta situación. En caso que el requerimiento resultara insatisfactorio, dichas autoridades podrán desconocer el trato arancelario preferencial y proceder al cobro de los derechos o ejecución de las garantías según corresponda, en el plazo que dicha autoridad estime conveniente".

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000075. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 28 de marzo de 2017.

Como se observa de la cita anterior, la Administración Aduanera, con el objetivo de verificar el cumplimiento de vigilancia aduanera en un país no parte, no le es suficiente la carta emitida por el transportista internacional, sino que requiere un documento

emitido por la autoridad aduanera de Panamá. Así pues, el importador obtiene esta carta de control aduanero denominada "Certificación Especial" que, como señalamos anteriormente, se trata de un acto administrativo emitido por la aduana de otro país que va a tener efectos en territorio peruano pues la Administración Aduanera va a revisar su contenido -e incluso, como veremos, lo va a observar-.

Esta Certificación Especial es presentada ante la Administración Aduanera; sin embargo, esta señala que, si bien se ha presentado dicha certificación, no obra en los actuados documentación aduanera que sustente el traslado interno en territorio panameño, el régimen al que se destinó en dicho territorio extranjero, ni documento con el que se embarcó de Panamá a Perú. De esta forma, la Aduana peruana señala que no se verifica la trazabilidad de la carga. Asimismo, observa la forma del documento Certificación Especial por las fechas y señala que con su contenido no se sustenta el control aduanero de la mercancía en el país extranjero y, en consecuencia, no se acredita la vigilancia aduanera en los términos exigidos por el ACE 58.

Ahora bien, en otro caso al amparo del Acuerdo Comercial, en el que se tuvo un transbordo en puerto chileno previo a la llegada de la mercancía al puerto del Callao, Peru, y en el que la Administración Aduanera exigió el documento de control aduanero emitido por la aduana chilena, el importador planteó los siguientes argumentos respecto a la acreditación de vigilancia aduanera en territorio chileno:

Resolución de División No. 000 393000/2017-000043²⁸:

Al respecto alega que en el procedimiento de fiscalización y/o verificación la carga de la prueba o sustento de los reparos le corresponde a ADUANAS y no al contribuyente; es aquella la que se encuentra obligada a buscar la verdad material en cada caso. Ello, aunado al principio de impulso de oficio debería llevar a ADUANAS a aplicar las cláusulas de intercambio de información suscritas en el Acuerdo Comercial suscrito entre Perú y Bolivia a efectos de obtener información a la Administración Aduanera de Bolivia que permita esclarecer la información requerida con la única finalidad de conocer los detalles de la "real operación", lo mismo aplicaría con la Aduana de Chile, por lo cual, de existir dudas respecto al cumplimiento del requisito de expedición directa -a pesar de haber presentado toda la documentación que acredita ello, según su parecer, corresponderá a ADUANAS aplicar los mecanismos de intercambio de información vigentes en el Acuerdo Comercial suscrito entre Perú y Bolivia a efectos de dar efectivo cumplimiento a los principios de verdad material e impulso de oficio. Indica que al respecto, el propio Tribunal Fiscal ha señalado en reciente jurisprudencia la necesidad que ADUANAS utilice los mecanismos de intercambio de información para poder llegar a la verdad material de los hechos, considerando además que trasladar la carga de la prueba al administrado constituye un acto excesivo y desproporcionado, no resultando razonable que el otorgamiento de un beneficio arancelario o su improcedencia se encuentre supeditado a la presentación de documentación emitida por la administración aduanera de un país no signatario que, en muchos casos, es electrónica o inaccesible para un particular pero que son de fácil acceso para ADUANAS aplicando los convenios de cooperación internacional suscritos justamente con dichos fines, para lo cual reseña estas RTFs.:

²⁸ Con los mismos criterios interpretativos de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043, tenemos las siguientes resoluciones: Resolución de División No. 000 323200/2018-000035, 000 323200/2018-000126, 000 323200/2018-000168.

En tal sentido, sostiene que de existir dudas respecto al cumplimiento del requisito de expedición directa corresponderá a ADUANAS aplicar los mecanismos de intercambio de información vigentes en el Acuerdo. Comercial suscrito entre Perú y Bolivia a efectos de dar efectivo cumplimiento a los principios de verdad material e impulso de oficio, ya que de no ser así se nos estaría aplicando un **trato discriminatorio** en perjuicio de CORMIN, al imponerles una sanción por considerar que los elementos presentados a la fecha no son suficientes para acreditar el requisito de "expedición directa", pudiendo sin embargo, solicitar directamente a la Aduana de Bolivia y Chile la información que sea pertinente en virtud de los acuerdos de intercambio de información internacional suscritos con dicho país, no resultando justificado establecer diferencias entre los sujetos o entidades con características similares y con idénticas condiciones. Indica que se estaría trasgrediendo la Carta Magna por la inobservancia del Principio de Igualdad consagrado en su artículo 74:

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 29 de setiembre de 2017.

Como observamos de la argumentación del importador, este sostiene que la Aduana peruana ostenta herramientas para solicitar a su par chileno información sobre el tránsito y transbordo de la mercancía por su territorio, dado que para los particulares la obtención de esta documentación es en ocasiones inaccesible.

Pues bien, la respuesta de la Administración Aduanera en la Resolución de División anteriormente citada es la siguiente:

Cabe mencionar al respecto que la reclamante pretende equiparar dos situaciones totalmente distintas, siendo más aún, que interpreta incorrectamente la incidencia imputada por la Administración. En efecto, en primer lugar, los casos mencionados en las resoluciones de la Intendencia de Aduana Marítima del Callao se refieren a situaciones en que la información de las Declaraciones de Tránsito Interno extraídas de los sistemas informáticos de la aduana chilena constituyeron "pieza clave para acreditar de forma fehaciente" que se ha cumplido con el requisito de expedición directa; más sin embargo, en el presente caso, ya se indicó, no existe documentación pendiente de solicitar, siendo por lo demás que no existe información del tercer país por donde transitó la mercancía, Chile, que pueda desvirtuar lo acreditado por la Administración, en el sentido que no existieron consideraciones relativas a requerimientos de transporte que justifiquen el que la mercancía no haya sido transportada directamente de Bolivia a Perú, incumpliendo de este modo, con el requisito de expedición directa, necesario para la procedencia del acogimiento a trato preferencial arancelario. En este orden de ideas, hubiera sido productivo al presente caso el que la reclamante no se haya limitado a sostener que la Administración debió haber solicitado información a su par chilena, sino que hubiera indicado qué información considera que hubiera sido necesaria para desvirtuar la incidencia detectada. Sin embargo, ello no ocurrió. En consecuencia, ha quedado demostrado que los casos abordados por las resoluciones presentadas y el presente caso, se tratan de casos distintos en cuanto a la existencia y tipo de prueba, razón por la cual no procede sostener que la Administración ha vulnerado el Principio de Igualdad Tributaria contemplado en la Constitución Política del Perú²⁸ cuando precisamente dicho principio impone a la Administración el deber de dispensar un mismo tratamiento a quienes se encuentren en situaciones jurídicas iguales.

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 29 de setiembre de 2017.

Como observamos del sustento expuesto por la Administración Aduanera, esta considera que no existe información del tercer país (Chile) por donde transitó la

mercancía, debido a que el importador no presentó documentación alguna. Asimismo, señala que el importador no le indicó a la Administración aduanera qué información debió haber solicitado a su par chilena. Esto es sorprendente, pues, como se puede verificar de la argumentación del importador, en todo momento este se refirió al documento de control aduanero que emite la aduana chilena, y que la propia aduana peruana requirió durante el procedimiento de fiscalización.

En ese sentido, retomamos la interrogante que se planteó en el subcapítulo 1.4, cuando se planteó que, partiendo de la premisa que el Estado peruano ha suscrito con Chile el Acuerdo de Cooperación Perú – Chile, que le permite el intercambio de información respecto a la situación legal de las mercancías y/o medios de transporte que ingresan o salen de territorio de cualquiera de las partes, se vulneraría principios del procedimiento administrativo por el hecho que la Administración Aduanera, teniendo las facultades para solicitar información a la aduana chilena sobre el tránsito y transbordo internacional realizado en su territorio, no ejecuta dichas facultades sino que le exige al importador la presentación de un documento de control emitido por la autoridad aduanera de un país distinto al suyo, respecto del cual se encuentra en mejores condiciones de solicitar al ser habilitados por el Acuerdo de Cooperación Perú – Chile.

Consideramos que esta actuación de la Administración Aduanera sí afecta los principios de eficacia y razonabilidad previstos en el numeral 1.4 y 1.10 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG.

El principio de razonabilidad prevé lo siguiente:

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. (El énfasis es nuestro.) (Ley No. 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. 11 de abril de 2001)

Por su parte, el principio de eficacia establece lo siguiente:

1.10. Principio de eficacia.- Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan

las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los

administrados. (El énfasis es nuestro.) (Ley No. 27444. Ley del Procedimiento

Administrativo General. 11 de abril de 2001)

En primer lugar, el principio de razonabilidad plantea una obligación a la administración pública que, en sus decisiones mantengan una debida proporción en los medios a emplear a fin de que respondan a lo que se necesita para el procedimiento, no estableciendo en la balanza entre administración pública y administrado que dentro del procedimiento, las decisiones que tome la administración pública sean razonables y no desproporcionadas o excesivas.

En ese sentido, aplicando dicho principio al presente caso, tenemos que el hecho de que la Administración Aduanera le exija al importador que gestione la emisión de un documento de control aduanero que emite una entidad de la administración pública de otro país, país que no forma parte del Acuerdo Comercial entre Perú y Bolivia, y que supedita el cumplimiento de una obligación a la presentación de un documento que podría ser inaccesible, es a todas luces una decisión irrazonable. Sobre todo cuando la aduana peruana tiene la habilitación jurídica de solicitar esa misma información al amparo del Convenio de Cooperación Perú – Chile.

De otro lado, sobre el principio de eficacia, este plantea un deber a la administración pública de prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental sobre los formalismos cuya realización no causen indefensión a los administrados. Es evidente que exigirle al importador la presentación de un documento que emite la autoridad aduanera de un tercer país causa indefensión, pues este documento es una prueba difícil, hasta imposible, de obtener. A esta situación se le añade el hecho que, como ya establecimos anteriormente, la aduana peruana tiene la facultad y posibilidad de solicitar esta información a su par chileno, siendo totalmente posible que este le pueda confirmar la vigilancia aduanera de la mercancía en cuestión cuando esta realizó transbordo en su territorio.

En atención a estas razones, la actuación de la Administración Aduanera vulnera estos principios del procedimiento administrativo, siendo necesario revisar la actuación del superior jerárquico, el Tribunal Fiscal, para conocer si esta entidad sí validó estos argumentos y ordenó a la SUNAT que realice este intercambio de información con su par chileno.

Sobre las consideraciones relativas a requerimientos de transporte y la vigilancia aduanera a nivel Tribunal Fiscal:

Ahora bien, habiendo revisado los actos administrativos de la SUNAT, pasemos a revisar los criterios expuestos por el Tribunal Fiscal, entidad de la administración pública encargada de realizar control de legalidad a los actos administrativos que emite la SUNAT.

En primer lugar, revisaremos el contenido de la RTF No. 06674-A-2019²⁹ que se encontró vinculado al Acuerdo Comercial.

²⁹ Con los mismos criterios de la RTF No. 06674-A-2019, tenemos las siguientes resoluciones: Resolución No. 08973-A-2019, No. 05642-A-2019, No. 00965-A-2020, No. 09795-A-2019.

Que de este modo, acorde a las normas citadas para cumplir con el requisito de expedición directa se requería que el tránsito realizado en Chile se hubiese efectuado bajo vigilancia de la Aduana Chilena, y que a su vez, justificar que el tránsito se efectuó por razones geográficas o relativas al requerimiento del transporte y demás condiciones;

Que la recurrente sostiene que el tránsito de las mercancías por Chile se encuentra justificado en consideraciones relativas a requerimientos de transporte, tales como que la ruta de Bolivia a Perú tiene una mayor distancia que la ruta Bolivia – Chile – Perú generando mayores tiempos y el incremento de los costos de manera innecesaria para la operación, la ruta de Bolivia a Perú tiene un mayor índice de delincuencia que la ruta Bolivia –Tránsito en Chile – Perú, situación que los obliga a tomar medidas adicionales respecto de la seguridad, lo que conlleva a efectuar el pago de una mayor prima de seguro y costos de acompañamiento de los medios de transporte pudiendo inclusive ocasionar daños en el medio ambiente en un siniestro, la ruta de Bolivia a Perú no tiene suficiente demanda debido a la alta delincuencia, motivo por el cual, la oferta económica y la frecuencia en la salida de transportes e itinerarios es sumamente baja lo cual afecta los tiempos para el cumplimiento de obligaciones, contractuales y la ruta de Bolivia a Perú por la baja demanda, resulta mucha más onerosa que la ruta Bolivia-Perú (con tránsito en Chile). Asimismo precisó que con relación a los documentos que prueban el control aduanero ejercido por las autoridades aduaneras en territorio chileno, la Administración Aduanera del Perú cuenta con los mecanismos necesarios para obtener dicha documentación, para lo cual existe un Acuerdo Bilateral de Cooperación y Asistencia Mutua en Materia Aduanera entre el Perú y Chile;

Que sin embargo, la Administración Aduanera argumenta que la recurrente no ha podido demostrar de manera fehaciente que el traslado de las mercancías consignadas en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2011-10-203944 (serie 1), por un país no firmante del Acuerdo entre Perú y Bolivia, se llevó a cabo por razones geográficas o por consideraciones relativas a requerimiento de transporte, **en ese sentido al no haberse cumplido con los requisitos de expedición directa y no acreditar que hubo control aduanero, no le corresponde el beneficio de desgravación arancelaria y la aplicación del TPI 100;**

Que por las consideraciones expuestas al no haberse cumplido el requisito de expedición directa, resulta innecesario analizar el cumplimiento de los demás requisitos dado que para acogerse a los beneficios del Acuerdo Comercial suscrito en el Perú y Bolivia, publicado y puesto en vigencia mediante el Decreto Supremo N° 030-92-ITINCI, debe cumplirse los requisitos de manera concurrente;

Nota. Tomado de la Resolución de Tribunal Fiscal No. 06674-A-2019. Sala de Aduanas del Tribunal Fiscal. 22 de julio de 2019.

Como observamos de la cita anterior, la situación con el Tribunal Fiscal es aún más grave, pues esta entidad no realiza análisis alguno respecto a los argumentos que expuso el importador en el recurso de reclamación y apelación, sino que solo se dedica a describirlos uno a uno, mas no señala las razones por las cuales estos argumentos son inválidos.

Luego de exponer los argumentos del importador, continúa con la exposición de las conclusiones de la SUNAT y, finalmente, sin ningún tipo de análisis jurídico respecto a si estos argumentos están se encuentran conformes a la normativa aduanera, concluye señalando que al no haberse cumplido con los requisitos de expedición directa y no acreditar que hubo control aduanero, no le corresponde el beneficio de desgravación arancelaria.

Es imposible conocer cuál es el criterio del Tribunal Fiscal, solo podemos interpretar que lo poco que desarrolla en sus líneas tiene como objeto confirmar todo lo que ya ha analizado la Administración Aduanera, no otorgando ningún tipo de motivación sobre las razones que lo llevaron a esa conclusión y confirmación.

Asimismo, recordemos que el importador en su recurso de apelación también plantea argumentos respecto a la valoración de los documentos que presenta y la interpretación de las normas pertinentes, sin embargo, el Tribunal Fiscal no analiza ninguno de estos argumentos.

De otro lado, respecto al requisito de expedición directa del ACE 58, veamos lo expuesto por la RTF No. 08973-A-2019.

Que en tal sentido, el requerimiento de acreditación del requisito de expedición directa efectuado por la Aduana mediante el documento denominado Requerimiento N° 307-2016-SUNAT/393100 de fecha 21 de enero de 2016, guarda conformidad con los artículos 14 y 17 del ACE 58;

Que sobre el particular, la Carta emitida por MOL (Perú) S.A.C. de fecha 10 de marzo de 2016 (foja 184) se indica que el 07 de junio de 2012 se realizó el transbordo de los contenedores del Conocimiento de Embarque N° MOLU27801042200 en el Puerto de Manzanillo- Panamá, procedentes del Puerto de Villa Do Conde- Brasil con destino al Puerto de Callao- Perú. Precisa que la ruta comercial ofrecida por la compañía naviera MITSUI O.S.K. Lines incluía llegar a Puerto de Manzanillo- Panamá, por ser el tránsito más corto y conveniente para la línea naviera y clientes. Agrega, que esta ruta correspondía al servicio semanal CX1 (MN E.R. CALAIS 00002) y ACW (E.R. CALAIS 004S), vigente el servicio ACW, hasta Junio del 2014;

Que sin embargo, dicho documento emitido por el transportista por sí mismo no acredita que el tránsito y transbordo aduanero internacional realizado en territorio Panameño se haya efectuado bajo vigilancia aduanera de la autoridad aduanera de dicho país, al no constituir el documento de transporte como tampoco documento aduanero de control para fines del ACE 58;

Que en cuanto al documento denominado Certificación Especial N° 060-2016-SG emitido el 14 de junio de 2016 (foja 240) en Panamá por la Secretaría General de la Autoridad Nacional de Aduanas de la República de Panamá, sobre la base de la información suministrada por el Jefe de la Aduana del Puerto de Manzanillo y Jefe de la Aduana del Puerto Balboa, señala que los Contenedores que detalla amparados en el Conocimiento de Embarque N° MOLU27801042200 arribaron al Puerto Manzanillo el día 01 de junio de 2012 transportados en la nave Hansa Bergen (viaje 003A), y posteriormente, fueron trasladados vía ferrocarril al Puerto de Balboa donde estuvieron en operación de "transbordo" cumpliendo los controles aduaneros, sin manipulación alguna, siendo finalmente embarcados el 07 de julio de 2012 con destino al exterior;

Que al respecto, dicho documento no precisa las fechas que se llevaron a cabo las operaciones de transbordo y tránsito en Panamá, como tampoco las condiciones de su permanencia en dicho país, ni la trazabilidad de tales operaciones en Panamá;

Que bajo las premisas expuestas se concluye que la recurrente no ha justificado documentariamente las razones geográficas o consideraciones relativas al requerimiento del transporte, entre otras condiciones estipuladas en el artículo 14 del Anexo V del ACE 58, que resultan necesarias para la operación de tránsito y transbordo en Panamá y, ulterior ingreso al Puerto del Callao-Perú;

Nota. Tomado de la Resolución de Tribunal Fiscal No. 08973-A-2019. Sala de Aduanas del Tribunal Fiscal. 4 de octubre de 2019.

De esta cita podemos observar que el Tribunal Fiscal señala que el documento emitido por el privado, el transportista internacional, no acredita que el tránsito y transbordo realizado en territorio panameño se haya efectuado bajo vigilancia aduanera, pues no constituye documento de transporte ni tampoco documento de control aduanero.

En los siguientes párrafos, al describir el contenido del documento Certificación Especial, el cual sí es un documento emitido por la Aduana Panameña, concluye que este documento contiene deficiencias, pues no precisa las fechas en que se llevaron a cabo las operaciones de transbordo y tránsito en Panamá, como tampoco las condiciones de su permanencia en dicho país ni la trazabilidad de las operaciones en dicho territorio. Así pues, a pesar de que el documento señala con claridad que está vinculado al documento de transporte del caso en cuestión, así como el nombre de las naves y puertos de transbordo, de todas formas, para el Tribunal Fiscal, este no es suficiente para acreditar la vigilancia aduanera en el tercer país.

Más adelante, la RTF No. 08973-A-2019 señala lo siguiente respecto a consideraciones relativas a requerimientos de transporte:

Que cabe agregar, que es necesario precisar que como regla general la expedición directa se cumple con el transporte directo de las mercancías desde el país de origen al país de destino, y de forma excepcional se considera cumplido dicho requisito cuando el operador se encuentra impedido de realizarlo así y tiene que transportar (transbordar) las mercancías por un tercer país (Panamá), por razones de necesidad o requerimientos del transporte, para su ulterior ingreso al Puerto del Callao (Perú), de manera que carece de asidero interpretar que por razones de conveniencia (comercial) no se exija acreditar el cumplimiento del requisito de transporte directo, más aún si se tiene en cuenta que existe una norma expresa en el tratado que regula y condiciona el cumplimiento del requisito de "expedición directa" o "tránsito", y, que un acuerdo comercial internacional como es el analizado no puede ser interpretado en el sentido de favorecer la actividad comercial de un país no signatario del Acuerdo;

Que por las consideraciones expuestas, se concluye que las mercancías importadas con la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1) no han cumplido con el requisito de expedición directa para acogerse al ACE 58;

Que bajo este razonamiento y teniendo en cuenta que para el debido acogimiento a las preferencias arancelarias del ACE 58 respecto de una importación debe acreditarse el cumplimiento concurrente de los requisitos de manifestación de voluntad, negociación, expedición directa y origen, en el caso de autos al verificarse que la importación realizada con la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2012-10-327296 (serie 1) **no cumple con el requisito de expedición directa según las disposiciones precitadas del ACE 58 y de la normativa reglamentaria, se concluye que no correspondía que la importación en mención se acogiera a los beneficios del ACE 58;**

Nota. Tomado de la Resolución de Tribunal Fiscal No. 08973-A-2019. Sala de Aduanas del Tribunal Fiscal. 4 de octubre de 2019.

De la cita anterior, observamos que el Tribunal Fiscal concluye que por razones de conveniencia (comercial) no es suficiente para acreditar el requisito de expedición directa. En este punto notamos nuevamente que el Tribunal Fiscal tampoco define como se interpreta el término consideraciones relativas a requerimientos de transporte, sino tan solo señala que este no puede deberse a razones de conveniencia comercial.

Pues bien, como hemos podido observar de las resoluciones de la Administración Aduanera revisadas, incluso las que han sido citadas en el pie de página pues se tratan de resoluciones con el mismo tenor, podemos concluir que tanto la Aduana peruana como el Tribunal Fiscal interpretan la normativa sobre expedición directa de forma restrictiva, basándose en criterios jurisprudenciales propios y no en la misma normativa de los acuerdos comerciales o en normativa internacional que proporciona el importador.

Consideramos, a partir de la revisión de las resoluciones de la Administración Aduanera tanto en nivel SUNAT como Tribunal Fiscal, que su motivación es ilegal, pues no se basa en normas internacionales o nacionales que sustenten las razones por las cuales las justificaciones otorgadas por los importadores no pueden ser entendidas como consideraciones relativas a requerimientos de transporte. Más aún si el propósito del Acuerdo Comercial es que los importadores y exportadores de los países que forman parte de los acuerdos comerciales puedan exportar e importar mercancías con la aplicación de los beneficios arancelarios previstos en las normas internacionales.

Sobre la vigilancia aduanera en el tránsito o transbordo en tercer país no Parte a nivel Tribunal Fiscal:

Sobre este aspecto, la RTF No. 06674-A-2019³⁰ se ha pronunciado en los siguientes términos:

Que la recurrente sostiene que el tránsito de las mercancías por Chile se encuentra justificado en consideraciones relativas a requerimientos de transporte, tales como que la ruta de Bolivia a Perú tiene una mayor distancia que la ruta Bolivia – Chile – Perú generando mayores tiempos y el incremento de los costos de manera innecesaria para la operación, la ruta de Bolivia a Perú tiene un mayor índice de delincuencia que la ruta Bolivia –Transito en Chile – Perú, situación que los obliga a tomar medidas adicionales respecto de la seguridad, lo que conlleva a efectuar el pago de una mayor prima de seguro y costos de acompañamiento de los medios de transporte pudiendo inclusive ocasionar daños en el medio ambiente en un siniestro, la ruta de Bolivia a Perú no tiene suficiente demanda debido a la alta delincuencia, motivo por el cual, la oferta económica y la frecuencia en la salida de transportes e itinerarios es sumamente baja lo cual afecta los tiempos para el cumplimiento de obligaciones, contractuales y la ruta de Bolivia a Perú por la baja demanda, resulta mucha más onerosa que la ruta Bolivia-Perú (con tránsito en Chile). Asimismo precisó que con relación a los documentos que prueban el control aduanero ejercido por las autoridades aduaneras en territorio chileno, la Administración Aduanera del Perú cuenta con los mecanismos necesarios para obtener dicha documentación, para lo cual existe un Acuerdo Bilateral de Cooperación y Asistencia Mutua en Materia Aduanera entre el Perú y Chile;

Que sin embargo, la Administración Aduanera argumenta que la recurrente no ha podido demostrar de manera fehaciente que el traslado de las mercancías consignadas en la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2011-10-203944 (serie 1), por un país no firmante del Acuerdo entre Perú y Bolivia, se llevó a cabo por razones geográficas o por consideraciones relativas a requerimiento de transporte, en ese sentido al no haberse cumplido con los requisitos de expedición directa y no acreditar que hubo control aduanero, no le corresponde el beneficio de desgravación arancelaria y la aplicación del TPI 100;

Nota. Tomado de la Resolución de Tribunal Fiscal No. 06674-A-2019. Sala de Aduanas del Tribunal Fiscal. 22 de julio de 2019.

Como observamos de la resolución, el Tribunal Fiscal, en una actuación aún más grave que la SUNAT, no sostiene ni contradice de forma alguna el argumento del importador respecto a que la Administración Aduanera peruana tiene mecanismos para solicitar la información sobre la vigilancia aduanera a su par chileno. Lo único que hace el Tribunal Fiscal es exponer el argumento del importador y, acto seguido, señala que la Administración Aduanera manifiesta que el importador no ha podido demostrar que el traslado de las mercancías por Chile se llevó a cabo por razones geográficas o por consideraciones relativas al transporte, por lo tanto, al no haberse cumplido con los requisitos de expedición directa, no corresponde el beneficio de desgravación arancelaria.

En otras palabras, la actuación del Tribunal Fiscal en su resolución tiene el siguiente esquema: se expone el argumento del importador, luego se expone la conclusión de la SUNAT y, finalmente, mediante un conector lógico, se resuelve la controversia confirmando la decisión de la SUNAT. Ese es toda la argumentación del Tribunal Fiscal. La nulidad de este acto administrativo en atención a la falta de motivación, requisito de validez del acto administrativo, es manifiesta.

³⁰ Con los mismos criterios de la RTF No. 06674-A-2019, tenemos las siguientes resoluciones: Resolución No. 05642-A-2019, No. 00965-A-2020, No. 09795-A-2019.

3.2. Análisis de la actuación ilegal de la Administración Aduanera en sus resoluciones que resuelven imponer sanción de multa en virtud de la infracción por incorrecta declaración respecto al origen

Habiendo expuesto en el subcapítulo anterior las razones expuestas por la Administración Aduanera para concluir que el importador no cumplió con el requisito de expedición directa, corresponde revisar las mismas resoluciones en los extremos que resuelve la controversia respecto a la determinación de una infracción administrativa y consecuente imposición de multa.

Estas resoluciones de la Administración Pública, a partir de resolver que se incumplió con el requisito de expedición directa, es decir, uno de los tres requisitos del Régimen de Origen previstos en el Acuerdo Comercial, concluyen que el incumplimiento del citado requisito implica necesariamente la comisión de una infracción por parte del importador.

La infracción en cuestión revisada en las resoluciones administrativas citadas líneas arriba, y que estuvo vigente previo a la modificación de la LGA en virtud del Decreto Legislativo No. 1433, se encuentra tipificada en la anterior LGA, en el numeral 1 inciso c) del artículo 192:

“Artículo 192.- Infracciones sancionables con multa

Cometen infracciones sancionables con multa:

(...)

c) Los dueños, consignatarios o consignantes, cuando:

1.- Formulen declaración incorrecta o proporcionen información incompleta de las mercancías, respecto a:

- Valor;

- Marca comercial;

- Modelo;

- Descripciones mínimas que establezca la Administración Aduanera o el sector competente;

- Estado;

- Cantidad comercial;

- Calidad;

- Origen;

- País de adquisición o de embarque;

- Condiciones de la transacción, excepto en el caso de INCOTERMS equivalentes;
- Domicilio del almacén del importador, cuando se efectúe el reconocimiento en el local designado por éste;" (El énfasis es nuestro.) (Decreto Legislativo No. 1053. Ley General de Aduanas. 27 de junio de 2008)

La misma infracción tipificada en la norma vigente a la fecha se encuentra establecida en el inciso d) del artículo 198 de la LGA:

"Artículo 198.- Infracciones aduaneras del operador interviniente

Son infracciones aduaneras del operador interviniente, según corresponda:

(...)

d) Declarar en forma incorrecta el valor o proporcionar información incompleta o que no guarde conformidad con los documentos presentados para el despacho, respecto al valor.

(...)" (Decreto Legislativo No. 1053. Ley General de Aduanas. 27 de junio de 2008)

Para propósitos de la presente investigación, revisaremos el tipo infractor previsto en la derogada Ley General de Aduanas. Así, observamos que el legislador ha visto bien disponer como infracción a los dueños, consignatarios o consignantes, que formulen declaración incorrecta o proporcionen información incompleta de las mercancías, respecto a -en nuestro caso- origen.

Como ya se ha analizado en el subnumeral 1.5 del capítulo I de la presente investigación, el tipo infractor previsto en el numeral 2 inciso c) del artículo 192 de la LGA no se encuentra de ninguna forma vinculado al cumplimiento de los requisitos previstos en los Acuerdos Comerciales internacionales para el otorgamiento del tratamiento arancelario preferencial. Como bien se ha indicado en el capítulo I, el no cumplimiento de los requisitos de origen, expedición directa o negociación, tendrán como consecuencia jurídica que no se otorgue el beneficio arancelario preferencial.

Como hemos mencionado anteriormente en esta investigación, este tipo infractor se encuentra vinculado a la acción de "formular declaración", lo cual se refiere únicamente a declarar en la DAM (declaración aduanera de mercancías) la información de las mercancías que se importa y el régimen aduanero al que pretende acogerse. La DAM se encuentra definida en el artículo 2 de la LGA como el "*documento mediante el cual*

el declarante indica el régimen aduanero que deberá aplicarse a las mercancías, y suministra los detalles que la Administración Aduanera requiere para su aplicación.”

Pues bien, el tipo infractor continúa su redacción indicando que será sancionado con multa el dueño que realiza alguno de los dos supuestos: i) formulación declaración incorrecta, es decir, que la información que consigne en la DAM sea incorrecta, y ii) proporcionar información incompleta de las mercancías.

A continuación, la infracción señala que en cualquiera de los dos supuestos, estos la formulación de la declaración incorrecta deben ser respecto a una lista de conceptos: Valor; Marca comercial; Modelo; Descripciones mínimas que establezca la Administración Aduanera o el sector competente; Estado; Cantidad comercial; Calidad; Origen; País de adquisición o de embarque; Condiciones de la transacción, excepto en el caso de INCOTERMS equivalentes; y domicilio del almacén del importador, cuando se efectúe el reconocimiento en el local designado por éste.

Estos conceptos, precisamente, son algunos de los que se encuentran en cada uno de los casilleros de los formatos A y B de la DAM. Es importante tener en consideración que la Administración Aduanera, mediante el Instructivo: Declaración Aduanera de Mercancías (DAM), DESPA-IT.00.04, aprobado por Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas No. 041-2010-SUNAT/A (en adelante, el Instructivo), ha regulado con el debido detalle la información que debe ser consignada en cada uno de los casilleros.

Si revisamos el Instructivo antes citado, encontramos que este señala que la casilla 7.26 del Formato A y casilla 5.7 del Formato B de la DAM son aquellas en las que se ha determinado que se registre el País de Origen de la mercancía. Veamos.

Formato A:

“(…)

7.26 País de Origen.- Se indica el **código del país en que las mercancías declaradas han sido** manufacturadas, cultivadas o **extraídas**.

La mercancía declarada en una serie deberá corresponder a un único país de origen.

(…)”

Formato B:

“(…)

5.7 País Origen

Se indica el **código del país donde fue** fabricada, explotada, **extraída** o cultivada la mercancía importada u otra característica que confiera la condición de originaria a dicha mercancía.

(...)” (Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas No. 041-2010-SUNAT/A. Por la cual se establece el Instructivo: Declaración Aduanera de Mercancías (DAM), DESPA-IT.00.04. 3 de febrero de 2010)

Es claro pues que el origen que se declara en la DAM es el país de origen que se entiende como “el país en el que las mercancías declaradas han sido extraídas”. En el caso de la presente investigación, se tendría que declarar en el casillero de Origen el país de Bolivia.

Dicho lo anterior, podemos concluir que cuando el supuesto de hecho infractor de la LGA señala que será sancionable la acción de formular declaración incorrecta respecto al Origen se está refiriendo a que será sancionable la acción del dueño de formular incorrectamente el País de Origen en las casillas correspondientes (casilla 7.26 del Formato A y casilla 5.7 del Formato B de la DAM) de la DAM.

Así, el tipo infractor va a exigir que al formularse la DAM se consigne en las casillas correspondientes el País de Origen un país que no es el país de origen de dicha mercancía, es decir, para este caso que se haya declarado algo distinto a Bolivia.

En consecuencia, es incorrecto pretender interpretar que la declaración del País de Origen en la DAM incluye el concepto expedición directa, toda vez que ello contravendría la propia regulación aduanera vigente.

Como se ha señalado anteriormente, en la declaración aduanera (DAM) únicamente se declara el País de Origen de la mercancía, en ningún momento se exige la declaración de la acreditación del Régimen de Origen puesto que, de ser así, el legislador habría incluido la referencia al “Régimen de Origen” dentro del tipo infractor previsto en el artículo 192 de la LGA en aras de cumplir con el principio de tipicidad necesario para la aplicación de infracciones.

Ahora bien, pese a ser conceptos bastante claros y diferenciados el de Origen en una DAM, referido únicamente al país de origen de la mercancía que se importa, y el concepto de Régimen de Origen, referido al régimen previsto en acuerdos comerciales compuesto por tres requisitos (negociación, origen y expedición directa), la SUNAT y el Tribunal Fiscal han decidido interpretar extensivamente el tipo infractor y sancionar a los importadores con una multa en virtud de la no acreditación del cumplimiento del requisito de expedición directa.

Sobre la determinación del tipo infractor y la aplicación de multa a nivel SUNAT, a continuación, el fundamento de la Resolución de División No. 000 323200/2017-000043:

Al respecto, la reclamante señala que en el presente caso no puede alegarse la incorrecta declaración del origen por parte del importador por cuanto no se ha realizado objeción alguna al certificado de origen. Al respecto debe señalarse que efectivamente, no se cuestiona el certificado de origen, sin embargo, la expedición directa de las mercancías forma parte del concepto de Origen regulado expresamente en el Acuerdo Comercial entre la República del Perú y la República de Bolivia. En efecto, en el artículo 3 y Anexo III de dicho Acuerdo se regula el denominado "Régimen de Origen", dentro del cual no solo incluye el tratamiento del Certificado de Origen sino también el cumplimiento de la expedición directa (Anexo III, artículo 1, tercer párrafo), el cual debe ser observado para el otorgamiento de las preferencias arancelarias conforme lo indica expresamente el artículo 7 del Acuerdo: "Los países signatarios aplicarán a las importaciones realizadas el régimen de origen establecido en el Anexo III del presente Acuerdo". En ese sentido, si la mercancía acogida a un trato preferencial no cumple con el requisito de expedición directa, no califica como originaria y por tanto, no puede gozar de los beneficios del Acuerdo Comercial.

Alega asimismo la reclamante que la tipificación de la infracción de incorrecta declaración de origen constituiría una interpretación extensiva del Art. 192 inciso c numeral 1 de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo 1053; sin embargo, corresponde reiterar lo expuesto en el punto anterior, donde se expresa que el Acuerdo Comercial contempla ambos elementos dentro del Régimen de Origen y requiere el cumplimiento de ambos para el otorgamiento del beneficio.

Cabe agregar que la Administración no sostiene que la "expedición directa" sea lo mismo que el "origen" conforme lo indica la reclamante, más sí sostiene que ambos elementos, conjuntamente con la negociación forman parte del Régimen de Origen regulado por el Acuerdo de Bolivia y Perú en su Anexo III. Ambos países decidieron establecer en dicho Anexo III las "normas para la calificación de origen de las mercancías", lo cual evidencia que no se está efectuando una interpretación extensiva de la norma.

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000043. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 29 de setiembre de 2017.

La Administración Aduanera señala acertadamente que la expedición directa forma parte del Régimen de Origen previsto en el Acuerdo Comercial. Luego, continúa su análisis indicando que, si la mercancía acogida a un trato preferencial no cumple con el requisito de expedición directa, no puede gozar de los beneficios del Acuerdo Comercial. El problema se encuentra al concluir que no cumplir con el requisito de expedición directa y, por lo tanto, con el Régimen de Origen, lleva a la conclusión de que la mercancía no califica como originaria y que esto tiene vinculación directa con la declaración incorrecta del casillero País de Origen en la DAM.

Al respecto, la Administración Aduanera parte de una premisa correcta, sin embargo, le agrega una segunda premisa incorrecta que termina haciendo que se concluya algo totalmente errado. La premisa respecto a que el requisito expedición directa forma parte del Régimen de Origen es correcta. Asimismo, es correcto afirmar que, si no se cumple con el requisito de expedición directa, la mercancía no puede gozar de los beneficiarios arancelarios. No obstante, no puede entenderse que no cumplirse con el Régimen de Origen tiene algún tipo de vinculación con declarar incorrectamente en la DAM el origen de la mercancía, es decir, el país de origen de la mercancía que se importa.

La imagen señalada en párrafos anteriores es todo el análisis que realiza la Administración Aduanera en dicha resolución, y lo mismo sucede en las demás resoluciones que resuelven la misma controversia. Como observamos, no existe mayor

análisis respecto a cómo se llega a la conclusión de que no cumplir con el Régimen de Origen tiene como consecuencia que la mercancía ya no sea de origen boliviano y, en consecuencia, haber declarado como país de origen en la DAM a Bolivia es incorrecto y, por lo tanto, se cometió la infracción del artículo 192 de la LGA.

Como señalamos, esta secuencia lógica no se encuentra explícita en la motivación de la Administración Aduanera en la resolución citada líneas arriba, sin embargo, implícitamente podemos concluir que este ha sido la secuencia lógica de la Administración Aduanera para subsumir la declaración en la DAM del país de origen con el incumplimiento del Régimen de Origen previsto en un Acuerdo Comercial.

Ahora bien, es importante revisar el contenido de otras resoluciones de la Administración Aduanera respecto a la misma controversia.

Resolución de Gerencia No. 000 393000/2017-000075:

Que, en ese sentido, no existe una diferencia sustancial entre ambos elementos sino que más bien, **ambos integran el régimen de origen pactado en el Acuerdo**. Resultando que, el Tribunal Fiscal establece como Criterio reiterado (RTF N° 01460-A-2011) que para el debido otorgamiento de los beneficios arancelarios negociados deberá verificarse el cumplimiento de los requisitos de **negociación, origen y expedición directa**" (énfasis agregado), lo cual igualmente evidencia que la expedición directa es parte del análisis del régimen de origen. En tal sentido, **siendo que la ley tipifica como infracción el que el dueño, consignatario o consignante formule declaración incorrecta respecto al origen y no al Certificado**

de Origen, **incluye dentro de su concepto la expedición directa** acorde a la definición del Acuerdo de Complementación Económica entre Perú y los Estados Parte del MERCOSUR (Brasil) –ACE 58, marco en el que se establece la comisión de esta infracción.

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 393000/2017-000075. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 28 de marzo de 2017.

Resolución de División No. 000 323200/2018-000035:

Que, sobre el particular, es necesario señalar que la infracción tipificada en el numeral 1, literal c) del artículo 192²⁷ de la Ley General de

Aduanas, Decreto Legislativo N° 1053, materializa su comisión en el momento en que se numera la declaración aduanera en la que **el consignatario declara el "origen" de las mercancías, es decir, el cumplimiento de las normas de origen previstas en el Acuerdo Comercial al cual se acoge**; de esta manera, la Resolución de Tribunal Fiscal N° 07364-A-2017²⁸ concluye que **"...en cuanto esta infracción se advierte que el importador, al solicitar el beneficio arancelario de un acuerdo comercial, realiza una declaración de origen en la declaración aduanera; por lo que si en un procedimiento de verificación de origen se determinara que la solicitud resulta inválida, y como consecuencia de ello se denegara el trato arancelario preferencial, la declaración de origen de la mercancía sería incorrecta, lo cual constituye la infracción tipificada en el numeral 1, literal c) del artículo 192° de la Ley General de Aduanas."**;

Nota. Tomado de la Resolución de División No. 000 323200/2018-000035. División de Controversias de la gerencia de Fiscalización y Recaudación Aduanera de la Intendencia de Gestión y Control Aduanero. 28 de marzo de 2017.

Estas resoluciones demuestran con total claridad que se está interpretando extensivamente el tipo infractor del artículo 192 de la LGA, pues se está entendiendo que la formulación incorrecta de la DAM respecto al origen se refiere al Régimen de Origen y, por lo tanto, el no cumplimiento del requisito de expedición directa que implica no cumplir con el Régimen de Origen, significaría haber declarado incorrectamente en la DAM el Origen de la mercancía.

Esta interpretación de la ley es ilegal, pues se está agregando un concepto al tipo infractor que el legislador no consignó en ella. Como observamos anterior, dentro de la lista de conceptos del numeral 2 inciso c) del artículo 192 de la LGA no se incluye al concepto Régimen de Origen. Siendo esto así, interpretar de la forma en que está interpretando la Administración Aduanera el tipo infractor evidencia una interpretación extensiva de un tipo infractor, acción prohibida por el Código Tributario, la LPAG y la Constitución Política.

En estas resoluciones revisadas, así como las otras que han sido citadas en los pies de página, se evidencia la actuación ilegal de la Administración Aduanera respecto a la determinación de una infracción y la aplicación de una sanción.

Sobre la determinación del tipo infractor y la aplicación de multa a nivel Tribunal Fiscal:

Veamos el desarrollo argumentativo del Tribunal Fiscal respecto a la determinación de la infracción tipificada en el numeral 2 inciso c) del artículo 192 de la LGA en la Resolución No. 06674-A-2019:

Que en esa misma línea argumentativa, **teniendo en cuenta que la recurrente se acogió indebidamente al Trato Preferencial Internacional (TPI) 100**, la determinación de tributos dejados de pagar respecto de la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2011-10-203944 (serie 1) se encuentra arreglado a lo dispuesto por los artículos 49, 139 y 140 (literal a) de la Ley General de Aduanas aprobada por Decreto Legislativo N° 1053;

Que asimismo, en el caso de autos **se verifica de manera objetiva que la recurrente, en su condición de dueño y consignatario de las mercancías importadas** con la Declaración Aduanera de Mercancías N° 118-2011-10-203944 (serie 1), **formuló declaración incorrecta respecto al origen de las mismas**, incurriendo en el supuesto de infracción sancionable con multa que se encuentra tipificado en el numeral 1 del literal c) del artículo 192 de la citada Ley General de Aduanas;

Con relación a que no corresponde la aplicación de la multa imputada por Aduanas, debido a que no se ha configurado el tipo legal previsto en el numeral 1 del literal c) del artículo 192 de la Ley General de Aduanas. Se debe precisar que la referida infracción señala que cometen infracción sancionable con multa, los dueños, consignatarios o consignantes, cuando formulan declaración incorrecta o proporcionan información incompleta de las mercancías, respecto al Origen de éstas; por tanto de acuerdo al texto del numeral 1 del literal c del artículo 192 citado, **la infracción en ella establecida se configura cuando al presentar la declaración aduanera, se proporciona información incorrecta o incompleta de la mercancía en cuanto a su origen, entendiéndose como tal a los requisitos previstos en las normas de origen que debe cumplir la mercancía para acceder a un tratamiento preferencial por ser originaria de un país con el cual Perú ha acordado la aplicación de beneficios arancelarios.** Ello resulta lógico si se tiene en cuenta que de acuerdo a los trámites y formalidades del despacho aduanero, es en base a dicha información que el sistema informático de la Administración Aduanera determina el monto de los tributos aplicables a la importación. Esto significa que el declarar incorrectamente o proporcionar información incompleta, respecto del origen de la mercancía ("**origen**" en el sentido extenso de la palabra, y no sólo en lo referido al requisito de origen y/o "Normas de Origen"), que implique la existencia de tributos dejados de pagar, será sancionada con multa. Por tanto, teniendo en cuenta que en el presente caso, al presentar la recurrente las respectivas declaraciones aduaneras, invocó la aplicación del Acuerdo Comercial suscrito en el Perú y Bolivia (TPI 100) y que de acuerdo a las normas de origen propias del referido Acuerdo, no ha acreditado el requisito de expedición directa, ésta ha incurrido en el supuesto de infracción atribuido por la Administración Aduanera, **toda vez que ha proporcionado información incorrecta de las mercancías en cuanto a las normas de origen aplicables al caso, a opción de la recurrente.** Finalmente se debe precisar que no existe interpretación extensiva de la norma en la aplicación de la multa en controversia, sino más bien se constata la determinación objetiva de la infracción materia de autos, de acuerdo a los términos señalados anteriormente y al artículo 189 de la Ley General de Aduanas.

Nota. Tomado de la Resolución de Tribunal Fiscal No. 06674-A-2019. Sala de Aduanas del Tribunal Fiscal. 22 de julio de 2019.

El Tribunal Fiscal señala que la infracción en cuestión es cometida cuando al presnetar la declaración aduanera se proporciona información incorrecta de la mercancía en cuanto a su origen, y que esto último debe entenderse a los requisitos previstos en las normas de origen que debe cumplir la mercancía para acceder al tratamiento preferencial por ser originaria de un país con el cual se ha celebrado un acuerdo comercial de preferencias arancelarias.

Asimismo, señala que lo anterior resulta lógico pues de acuerdo con el trámite del despacho aduanero, en base a la información del Origen en la DAM se determinan el monto de los tributos aplicables a la importación. Así pues, si se declara incorrectamente el Origen de la mercancía, esto implica tributos dejados de pagar. Otra vez, el Tribunal Fiscal señala que se debe entender origen en el sentido extenso de la palabra, y no solo a lo referido al requisito de origen y/o Normas de Origen.

Sobre lo anterior, debemos señalar que interpretar de esa forma el tipo infractor se trata de una interpretación abiertamente extensiva de la infracción, pues en ninguna sección de la norma se señala que origen debe entenderse como el cumplimiento del Régimen de Origen de la mercancía.

Asimismo, de las características del despacho aduanero de importación, encontramos diversos argumentos que demostrarían que el concepto origen del artículo 192 de la LGA se refiere única y exclusivamente al país de origen de la mercancía.

En primer lugar, la lista de conceptos del numeral 2 inciso c) del artículo 192 de la LGA incluye conceptos que son propios de cada casillero del Formato A y B de la DAM. Si

se revisa con detenimiento la lista de conceptos de ambos formatos se podrá observar que se encuentra los demás consignados en la lista del tipo infractor: Marca Comercial, Modelo, Estado, Cantidad Comercial, País de adquisición o de embarque:

5.13 Marca Comercial del Producto

Se indica la marca del producto, la cual constituye cualquier signo que sea apto para distinguir productos en el mercado. La marca es la denominación que otorga el fabricante, el vendedor o el importador al producto para distinguirlo de los productos de otra persona.

5.14 Modelo

Se indica la denominación que se da a las mercancías según sus características específicas, Corresponde al nombre o código representado por caracteres numéricos o alfanuméricos (letras y números), los cuales identifican a un determinado producto haciéndolo distinto de otros.

Ejemplo:

Nombre Comercial	Modelo
Bicicleta	MTB montañera
Televisor	KV 1516
Automóvil	SENTRA
Impresora	0020T1043
Scanner	LS4208-SR20001ZZ

5.16 Estado

Se indica el código correspondiente al estado de la mercancía. .

7.10 Cantidad Unidad Comercial.- Se indica la sumatoria de los números de unidades comerciales de las mercancías declaradas en la serie, aunque la unidad no sea la misma en todos los ítems.

7.26 País de Origen.- Se indica el código del país en que las mercancías declaradas han sido manufacturadas, cultivadas o extraídas.

La mercancía declarada en una serie deberá corresponder a un único país de origen.

7.27 País de Adquisición.- Se indica el nombre y código del país del que han sido adquiridas las mercancías declaradas.

La mercancía declarada en una serie debe corresponder a un único país de adquisición.

Nota. Tomado de la Instructivo: Declaración Aduanera de Mercancía (DAM), aprobado por la Resolución de Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas No. 041-2010/SUNAT/A. SUNAT. 3 de febrero de 2010.

Lo anterior demuestra que el concepto de origen se refiere a País de Origen, concepto definido en el Instructivo, y no a un concepto más amplio de Origen como afirma la Administración Aduanera y el Tribunal Fiscal.

De otro lado, tenemos que si el legislador hubiera tenido la intención de sancionar al importador por acogerse indebidamente a un tratamiento arancelario preferencial previsto en un acuerdo internacional, hubiera consignado dentro de la lista del artículo 192 de la LGA el concepto Régimen de Origen, o, para ser más precisos con el tipo infractor y señalar con claridad qué conceptos son pasibles de sanción, el legislador hubiera podido tipificar que la consignación incorrecta del TPI (Trato Preferencial Internacional) en la DAM es considerado una infracción.

Tengamos en consideración que el concepto TPI sí se encuentra vinculado directamente con el acogimiento de la mercancía importada a preferencias arancelarias previstas en un acuerdo internacional. En ese sentido, si posteriormente se verificase que el importador no cumplió con el Régimen de Origen, a pesar de haber consignado en el casillero TPI de la DAM el acogimiento a dicho régimen, aquí sí se configuraría el tipo infractor, pues la lista de conceptos del tipo infractor tendría al TPI como concepto pasible de sanción en virtud de una declaración incorrecta.

Pues bien, a partir de lo anterior, podemos concluir que la Administración Aduanera ha actuado ilegalmente al determinar que el importador incurrió en la infracción prevista en el numeral 2 inciso c) del artículo 192 de la LGA. La Administración Aduanera, tanto a nivel SUNAT como Tribunal Fiscal, no realizan un debido análisis de tipicidad, pues subsumen el supuesto de hecho vinculado al incumplimiento del Régimen de Origen (a partir del incumplimiento del requisito de expedición directa), con el supuesto infractor de la norma, vinculado exclusivamente a formular un dato incorrecto en la DAM, en el presente caso, específicamente al dato origen, referido al país de origen de la mercancía.



CONCLUSIONES

Por todo lo expuesto, podemos concluir lo siguiente:

1. En primer lugar, es claro que en la actualidad el derecho administrativo global es una rama del derecho que crece debido a que, a su vez, los países delegan potestades a comunidades internacionales de varios países o se interconecta en acuerdos bilaterales. Todo ello permite una interconexión de sistemas normativos. Todo esto va formando un sistema jurídico global, que si bien aún no es analizado por completo, sí es cierto que existe y que genera que se produzcan normas nacionales en virtud de normas internacionales, que tendrán efectos en administrados pues los beneficios de uno otro acuerdo internacional solo es posible a través de la materialización e integración de normas internacionales y el cumplimiento de ellas.
2. El cumplimiento del requisito de expedición directa en el marco del Acuerdo Comercial implica la presentación de documentos de control aduanero de países no partes del Acuerdo Comercial, lo que a su vez genera que se deba acudir a actos administrativos transnacionales. La naturaleza jurídica de estos actos es revisada desde una mirada práctica y se determina que su aplicación en el ordenamiento jurídico nacional es evidente. Para el caso de documentos de control aduanero, el fundamento jurídico que permite su aceptación puede encontrarse en las disposiciones del Acuerdo Cooperación Perú – Chile.
3. La Administración Aduanera determina que el importador peruano no acredita el cumplimiento del requisito de expedición directa. Ello debido a que no se prueba la vigilancia aduanera mediante la presentación de un acto transnacional emitido por autoridad aduanera chilena. Esta situación genera que la Administración Aduanera determine que no otorgará el beneficio de desgravación arancelaria. En adición a este hecho, la Administración Aduanera también determina la comisión de una infracción por parte del importador. Determinación que es totalmente ilegal, pues no supera el análisis de tipicidad que cualquier administración pública se encuentra obligada a realizar.
4. El principio de tipicidad prevé dos obligaciones, una dirigida al legislador que le exige una precisión escrupulosa al momento de redactar la conducta sancionable en el tipo infractor. Ello se busca con el propósito que cualquier administrado pueda conocer que conductas son reconocidas como ilícitas en el ordenamiento jurídico peruano. De otro lado, el principio de tipicidad también ordena una segunda obligación, esta vez dirigida a la administración pública que se encarga de la determinación de la infracción. Así pues, se obliga a la autoridad administrativa a realizar una correcta subsunción de la conducta del administrado y del tipo infractor, no permitiéndose la interpretación extensiva o la amplitud o generalidad al momento de subsumir una conducta en la norma. Por esta razón, estas dos manifestaciones del principio de tipicidad en el derecho administrativo se complementan, y permiten que el administrado no vea afectada su seguridad jurídica.

5. Dentro de los mecanismos de tutela del administrado ante una actuación ilegal de la Administración Aduanera, se tiene al procedimiento de fiscalización y el procedimiento contencioso tributario, el proceso contencioso tributario, el procedimiento de eliminación de barreras comerciales no arancelarias, y el mecanismo de solución de controversias previstos en el Acuerdo Comercial y en las normas de la Comunidad Andina. Respecto de todos estos mecanismos, encontramos que el más usado es el procedimiento contencioso tributario hasta el agotamiento de la vía administrativa, para luego continuar con un proceso contencioso tributario. Este camino es el que se sigue en el ordenamiento jurídico peruano pues los otros dos mecanismos no ofrecen una vía idónea para prevalecer con celeridad y otorgamiento del tratamiento arancelario preferencial. Incluso en la vía del proceso contencioso tributario, se tienen que en los recursos de casación la Corte Suprema de Justicia se ve en la obligación de acudir a la interpretación prejudicial prevista en la normativa comunitaria, acudiendo recién en esta instancia al mecanismo revisado en el subcapítulo 2.4.
6. Respecto del análisis de las resoluciones administrativas vistas en el Capítulo III, tenemos que, sobre la determinación del incumplimiento del requisito de expedición directa, es evidente que la Administración Aduanera ha actuado de forma ilegal, no solo porque no ha aplicado los principios de eficacia y razonabilidad al momento de exigir la presentación de un acto administrativo transnacional, sino que se observa que en las resoluciones emitidas por el Tribunal Fiscal, que supuestamente como órgano superior jerárquico revisan la legalidad y los hechos que fundamentan las decisiones de la SUNAT, una motivación aparente, casi inexistente, y que solo se ciñe a exponer argumentos del administrado y de la SUNAT, y confirmar las decisiones de este último, sin motivar el porqué de confirmación o pronunciarse sobre todos los aspectos alegados por el importador.
7. Por su parte, en el análisis de la actuación de la Administración Aduanera respecto de la determinación de la comisión de la infracción administrativa, la situación es muy parecida. Se evidencia en las resoluciones administrativas analizadas que la Administración Aduanera vulneró el principio de tipicidad que exige que subsuma la conducta presuntamente ilícita en el tipo infractor de la norma. Esta subsunción es abiertamente ilegal, pues, la Administración Aduanera interpreta extensivamente el concepto origen y determina que esto puede vincularse de alguna forma con la expedición directa de la mercancía y, a partir de ese análisis ilegal, determina que el importador no solo se acogió indebidamente al tratamiento arancelario preferencial del Acuerdo Comercial, sino que también cometió una infracción al no cumplir con el requisito de expedición directa. Esta determinación de la infracción es ilegal y solo demuestra que la Administración Aduanera vulnera de forma doble el derecho de los administrados (importadores peruanos) de acogerse a los beneficios previstos en un Acuerdo Comercial, que tiene como objeto el desarrollo económico entre Perú y Bolivia.
8. La actuación de la Administración Aduanera estudiada en la presente investigación demuestra que la autoridad aduanera peruana está desincentivando el comercio entre Bolivia y Perú, pues los importadores peruanos, al no poder

acogerse a la desgravación arancelaria debido a las exigencias para el cumplimiento del requisito de expedición directa, ven elevado los costos de su importación en el pago de derechos arancelarias que deberían ser mínimos o, en ocasiones, nulos. Pero no solo se desincentiva el comercio al no obtener una desgravación arancelaria de la mercancía importada, también se desincentiva de forma aún más grave cuando la Administración Aduanera determina la comisión de una infracción y, en consecuencia, la imposición de una multa. Esta actuación de la Administración Aduanera es grave para los importadores nacionales, para el desarrollo del comercio internacional del Perú.



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barreto Cifuentes, S. (2019). La pérdida de protagonismo del Estado: la Administración vista en un escenario de globalización. *Las Transformaciones de la administración pública y del derecho administrativo*.
- Benedict, K., Nico, K., & B., S. R. (2010). El Surgimiento del Derecho Administrativo Global. *Revista de Derecho Público*, 24, 5.
- Bocanegra, R. y G. L. (2008). Los actos administrativos transnacionales. *Revista de la Administración Pública*. *Revista de la Administración Pública*, 177, 91–22.
- Carretero Pérez, A. (1992). *Derecho Administrativo Sancionador*. Edersa.
- Casado, G., & Ramos, F. (2014). *Manual Básico de Derecho Administrativo*. Editorial Tecnos.
- Chan, J. (2019). Los nueve años del Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República del Perú y el Gobierno de la República Popular China. *Agenda Internacional. Red Peruana por una Globalización*, 37, 89–116.
- Cordero Quinzacara, E. (2014). Los principios que rigen la potestad sancionadora de la Administración en el derecho chileno. *Revista De Derecho - Pontificia Universidad Católica De Valparaíso*, 42. <https://www.rdpucv.cl/index.php/rderecho/article/view/938>
- Cossio, F. (2017). *Curso de Derecho Aduanero*. Editorial Jurista Editores E.I.R.L.
- Danós Ordóñez, J. (1995). “Notas acerca de la potestad sancionadora de la administración pública”. *Ius et Veritas*, 10, 149–160.
- Danós Ordóñez, J. (2005). “*Comentarios a la ley del Procedimiento Administrativo General Ley No. 27444*” (2da edición). Ara Editores.
- Darnaculleta Gardella, M. (2016). El derecho administrativo global. ¿Un nuevo concepto clave del derecho administrativo? *Revista de Administración Pública*, 199, 11–49.
- De Fuentes Bardají, J. (2005). *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Thomson Aranzadi; Ministerio de Justicia.
- de Industria Turismo Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales, M. (1993). *Decreto Supremo No. 030-92-ITINCI-DM. Disponen la vigencia del Acuerdo Comercial entre Perú y Bolivia*. <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H757268>
- De Pozas, L. J. (1949). Ensayo de una teoría del fomento en el Derecho administrativo”. En *Revista de Estudios Políticos*. *Revista de Estudios Políticos*, 41–54.

- Felix Alais, H. (2018). El bien jurídico tutelado en las infracciones y los delitos aduaneros. Finalidad y magnitud de las penas y sanciones aduaneras. *Reflexiones sobre el régimen de infracciones y sanciones aduaneras en el Perú*. <https://www.mef.gob.pe/es/documentos-y-publicacion/librodigital-defcon/librodigital-2018>
- García de Enterría, E., & Fernández, T. R. (2011). *Curso de Derecho administrativo* (12ª edición). Palestra.
- García-Corrochano, L. (2013). Las normas internacionales y la Constitución. Reflexiones a veinte años de la vigencia de la Constitución Política de 1993. *Agenda* 20, 31. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/view/7730/7978>
- Guadalupe, J. (2017). *Los TLC y las preferencias arancelarias*. AELE. <https://www.aele.com/node/6793>
- Huapaya Tapia, R., & Alejos Guzmán, O. (2019). Los principios de la potestad sancionadora a la luz de las modificaciones del Decreto Legislativo N° 1272. *Revista De Derecho Administrativo*, 17, 52–76.
- Isasi Vayo, J. F. (2014). *Tratado de Derecho Administrativo*. Gaceta Jurídica.
- Izu Belloso, M. (1993). *Las Garantías del procedimiento administrativo sancionador” En la Protección Jurídica del Ciudadano: Estudios en Homenaje al Profesor Jesús González Pérez* (Vol. 1). Civitas.
- López Escarcena, S. (2018). Contextualizando el derecho administrative global. *ACDI - Anuario Colombiano De Derecho Internacional*, 11.
- Melgar, E. (2006). Quien mucho abarca poco aprieta: algunas consideraciones a favor de la utilización de la tipificación indirecta en el derecho administrativo sancionador. *Revista de Derecho Administrativo* , 2.
- Morón Urbina, J. C. (2005). *Ponencia En Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo*.
- Morón Urbina, J. C. (2011). Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. *Gaceta Jurídica*.
- Nieto García, A. (2012). *Derecho Administrativo Sancionador* (5ta edición). Editorial Tecnos.
- Pardo Carrero, G. (2010). *Tributación Aduanera* (Primera edición). Legis S.A.

- Rojas Rodríguez, H. F. (2015). *Fundamentos del Derecho Administrativo Sancionador*. Actualidad Gubernamental.
- Rojas Rodríguez, H. F. (2017). *Derecho Administrativo Sancionador*. Instituto pacífico.
- Santamaría Pastor, J. A. (2009). *Principios de Derecho Administrativo General* (Segunda Edición). Iustel.
- Sorogastúa, J. (2015). Beneficios y contingencias aduaneras derivadas de los acuerdos comerciales y tratados de libre comercio. *Ius et Praxis*, 46.
- Torres, V. (2010). *El Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República del Perú y el Gobierno de la República Popular China: ¿oportunidad o amenaza? Posibles implicancias para el Perú*. Pensamiento Crítico. <https://doi.org/10.15381/pc.v13i0.9004>
- Vignolo Cueva, G. (2022). La actividad extraterritorial de la Administración Pública: un acercamiento a los actos administrativos transnacionales. *IUS ET VERITAS*, (65), 176-190. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202202.012>
- Villavicencio Benites, L. F., & Abuhadba Zegarra, F. A. (2019). Análisis del acuerdo de sala plena N° 02-2018/TCE: sobre la configuración de la infracción por presentación de información inexacta. *Revista De Derecho Administrativo*, (17), 124-146. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/22168>
- WORLD CUTOMS ORGANIZATION. (2017). *Estudio Comparativo sobre las Normas de Origen Preferenciales*. https://www.wcoomd.org/-/media/wco/public/es/pdf/topics/origin/instruments-and-tools/reference-material/170130-c-sp-comparative-study-on-pref-oo-master-file-final-23_06_2017.pdf?db=web
- Zagal Pastor, R. (2018). *Derecho Aduanero: Operativa de Comercio Exterior y Principales Instituciones Jurídicas Aduaneras*. San Marcos.
- Zamora Gil, C. M. (2020). *Los principales obstáculos en el cumplimiento de los requisitos de negociación, expedición directa y origen en el TLC Perú – China al 2018*. Universidad Privada del Norte.