



**FACULTAD DE DERECHO
SECCIÓN DE POSGRADO**

**LA PROBLEMÁTICA EN LA CONFIGURACIÓN TÍPICA DEL
DELITO DE CONTRABANDO FRACCIONADO EN EL PERÚ**

**PRESENTADA POR
ANA MELISSA GOMEZ PALACIOS**

**ASESORA
DIANA GISELLA MILLA VÁSQUEZ**

**TESIS
PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN DERECHO EN
CIENCIAS PENALES**

LIMA – PERÚ

2020



CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO

**"LA PROBLEMÁTICA EN LA CONFIGURACIÓN TÍPICA DEL
DELITO DE CONTRABANDO FRACCIONADO EN EL PERÚ"**

TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN DERECHO
EN CIENCIAS PENALES

PRESENTADO POR:

ANA MELISSA GOMEZ PALACIOS

ASESORA:

DRA. DIANA GISELLA MILLA VÁSQUEZ

LIMA, PERÚ

2020

Dedicatoria:

A Iduvi con todo el amor del mundo.

ÍNDICE

RESUMEN.....	Vii
ABSTRACT.....	Viii
INTRODUCCIÓN.....	Ix
CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO.....	1
1.1 Antecedentes de la investigación.....	1
1.2 Bases teóricas.....	2
1.2.1 Sistema de control aduanero.....	2
1.2.2 Importancia del control aduanero para el Estado.....	8
1.2.3 Marco normativo del contrabando y contrabando fraccionado.....	9
1.2.3.1 Norma constitucional.....	9
1.2.3.2 Norma infraconstitucional.....	12
1.3 Definición de términos básicos.....	13
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....	18
2.1 Diseño metodológico.....	18
2.2 Aspectos éticos.....	18
CAPÍTULO III: ASPECTOS PRELIMINARES SOBRE EL DELITO DE CONTRABANDO EN EL PERU.....	19
3.1 Antecedentes históricos en el Perú.....	19
3.1.1 En la época colonial.....	19
3.1.2 En la independencia.....	21
3.1.3 En la república.....	21
3.2. Bien jurídico protegido en el delito de contrabando.....	28

3.3. Configuración típica del contrabando.....	31
3.3.1 Sujeto activo.....	31
3.3.2. Sujeto pasivo.....	32
3.3.3 Modalidades típicas.....	34
3.3.4 Imputación subjetiva del delito de contrabando.....	42
3.3.5 Consumación y tentativa.....	44
3.3.6 Marco punitivo.....	45
 CAPÍTULO IV: EL DELITO DE CONTRABANDO FRACCIONADO EN LA LEY N°28008, LEY DE DELITOS ADUANEROS.....	 47
4.1 Origen y evolución del contrabando fraccionado en la legislación peruana.....	47
4.2 Según su estructura ¿el delito de contrabando fraccionado es un tipo base o tipo derivado?.....	52
4.3 Bien jurídico del delito de contrabando fraccionado.....	53
4.4 Configuración típica del delito de contrabando fraccionado.....	54
4.4.1. Sujeto activo.....	54
4.4.2. Sujeto pasivo.....	54
4.4.3. Modalidades típicas.....	54
4.4.4. Imputación subjetiva del delito de contrabando.....	58
4.4.5. Consumación y tentativa.....	58
4.4.6. Marco punitivo.....	60
 CAPÍTULO V: DEFECTOS EN LA CONFIGURACIÓN TÍPICA DEL TIPO PENAL DE CONTRABANDO FRACCIONADO	 61
5.1 Interpretación de los elementos típicos del delito de contrabando fraccionado.....	61

5.1.1 Problemas en la redacción del delito de contrabando fraccionado..	61
5.1.2 Problemas de interpretación a partir de la redacción del delito de contrabando fraccionado.....	62
5.1.3 La ambigüedad en la interpretación del tipo penal de contrabando fraccionado con relación al derecho penal.....	64
5.1.4 Los problemas detectados en el delito de contrabando fraccionado.....	66
5.1.5 ¿Cómo superar los problemas de ambigüedad?.....	70
5.1.5.1 Por fiscales, jueces y personal de aduanas.....	70
5.1.5.2 A nivel legislativo.....	74
5.2 Las infracciones administrativas como elemento administrativo nuclear en el contrabando fraccionado.....	76
5.2.1 Concepto de infracción administrativa.....	76
5.2.2 Actos que constituyen infracción administrativa.....	78
5.2.3 Consecuencias de la infracción administrativa.....	80
5.2.4 Infracciones administrativas como fuente del tipo penal de contrabando Fraccionado.....	85
5.2.4.1 Tipo de infracciones.....	85
5.2.4.2 Cantidad de infracciones.....	85
5.2.4.3 El valor de las infracciones.....	85
5.2.4.4 Connotación de la reincidencia de infracciones.....	86
5.3 El contrabando fraccionado y el delito continuado.....	87
5.3.1 Origen del delito continuado.....	87
5.3.2 Concepto del delito continuado.....	88
5.3.3 Naturaleza jurídica del delito continuado.....	89

5.3.4 Elementos del delito continuado.....	91
5.3.5 Elementos objetivos del delito continuado.....	91
5.3.6 Elemento subjetivo del delito continuado.....	94
5.3.7 Efectos del delito continuado y contrabando fraccionado en el juicio de tipicidad, sanción y en la prescripción.....	95
5.3.8 Razones por las que no se equipara el delito continuado al Contrabando Fraccionado.....	96
5.3.9 Aplicación de los conceptos de los elementos del delito continuado.....	98
5.3.9.1 ¿Cómo se aplica?.....	98
5.3.9.2 ¿Qué efectos genera?.....	100
 CAPITULO VI: EL CONTRABANDO FRACCIONADO EN EL DERECHO COMPARADO.....	
6.1 Costa Rica.....	102
6.2 España.....	104
CONCLUSIONES.....	107
RECOMENDACIONES.....	109
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	111
REFERENCIAS HEMEROGRÁFICAS.....	113
REFERENCIAS ELECTRÓNICAS.....	113
 ANEXO	

RESUMEN

El delito de contrabando fraccionado previsto en el artículo 3° de la Ley N° 28008, se encuentra configurado típicamente de manera defectuosa, por lo que, desde su entrada en vigor hasta la actualidad, existe un reducido número de casos de contrabando fraccionado en la ciudad de Lima y ninguno en los distritos fiscales y/o judiciales a nivel nacional. Los tres problemas relevantes que se han generado sobre este tipo penal, siendo estos los siguientes: 1) si el delito de contrabando fraccionado es un delito continuado; 2) si las infracciones administrativas requieren ser materia de procedimiento o sanción o basta que sean actos de contrabando detectados; y 3) si el contrabando fraccionado se puede cometer en un solo acto. El delito continuado no se puede equiparar al contrabando fraccionado por ser de naturaleza distinta. Empero, se puede recurrir a los conceptos de los elementos objetivos y subjetivos del delito continuado para interpretar las descripciones normativas del delito de contrabando fraccionado en lo que corresponda. Por otro lado, la infracción administrativa requerida para la configuración del delito de contrabando fraccionado debe considerarse como acto detectado sin necesidad de que sea materia de procedimiento o sanción. Por último, no puede cometerse contrabando fraccionado en un solo acto; por consiguiente, se debería suprimir dicho elemento típico del delito de contrabando fraccionado.

Palabras claves: contrabando fraccionado, delito continuado, infracción administrativa y actos de contrabando detectados.

ABSTRACT

The crime of fractional contraband provided for in article 3 of Law No. 28008, is typically configured in a defective manner, so, from its entry into force until today, there is a small number of cases of fractional contraband in the city from Lima and none in the fiscal and / or judicial districts nationwide. The three relevant problems that have been generated about this criminal type, these being the following: 1) if the crime of fractional contraband is a continuing crime; 2) if the administrative infractions require to be subject of procedure or sanction or if they are contraband acts detected; and 3) if fractional contraband can be committed in a single act. Continued crime cannot be equated with fractional smuggling because it is of a different nature. However, the concepts of the objective and subjective elements of the continued crime can be used to interpret the normative descriptions of the crime of contraband fractioned as appropriate. On the other hand, the administrative infraction required for the configuration of the crime of fractional contraband must be considered as an act detected without the need for it to be a matter of procedure or sanction. Finally, fractional contraband cannot be committed in a single act; therefore, this typical element of the crime of fractional smuggling should be deleted.

Keywords: fractional contraband, continuing crime, administrative offense and detected contraband acts.

INTRODUCCIÓN

La intervención del Estado es uno de los pilares fundamentales en la estructuración del sistema económico. Esto ocurre a fin de corregir los excesos a los que llega el libre mercado y para cubrir necesidades sociales mínimas que, por sí misma, una economía de libre mercado no puede solventar de manera satisfactoria (García, 2016, p. 1229).

Una manifestación de la intervención estatal en el sistema económico es el control del tráfico internacional de mercancías. El Estado adjudica esta potestad a la Administración Aduanera. Según el Decreto Legislativo N° 1053 – Ley General de Aduanas de 2008, en su artículo 164^o señala que la potestad aduanera debe ser entendida como: El conjunto de facultades y atribuciones para controlar el ingreso, permanencia, traslado y salida de personas, mercancías y medios de transporte, dentro del territorio aduanero, así como para aplicar y hacer cumplir las disposiciones legales y reglamentarias que regulan el ordenamiento jurídico aduanero.

En ese sentido, quien tiene la potestad del control aduanero es la Administración Aduanera; empero, no es el único rol que desempeña, siendo otros, el de administrar, recaudar, facilitar y fiscalizar el tráfico internacional de mercancías, medios de transporte y personas dentro del territorio aduanero (Blossiers, 2004, p.21).

El control aduanero permite al Estado verificar qué cantidad, y el tipo de mercancía que ingresa o egresa del territorio nacional. Además, determina si la mercancía que se requiere importar o exportar es prohibida o restringida a fin de prevenir daños ambientales, a la salud pública y seguridad pública. Así también, optimizar la recaudación aduanera mediante la aplicación de tributos aduaneros respecto a la mercancía que ingresa y sale del territorio nacional.

Los citados objetivos que busca el Estado mediante el control aduanero no siempre se consiguen, por cuanto, existen personas que transgreden el mencionado control en el ingreso de mercancías extranjeras o en el egreso de mercancías nacionales.

La transgresión al control aduanero no es un problema reciente, yace desde la época de la colonia en el Perú, cuyo flagelo social, muy a pesar de haber procurado el Estado su represión a través de la normativa vigente, no lo ha conseguido.

Por ello, el legislador a fin de proteger el bien jurídico control aduanero ha previsto crear delitos e infracciones aduaneras, entre ellos, el Contrabando. Cabe precisar que la forma de regulación del contrabando ha ido cambiando constantemente, conforme ha pasado el tiempo el agente ha ido perfeccionándose en la forma de eludir, burlar o sustraer el control aduanero y no ser detectado por las autoridades que ejercen este control.

El contrabandista en el ingreso o salida de mercancías del país, sin el sometimiento previo al control aduanero, ha ido innovando sus estrategias a fin de que no sea detectado en la comisión del delito de contrabando, y a fin de evitar ser investigado y procesado por el citado delito, planifica ingresar o extraer en partes una

mercancía cuyo valor supera las 04 Unidades Impositivas Tributarias, no en un solo acto, sino en diferentes actos, cerciorándose que la mercancía que ingresa en partes no supere las 04 UIT, ello con el objetivo de que si es detectado por la Autoridad Aduanera o personal policial su conducta se encuadre en una infracción y no en un delito.

En consecuencia, el legislador a fin de dar una respuesta a la nueva criminalidad surgida consideró importante incorporar en el año 2003, el artículo 3º de la Ley N° 28008 – Ley de delitos Aduaneros-, de fecha 19 de junio de 2003, que sanciona el delito de contrabando fraccionado. El sentido de la norma se orienta a reprimir las conductas de contrabando que buscan eludir la sanción penal mediante el contrabando en pequeñas cantidades, toda vez que aparentemente a primera vista parecieran no tener relevancia penal; sin embargo, esas pequeñas cantidades en su conjunto ocasionan indudablemente la misma erosión del sistema aduanero que cualquier delito común de contrabando, constatándose así de manera efectiva su dañosidad social.

En ese contexto, la tipificación del delito de contrabando fraccionado constituye una herramienta de gran utilidad para combatir las nuevas formas de criminalidad vinculadas al sistema de aduanas. Muy a pesar de este reconocimiento normativo, desde su entrada en vigor su aplicación, no ha sido eficaz, pues solo existen 4 casos que se investigan por el delito de contrabando fraccionado en la ciudad de Lima y ninguno a nivel nacional, conforme a lo informado por la Procuraduría Pública Adjunta de la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria – SUNAT.

La principal causa de la ineficaz aplicación del delito de contrabando fraccionado obedece a la imprecisa y defectuosa redacción del tipo penal que ha conllevado a que las autoridades involucradas (Aduanas, Policía Nacional, Ministerio Público y Poder Judicial) en la prevención, investigación y sanción del delito de contrabando fraccionado, lo interpreten de diferentes maneras.

En ese sentido, la presente investigación pretende identificar y analizar los defectos que tiene el tipo penal de contrabando fraccionado que impiden que se aplique adecuadamente, a partir de ello encontrar una solución a la mencionada problemática con el objetivo de lograr la predictibilidad y seguridad jurídica en la interpretación y aplicación del delito de contrabando fraccionado, tras la revisión exhaustiva de doctrina.

Esta investigación se encuentra estructurada en V capítulos, cuyos tópicos están estrechamente relacionados con el problema identificado: ¿Qué defectos tiene el tipo penal de contrabando fraccionado que impiden que se aplique adecuadamente? A esta y otras interrogantes se atenderán en el desarrollo de este estudio.

Así, el primer capítulo, desarrolla el marco teórico, el cual detalla la existencia de artículos respecto al problema planteado, la naturaleza e importancia del sistema de control aduanero y el marco normativo del contrabando y contrabando fraccionado. En el segundo capítulo, se aborda los aspectos metodológicos, que contiene el diseño metodológico y los aspectos éticos. El tercero, describe los aspectos preliminares sobre el delito de contrabando en el Perú, haciéndose

mención a los antecedentes históricos del delito de contrabando en el Perú desde la época colonial hasta la actualidad, el bien jurídico que protege el contrabando y su configuración típica. En el cuarto capítulo, se desarrolla el delito de contrabando fraccionado en la Ley N°28008 – Ley de Delitos Aduaneros-, su origen y evolución en la legislación peruana, el bien jurídico que protege el delito de contrabando fraccionado, así como, la configuración típica del citado tipo penal. El quinto capítulo, está dedicado a los defectos en la configuración típica del tipo penal de contrabando fraccionado en donde además se plasman las soluciones al problema objeto del presente trabajo; y finalmente en el sexto capítulo se analiza la legislación comparada respecto al delito de Contrabando fraccionado.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes de la investigación.

Respecto a la investigación propuesta, no se ha encontrado trabajos de investigación relacionados a tesis de pre y/o postgrado; no obstante, se ha revisado algunos artículos que tratan someramente los problemas que vamos a analizar en este trabajo, siendo los siguientes:

Jiménez. (2008) en su artículo “Contrabando Fraccionado” toma posición respecto a si el delito de contrabando fraccionado es una modalidad del delito continuado, al señalar lo siguiente: Queda claro que el Contrabando Fraccionado es una modalidad típica del Delito Continuado, porque aun cuando los actos que se repiten no sean delitos o faltas, la naturaleza de las infracciones administrativas, tienen la misma naturaleza jurídica, dado que ambas son muestras de los Punidos del Estado y la fuerza represiva que tiene para sanciones acontecimientos antijurídicos. (p. 1).

Asimismo, el citado autor haciendo referencia al procedimiento específico: IPCF-PE.00.01-normativa interna de Superintendencia Nacional de Administración Tributaria- respecto a la configuración típica del delito de contrabando fraccionado acota: “Como se puede leer claramente del procedimiento de Aduanas para que se verifique la comisión de delito de contrabando fraccionado, las resoluciones que aplican sanciones deben haber quedado firmes” (p.1).

Calderón (2012) en su artículo “Comentarios a las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N°1111 y N°1112 a la Ley de los Delitos Aduaneros – Ley 28008”, cuestionó que el delito de contrabando fraccionado constituya un delito continuado, al referir lo siguiente:

Con relación a “forma sistemática”, hay que tener claro que no se trata de un delito continuado, pues no es el mismo delito repitiéndose a través del tiempo, sino que es un delito que se configura tras la sucesiva acumulación de montos que permitan en su suma llegar al parámetro establecido (4UIT) y, por ende, establecerse como un ilícito penal. (p.25)

1.2. Bases teóricas.

1.2.1. Sistema de control aduanero.

El término control aduanero ha sido definido en el Glosario de Términos Aduaneros de la Organización Mundial de Aduanas (OMA) como “medidas aplicadas a los efectos de asegurar el cumplimiento de las leyes y reglamentos de cuya aplicación es responsable la Aduana”.

Por su parte, Gallardo (2006) define al control aduanero como el: “equivalente a hablar de fiscalización en el ámbito de acción de la SUNAT respecto de los tributos internos” (p. 277).

Asimismo, el artículo 2° de la Ley General de Aduanas – Decreto Legislativo N° 1053-, define al control aduanero como “el conjunto de medidas adoptadas por la Administración Aduanera con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación

aduanera, o de cualesquiera otras disposiciones cuya aplicación o ejecución es de competencia o responsabilidad de ésta”.

En ese sentido y a fin de explicar mejor el control aduanero, es importante saber quién o quiénes ejercen el control aduanero, qué se somete a control aduanero, desde qué momento se exige someterse al control aduanero y finalmente en qué consiste este último.

a) ¿Quién o quiénes ejercen el control aduanero?

Antes de contestar la interrogante propuesta, es importante definir a la potestad aduanera. Los autores chilenos Rodríguez y Ossandow (2010) señalan que la potestad aduanera consiste en: “aquel poder que emana de la soberanía nacional y que se manifiesta en el control del tráfico internacional de mercancías y en la percepción de los tributos que ese tráfico genera” (p. 74).

En la legislación nacional, el artículo 164° de la Ley General de Aduanas – Decreto Legislativo N° 1053-, define a la potestad aduanera como: El conjunto de facultades y atribuciones que tiene la Administración Aduanera para controlar el ingreso, permanencia, traslado y salida de personas, mercancías y medios de transporte, dentro del territorio aduanero, así como para aplicar y hacer cumplir las disposiciones legales y reglamentarias que regulan el ordenamiento jurídico aduanero.

La Administración Aduanera – la cual forma parte de la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT)-, tiene diversas facultades en atención a la potestad aduanera que detenta. Una de ellas es el realizar el control

aduanero, potestad que la realiza a través de sus funcionarios o servidores públicos. Igual opinión tiene Huamán (2019), al señalar que el control aduanero lo ejerce la SUNAT: “a través de sus diversas administraciones que operan en el territorio nacional que incluye el espacio terrestre, acuático y aéreo, dentro del cual es aplicable la legislación aduanera” (p. 380). En ese sentido, es que Álvarez (2016) afirma que el control aduanero para la Administración Aduanera significa: “la más clara expresión de la función aduanera” (p. 250). Afirmación con la cual coincidimos.

b) ¿Qué se somete a control?

A fin de dar respuesta a la citada pregunta, es necesario remitirnos a la Ley General de Aduanas – Decreto Legislativo 1053 – en donde en el artículo 100°, se señala que todo “medio de transporte, mercancía o persona que ingrese o salga del territorio aduanero debe someterse al control aduanero”.

El medio de transporte está sometido a control porque es el instrumento que sirve para el traslado de las mercancías extranjeras o nacionales ya sea para que sean ingresadas al territorio peruano, para su salida o para que sean trasladadas las mercancías extranjeras dentro del territorio nacional de un lugar a otro de tratamiento aduanero diferente.

La mercancía puede ser nacional – que es la producida o manufacturada en el país con materia prima nacional o nacionalizada (Artículo 2º del D.L. 1053)- o extranjera – aquella que proviene del exterior y no ha sido nacionalizada, así como la producida o manufacturada en el país y que ha sido nacionalizada en el extranjero (Artículo 2º del D.L.1053)-.

Ésta será objeto de control, cuando sea extranjera y se pretende ingresar al territorio peruano o cuando es nacional y se pretende extraer del país o cuando es extranjera y está en circulación en el interior del país.

Asimismo, el artículo 162° del Decreto Legislativo N°1053 – Ley General de Aduanas hace mención que: El control aduanero se ejerce sobre las personas que intervienen directa o indirectamente en las operaciones de comercio exterior, las que ingresan o salgan del territorio aduanero, las que posean o dispongan de información, documentos, o datos relativos a las operaciones sujetas a control aduanero; o sobre las personas en cuyo poder se encuentren las mercancías sujetas a control aduanero

Sobre esto último, cabe señalar que si la persona entra sin mercancías no tiene por qué ser controlada por Aduanas, solo está obligada a someterse al control aduanero si trae consigo mercancías extranjeras y las quiere ingresar al país o si son nacionales las pretende sacar de éste.

c) ¿Dónde sería el ámbito de aplicación?

La Administración Aduanera o Aduanas realiza el control aduanero de los medios de transporte, mercancías y personas en el territorio aduanero: zona primaria y secundaria.

Por zona primaria, según el artículo 2° de la Ley 28008 – Ley General de Aduanas, se debe entender como aquella: Parte del territorio aduanero que comprende los puertos, aeropuertos, terminales terrestres, centros de atención en frontera para las

operaciones de desembarque, embarque, movilización o despacho de las mercancías y las oficinas, locales o dependencias destinadas al servicio directo de una aduana. Adicionalmente, puede comprender recintos aduaneros, espacios acuáticos o terrestres, predios o caminos habilitados o autorizados para las operaciones arriba mencionadas. Esto incluye a los almacenes y depósitos de mercancía que cumplan con los requisitos establecidos en la normatividad vigente y hayan sido autorizados por la Administración Aduanera.

Definiendo la citada Ley como zona secundaria aquella “parte del territorio aduanero no comprendida como zona primaria o zona franca”.

d) ¿En qué momento se realiza el control aduanero y en qué consiste?

El control aduanero se puede realizar de manera previa al ingreso o salida de las mercancías del territorio aduanero, por ejemplo, cuando se requiere al transportista el Manifiesto de carga, que según el Decreto Legislativo N° 1053 en su artículo 2º, es aquel: Documento que contiene información respecto del número de bultos; del peso, identificación y descripción general de la mercancía que comprende la carga, incluida la mercancía a granel; del medio o unidad de transporte; así como del documento de identificación y nombre o razón social del dueño o consignatario.

Asimismo, cuando la mercancía se encuentra en un almacén aduanero a la espera de que se le asigne el régimen aduanero. Asimismo, los controles concurrentes, que estarían relacionados con el control que realiza Aduanas a la Declaración Aduanera de Mercancías o Declaración Simplificada según sea el caso y al Régimen Aduanero que se destinó las mercancías. Finalmente, los controles posteriores, que

los realiza Aduanas después que se ha autorizado el levante – entendiéndose como levante al acto por el cual la autoridad aduanera autoriza a los interesados a disponer de las mercancías de acuerdo con el régimen aduanero solicitado (Artículo 2º del D.L.1053)-.

Asimismo, el autor Cosío (2017), desarrolla los momentos en que la administración aduanera ejerce los controles aduaneros y someramente aborda en qué consisten estos controles: 1. El control previo al ingreso o salida de las mercancías, que gira en torno al documento denominado Manifiesto de Carga y que permite conocer qué mercancías ingresan o salen del territorio nacional a fin de gestionar el riesgo antes de su declaración y cuando la mercancía permanece en un Almacén Aduanero a la espera que se le asigne el Régimen Aduanero que formalice su ingreso o salida. 2.

El control del documento denominado Declaración Aduanera de Mercancías que permite contar con la manifestación de la voluntad del dueño o consignatario de las mercancías y a partir del cual se van a generar todas las obligaciones aduaneras del importador o exportador (y que en la Ley peruana puede ser anterior inclusive a la transmisión del manifiesto). 3. El control del cumplimiento de los regímenes aduaneros, que permite controlar a las mercancías declaradas ante Aduanas durante su estancia en el territorio nacional hasta que se produzca su levante incondicional, lo que es propiamente la Teoría de los Regímenes. 4. El control posterior o fiscalización, que es posterior al levante de las mercancías y que en el nuevo milenio debe lograr su pleno desarrollo como eje del control aduanero, ante la imposibilidad del control minucioso en despacho. (p. 220).

Poniendo de relieve que, cuando se hace referencia a los controles previos y concurrentes, éstos formarían parte de las acciones de control ordinarias que realiza la Administración Aduanera; y cuando hacemos referencia al control posterior, estarían dentro de las acciones de control extraordinarias que realiza la Administración Aduanera.

1.2.2. Importancia del control aduanero para el Estado.

El Estado a través de la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria realiza el control aduanero de los medios de transporte, personas y mercancías que ingresan o salen del territorio nacional. Esta acción de control permite al Estado verificar cuánto y qué tipo de mercancía ingresa o sale del territorio nacional. Asimismo, establecer, primero, si respecto a la mercancía está permitido o no su ingreso al territorio peruano o salida de éste; segundo, verificar si es mercancía restringida; tercero, de estar permitida el ingreso de la mercancía, verificar según la naturaleza de este si es posible de aplicar tributos aduaneros.

En ese sentido, mediante el control aduanero se previene daños ambientales, a la salud pública y seguridad pública cuando se controla si una mercancía está prohibida o restringida. Además de ello, de ser el caso, se optimiza la recaudación aduanera por parte del Estado respecto a la mercancía objeto de importación o exportación.

Asimismo, al realizar el control aduanero respecto a las mercancías que ingresan al territorio nacional trae consigo que las empresas nacionales o extranjeras que

funcionan en el interior del país y se someten a los controles aduaneros por parte del Estado no se perjudiquen económicamente. Por ejemplo, las máximas de la experiencia arrojan que un producto objeto de contrabando se vende en el interior del país más barato en el mercado informal, ello es, a consecuencia de que el citado producto ha eludido, burlado o sustraído el control aduanero y no se aplicó sobre este los tributos aduaneros que correspondían.

En este sentido, el autor Gallardo (2006) señala que los delitos aduaneros – entre ellos el contrabando-: “causan graves perjuicios económicos a la industria nacional y a las empresas que comercializan lícitamente mercancías importadas, en tanto que sus productos compiten con mercancías de procedencia ilícita con menores precios, sin brindar, además, garantías del producto al consumidor final. Consecuentemente, generan desempleo, dado a que el incremento de estos productos hace colapsar a las industrias que se ven obligadas a reducir los puestos de trabajo” (p. 266).

A modo de conclusión, el control aduanero que realiza el Estado, a través de la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria, reviste de gran importancia para el mantenimiento de la estabilidad económica, prevenir daños ambientales y bienes jurídicos relevantes como la salud y seguridad pública.

1.2.3. Marco normativo del delito de contrabando y contrabando fraccionado.

1.2.3.1. Norma constitucional.

El contrabando y el contrabando fraccionado directamente no se encuentran previstos en la Constitución Política del Perú, empero, indirectamente atendiendo

al bien jurídico de ambos delitos: Control aduanero; tienen tutela constitucional de manera indirecta en los Artículos 8°, 44°, 72° y 74° de la Constitución Política del Perú.

Con relación al artículo 8° de la Constitución Política del Perú de 1993, el autor Lamas (2015) comenta el citado artículo refiriendo: “Hablamos del poder organizado de un Estado en materia de control de derechos personales, sociales y comunitarios, en relación a diferentes actividades socialmente nocivas y perjudiciales y que en los últimos años han adquirido dimensiones alarmantes y sobrecogedoras, que afectan valores fundamentales como la salud de las personas y las instituciones, la paz social y la prosperidad misma de una nación” (p. 575).

En ese mismo sentido, el control aduanero permite al Estado controlar que tipo de mercancía ingresa al territorio peruano, por consiguiente, permite al Estado a través de la administración aduanera verificar si esta mercancía es de ingreso prohibido por ser intrínsecamente delictiva como las drogas u otras sustancias tóxicas dañinas para la salud humana.

Con relación al artículo 44° y 72° de la Constitución Política del Perú de 1993, según León (2015) refiere en cuanto a la protección de la población frente a las amenazas contra su seguridad, lo siguiente: “La importancia de que el Estado garantice a la población su seguridad radica en el hecho mismo que sin ella, aquel no podría acometer la realización de otros valores superiores tales como el orden público y la paz social. Pero, además, porque la realización de principios constitucionales como el principio de autoridad y la vigencia y respeto de los

derechos fundamentales no puede ser conseguida si es que el Estado no es capaz de establecer parámetros mínimos de seguridad a sus ciudadanos” (p. 170)

El Estado a través del control aduanero protege a la población de posibles amenazas contra su seguridad, ello se denota, cuando la administración aduanera al realizar el control verifica que se pretendía ingresar armas de fuego al territorio peruano, las mismas que están prohibidas o restringidas de ingresar al interior del país, lográndose evitar el ingreso de la citada mercancía y consecuentemente alguna futura afectación a la seguridad de la población.

Con relación al artículo 74° de la Constitución Política del Perú de 1993, Sotelo (2015) desarrolla los tributos señalando lo siguiente: “tienen una finalidad esencialmente fiscal, en el sentido de propender con su existencia al financiamiento de los presupuestos de los Estados para dar satisfacción a las necesidades colectivas o públicas” (p. 568). Asimismo, el autor Chaname (2015) al comentar el presente artículo lo relaciona al delito de contrabando realizando la siguiente reflexión: “ El hecho de efectuar el comercio exterior de manera legal, cancelando los respectivos impuestos, contribuye en el crecimiento económico del país, de esto no debe haber duda; es por ello que la siguiente acción a realizar para acabar con el contrabando, es concientizar a la población , sobre todo a los niños, de la importancia de estas acciones que favorecen a la recaudación y al trabajo” (p. 653).

En ese orden de ideas, el Estado ejerce la potestad tributaria y ésta se manifiesta cuando crea y recauda los tributos aduaneros por el ingreso o salida de mercancías del territorio peruano. Siendo así, el control aduanero permite al Estado - a través de la Administración Aduanera, recaudar los tributos aduaneros por la importación

o exportación de mercancías que se encuentran afectas al pago de los tributos que correspondan.

1.2.3.2. Norma infraconstitucional.

El delito de contrabando se encuentra previsto y sancionado en el artículo 1° de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, el cual a la letra dice: El que se sustrae, elude o burla el control aduanero ingresando mercancías del extranjero o las extrae del territorio nacional o no las presenta para su verificación o reconocimiento físico en las dependencias de la Administración Aduanera o en los lugares habilitados para tal efecto, cuyo valor sea superior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años, y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa. La ocultación o sustracción de mercancías a la acción de verificación o reconocimiento físico de la aduana, dentro de los recintos o lugares habilitados, equivale a la no presentación.

Asimismo, las modalidades del delito de contrabando se encuentran previstas en el artículo 2° de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, las cuales son: Constituyen modalidades del delito de Contrabando y serán reprimidos con las mismas penas señaladas en el artículo 1°, quienes desarrollen las siguientes acciones: a. Extraer, consumir, utilizar o disponer de las mercancías de la zona primaria delimitada por la Ley General de Aduanas o por leyes especiales sin haberse autorizado legalmente su retiro por la Administración Aduanera. b. Consumir, almacenar, utilizar o disponer de las mercancías que hayan sido autorizadas para su traslado de una zona primaria a otra, para su reconocimiento físico, sin el pago previo de los

tributos o gravámenes. c. Internar mercancías de una zona franca o zona geográfica nacional de tratamiento aduanero especial o de alguna zona geográfica nacional de menor tributación y sujeta a un régimen especial arancelario hacia el resto del territorio nacional sin el cumplimiento de los requisitos de Ley o el pago previo de los tributos diferenciales. d. Conducir en cualquier medio de transporte, hacer circular dentro del territorio nacional, embarcar, desembarcar o transbordar mercancías, sin haber sido sometidas al ejercicio de control aduanero. e. Intentar introducir o introduzca al territorio nacional mercancías con elusión o burla del control aduanero utilizando cualquier documento aduanero ante la Administración Aduanera.

Por otro lado, el delito de Contrabando fraccionado tiene su origen en la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, y se encuentra regulado en el artículo 3° de la cita Ley, el cual literalmente señala lo siguiente: Incurrirá igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en un solo acto o en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando.

1.3. Definición de términos básicos.

Los términos, así como sus definiciones que se detallan a continuación han sido extraídos del Artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1053 – Ley General de

Aduanas de 2008, los mismos que resultan importantes conocer para el mejor desarrollo y comprensión de la presente investigación.

Acciones de control extraordinario. - Se definen como: “aquellas acciones que la autoridad aduanera puede disponer de manera adicional a las ordinarias, para la verificación del cumplimiento de las obligaciones y la prevención de los delitos aduaneros o infracciones administrativas, que pueden ser los operativos especiales, las acciones de fiscalización, entre otros. La realización de estas acciones no opera de manera formal ante un trámite aduanero regular, pudiendo disponerse antes, durante o después del trámite de despacho, por las aduanas operativas o las intendencias facultadas para dicho fin.”

Acciones de control ordinario. - Deben ser entendidas como: “aquellas acciones que corresponde adoptarse para el trámite aduanero de ingreso, salida y destinación aduanera de mercancías, conforme a la normatividad vigente, que incluyen las acciones de revisión documentaria y reconocimiento físico, así como el análisis de muestras, entre otras acciones efectuadas como parte del proceso de despacho aduanero, así como la atención de solicitudes no contenciosas.”

Administración aduanera. - Es aquel: “órgano de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria competente para aplicar la legislación aduanera, recaudar los derechos arancelarios y demás tributos aplicables a la importación para el consumo, así como los recargos de corresponder, aplicar otras leyes y reglamentos relativos a los regímenes aduaneros, y ejercer la potestad aduanera. El término también designa una parte cualquiera de la Administración Aduanera, un servicio o una oficina de ésta.”

Autoridad aduanera. - Se refiere al “funcionario de la Administración Aduanera que, de acuerdo con su competencia, ejerce la potestad aduanera”.

Aforo. - Se define de la siguiente manera: “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.”

Control aduanero. – Comprende el “Conjunto de medidas adoptadas por la Administración Aduanera con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación aduanera, o de cualesquiera otras disposiciones cuya aplicación o ejecución es de competencia o responsabilidad de ésta”.

Declaración aduanera de mercancías. – Se define 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”.

Derechos arancelarios o de aduana. - Son los “impuestos establecidos en el Arancel de Aduanas a las mercancías que entren al territorio aduanero”.

Despacho aduanero. - Comprende el “cumplimiento del conjunto de formalidades aduaneras necesarias para que las mercancías sean sometidas a un régimen aduanero”.

Destinación aduanera. – Se define como la “manifestación de voluntad del declarante expresado mediante la declaración aduanera de mercancías, con la cual se indica el régimen aduanero al que debe ser sometida la mercancía que se encuentra bajo la potestad aduanera”.

Incautación. – Es una “medida preventiva adoptada por la Autoridad Aduanera que consiste en la toma de posesión forzosa y el traslado de la mercancía a los almacenes de la SUNAT, mientras se determina su situación legal definitiva”.

Inmovilización. – Es aquella “medida preventiva mediante la cual la Autoridad Aduanera dispone que las mercancías deban permanecer en un lugar determinado y bajo la responsabilidad de quien señale, a fin de someterlas a las acciones de control que estime necesarias”.

Levante. - Se circunscribe al “acto por el cual la autoridad aduanera autoriza a los interesados a disponer de las mercancías de acuerdo con el régimen aduanero solicitado”.

Mercancía. - Es aquel “bien susceptible de ser clasificado en la nomenclatura arancelaria y que puede ser objeto de regímenes aduaneros”.

Mercancía extranjera. - Es “Aquella que proviene del exterior y no ha sido nacionalizada, así como la producida o manufacturada en el país y que ha sido nacionalizada en el extranjero”.

Mercancía nacional. - Se debe entender a “la producida o manufacturada en el país con materias primas nacionales o nacionalizadas”.

SUNAT. - Siglas que hace referencia a la “Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria.

Territorio aduanero. - Comprende lo siguiente: “Parte del territorio nacional que incluye el espacio acuático y aéreo, dentro del cual es aplicable la legislación aduanera. Las fronteras del territorio aduanero coinciden con las del territorio nacional. La circunscripción territorial sometida a la jurisdicción de cada Administración Aduanera se divide en zona primaria y zona secundaria.”

Zona primaria. - Se define de la siguiente manera: “Parte del territorio aduanero que comprende los puertos, aeropuertos, terminales terrestres, centros de atención en frontera para las operaciones de desembarque, embarque, movilización o despacho de las mercancías y las oficinas, locales o dependencias destinadas al servicio directo de una aduana. Adicionalmente, puede comprender recintos aduaneros, espacios acuáticos o terrestres, predios o caminos habilitados o autorizados para las operaciones arriba mencionadas. Esto incluye a los almacenes y depósitos de mercancía que cumplan con los requisitos establecidos en la normatividad vigente y hayan sido autorizados por la Administración Aduanera.”

Zona secundaria. - Es aquella “parte del territorio aduanero no comprendida como zona primaria o zona franca”.

CAPÍTULO II

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

2.1. Diseño metodológico

La presente investigación es de tipo **teórico-dogmática**. En efecto, para la fundamentación de las hipótesis, se recurrirá al análisis dogmático (alcanzar definiciones y conceptos -principios- a partir de los cuales interpretar el tipo penal), sirviéndonos para ello del acervo doctrinario. Asimismo, recurriremos a la argumentación, interpretación y la lógica jurídica (evitar la contradicción) con la finalidad de proponer un aporte doctrinario sobre el delito en cuestión.

Cabe añadir que, se utiliza esencialmente los métodos: sistemático y teleológico considerando que se relacionan diversas normas del sistema penal y además, no se pierden de vista los fines o funciones de esta especialidad, principalmente en relación al bien jurídico protegido por el delito de contrabando fraccionado, pero no se dejará de lado el método exegético dado que gran parte del trabajo de investigación se concentra en el estudio e interpretación de los elementos descriptivos del tipo penal objeto de estudio.

2.2. Aspectos éticos

La investigadora declara que respetará los derechos de autor y todos los aspectos éticos necesarios para desarrollar la investigación.

CAPÍTULO III

ASPECTOS PRELIMINARES SOBRE EL DELITO DE CONTRABANDO EN EL PERÚ

3.1. Antecedentes históricos en el Perú.

El contrabando desde sus inicios siempre ha sido visto como una actividad disfuncional al sistema económico. En el contexto temporal el contrabando ha sido objeto de cambios tanto en su contenido como en las sanciones impuestas por la comisión de éste. Siendo así, seguidamente, pondremos de relieve su desaprobación histórica y fundamento de su criminalización actual.

3.1.1. En la época colonial.

La época colonial se inició en el año 1533 (con la muerte del Inca Atahualpa) y culminó en el año 1824. En esta época, el Perú pasó a ser una colonia de España y era gobernada por un Virrey quien representaba al Rey de España.

El autor Gallardo (2006) explica el motivo por el cual surge el contrabando en esta época, refiriendo lo siguiente: El contrabando surge en la época colonial con la finalidad de resguardar los intereses financieros de la corona real española. Únicamente España podía comercializar con sus colonias, no se permitía que éstas comercialicen con otros países, por lo que, ingresar al territorio peruano mercancía no proveniente de España suponía realizar contrabando. El contrabando se sancionaba con el comiso de parte de los bienes del infractor, siendo ésta la

sanción más leve, empero, si había reincidencia o se ingresaba al territorio peruano bienes prohibidos que provenían de Brasil, la sanción era más gravosa: la pérdida de la mitad de sus bienes y la pena de destierro durante dos años. (p.254)

Durante este periodo, el Rey de España con relación al contrabando suscribió 02 cédulas: **a)** Real Cedula del 05 de noviembre de 1715, emitida por el Rey Felipe V; y **b)** Real Cedula del 22 de julio de 176, norma promulgada al inicio del virreinato de Manuel Amat y Juniet. En la primera, se acusa a los gobernadores y demás ministros de Indias de contribuir a la promoción del contrabando y dispone la creación del Resguardo Aduanero a fin de reprimir el contrabando; y en la segunda, se fija como penas el comiso de los géneros e instrumentos del delito (medios de transporte). Asimismo, prescribía una pena de cinco años de presidio en África al autor de contrabando de tabaco, sal y otras especies y si las mujeres eran las que cometían el contrabando se les sancionaba con reclusión en un hospicio. (Peña, 2014).

Asimismo, las citadas cédulas, no fueron los únicos mecanismos legales para la represión del contrabando, se emitió además el Reglamento de la Real Administración de Alcabala y Almorifazgo del 02 de octubre de 1773 (Peña et al, 2014). En este reglamento, para la aplicación de la sanción correspondiente, se tomaba en cuenta la reincidencia y el intento de introducir mercancía (tentativa). Así también se sancionaba a la persona que se haya alquilado para introducir mercadería de otros, la cual se le impondría la pena de diez años de presidio.

3.1.2. En la Independencia.

Este periodo tuvo lugar desde la Declaración de la Independencia del Perú por el General San Martín acaecida el 28 de julio de 1821 hasta antes del 20 de setiembre del año 1822 fecha en que se instaló el primer congreso constituyente del Perú.

En la época de la independencia exactamente el 27 de diciembre de 1821, el General San Martín emitió un decreto, el cual constaba de 4 artículos, empero los que tenían relación con el contrabando, eran los artículos 1° y 2°, los cuales a la letra decían lo siguiente: Artículo 1°. “Todo el que hiciere algún contrabando, cuyo valor exceda de cien pesos, siempre que sea convencido en juicio de este delito por la autoridad competente, incurrirá en la pena de cinco años de presidio y confiscación de todos sus bienes a beneficio del Estado”. Artículo 2°. “Todo el que supiere que se ha hecho un contrabando y no lo delatare o tuviese parte en él, incurrirá en la pena de expatriación perpetua”.

En el citado decreto se estableció un monto mínimo que debían tener las mercancías para que sea considerado contrabando (el valor de las mercancías exceda de 100 pesos) y se sancionaba dicha conducta con la pena de cinco años de presidio y confiscación de sus bienes personales del que cometiere la conducta. Además, las personas estaban obligadas a comunicar si sabían si alguien había cometido contrabando sino incurrirían en la expatriación perpetua.

3.1.3. El contrabando en la República.

Ya en la etapa republicana la cual se inicia desde la instalación del Primer Congreso Constituyente del Perú (20 de setiembre de 1822), los actos de contrabando

seguían siendo considerados una gran amenaza a la economía del país. A tal efecto, podemos mencionar las siguientes medidas legislativas:

- Decreto del 18 de marzo de 1824 – Sanciones al contrabando.

Prescribió sanción al empleado de aduanas, resguardo, capitanía de puerto o cualquier otro destino de hacienda pública que participara como principal en el fraude o sabiendo el fraude a la citada hacienda pública no lo delatare¹.

- Reglamento de Comercio de 1826

Romero citado por Peña (2014) refiere que: “se comisaba cualquier artículo que al ser reconocido exceda el tres por ciento comparado con el todo o no esté manifestado. Así también se abolió las Aduanas interiores dejando subsistentes las Aduanas fronterizas y marítimas” (p.165).

- Ley del 27 de mayo de 1831.

Gallardo (2006) aduce que: “mediante Ley del 27 de mayo de 1831, se dispuso la sanción de la pena corporal aflictiva al contrabando, y se equiparó a los delitos de hurto, robo y defraudación” (p.255).

¹ Simón Bolívar decretó lo siguiente: Artículo 3.- Todo empleado en Aduana, Resguardo, Capitanía de puerto o cualquier otro destino de haciendas públicas que tomare parte en los fraudes que se cometan contra ella, bien sea interviniendo como principal, bien sea sabiendo el fraude y no delatándolo, quedará sujeto a la pena capital que se aplicará irremisiblemente.

Artículo 4.- Todo ciudadano tiene derecho a velar sobre la hacienda nacional. Sus conservaciones de un interés general. Los que la defraudan son enemigos capitales; y en este caso la delación lejos de degradar al que la hace, es una prueba de su ardiente celo por el bien público. Dado firmado de mi mano, y refrendado por mi Secretario General interino, en el Cuartel General de Trujillo, a 18 de marzo de 1824.

- Ley del 24 de diciembre de 1849.

Basadre citado por Peña (2014), refiere que mediante esta Ley: “ordenó que los prefectos y gobernadores litorales reuniesen a los individuos de mayor confianza para ellos, con el fin de encargales la formulación de un reglamento o estatuto cuyas bases serían la prohibición para cada una de dichas entidades de comprar artículo alguno de contrabando” (p.166).

- Código de Comercio de 1852.

Este cuerpo legal reguló el comercio marítimo. Regulaba que el capitán que llegare a su destino previamente a que proceda a la entrega de la mercancía a sus consignatarios tenía que contar con el permiso de Aduanas y cumplir las obligaciones previstas en el reglamento de Aduanas.

Asimismo, el reglamento del mencionado código trajo consigo una evolución en la regulación del comercio exterior, por ejemplo, facilitó el trámite administrativo dejando de lado las excesivas formalidades que imperaban hasta ese entonces, además, de permitir el ingreso por el puerto de tumbes de embarcaciones nacionales, que transporten mercaderías libres de derechos, así como víveres, provenientes de Guayaquil (Peña, 2014).

- Ley del 07 de enero de 1896.

Esta Ley surge a fin de cautelar los intereses fiscales. Estaba compuesta por 02 artículos. El primer artículo prescribía que el agente que cometa delito de

contrabando iba a tener 03 tipos de sanciones: comiso, multa y la pena corporal aflictiva. El segundo artículo desarrollaba quienes eran los competentes para seguir el juicio e imponer estas penas. Las penas de comiso y multa iban a ser impuestas por las autoridades fiscales, quienes además podían decretar la prisión preventiva. Luego de ello, las autoridades fiscales debían remitir al reo y el proceso a los jueces del crimen para que impongan la pena corporal.

- Código Penal de 1924.

En el inciso 5 del Artículo 246° del Código Penal de 1924, el contrabando si bien no se encuentra como tal en la citada norma, podría haber sido acaparado residualmente en el capítulo de Estafa y Otras Defraudaciones, al considerarse como un fraude en perjuicio de la administración pública².

- Código de Procedimientos Aduaneros de 1926 (vigente desde 01.07.1926 hasta el 31.12.1974).

Las acciones que configuraban contrabando se encontraban previstas en el artículo 523° del indicado código. El agente incurría a título de autor o cómplice en la comisión del delito de contrabando cuando de manera clandestina importaba o exportaba mercancía sin pagar los tributos que correspondían. Empero, a comparación de la legislación actual, en ese entonces la mercancía tenía que encontrarse afecta al pago de un tributo, por lo contrario, si alguien ingresaba o

² Artículo 246°. Será reprimido con prisión no mayor de seis años ni menor de un año: (...) 5°. El que cometiere fraude en perjuicio de alguna administración.

exportaba algún producto y sobre este no existía la obligación de pagar algún tributo no existía contrabando.

Asimismo, el ingresar o extraer mercancía que se encontraba prohibida, simular que se trasbordó o reembarcó una mercancía cuando en realidad no sucedió e importar o exportar mercancía sustentada en documentación falsa también suponían acciones que configuraban contrabando.

Según los artículos 521° y 522° del Código de Procedimientos Aduaneros de 1926, las conductas citadas eran sancionadas con el comiso de la mercadería, con multa y además con pena corporal aflictiva. La frustración en la comisión del delito de contrabando era evaluada como consumada, es decir, la tentativa no era causal de disminución de punibilidad.

- Ley N° 16185 del 28.06.1966 – Ley de Represión del Contrabando y Defraudación de Rentas de Aduana-

En esta ley se sancionaba el contrabando con pena privativa de la libertad no menor de dos ni mayor de ocho años al que internare o extrajere del territorio nacional clandestinamente mercancías de cualquier clase, eludiendo, en esa forma, el pago de los impuestos y tasa de aduanas, o infringiendo disposiciones que prohíban o limiten dichas operaciones³.

³ El Artículo 1° de la Ley N° 16185, reprime el delito de contrabando, el cual a la letra dice: “El que internare al o extrajere del territorio nacional clandestinamente mercancías de cualquier clase, eludiendo, en esa forma, el pago de los impuestos y tasa de aduanas, o infringiendo disposiciones que prohíban o limiten dichas operaciones, incurrirá en delito de contrabando y será reprimido con prisión no menor de dos ni mayor de ocho años” (...).

En ese sentido, el espíritu de la citada norma estaba encaminada en proteger o tutelar la recaudación tributaria aduanera.

- Ley N° 24939 del 05 de diciembre de 1988.

Se prescribió que constituye delito de contrabando “cuando el agente interno subrepticio y clandestinamente mercancías del extranjero o las extrae del territorio nacional, eludiendo el pago de aranceles de aduanas, las tasas o impuestos adicionales”. Al que cometiere tal conducta se le sancionaba con una pena no menos de tres ni mayor de ochos años⁴.

A comparación de lo prescrito en la Ley N°16185, se adiciona términos como subrepticio y pago de aranceles de aduanas, además se incrementa la pena mínima de 2 a 3 años.

- Decreto Legislativo N° 635 – Código Penal de 1991.

El delito de Contrabando se encontraba tipificado en los artículos 262°, 263° y 264° dentro de los delitos tributarios del Título XI, del Código Penal de 1991.

El Artículo 262° sancionaba con una pena privativa de la libertad no menor de 01 año ni mayor de 4 años, al agente que eludía el control fiscal ingresando mercancías al territorio nacional o extrayendo mercancías de éste, cuyo valor sea mayor de diez remuneraciones mínimas vitales. Lo sustancial es que a partir de

⁴El Artículo de la Ley N° 24939 prescribe respecto al Contrabando: “Constituye delito de contrabando el internamiento subrepticio y clandestino de mercancías del extranjero o su extracción del territorio nacional, eludiendo el pago de los aranceles de aduana, las tasas e impuestos adicionales. Sus autores serán reprimidos con prisión no menor de tres ni mayor de ocho años, más las accesorias señaladas en esta Ley”. (...).

esta norma se fija el requisito de la cuantía de las mercancías para que se configure el delito de Contrabando, no todas las mercancías configuraban el delito, sino solo aquellas cuyo valor sea superior a las 10 RMV.

El artículo 263° estableció tres modalidades de contrabando y de la lectura literal de la tercera modalidad: “Posee, a sabiendas, mercancías extranjeras de tráfico prohibido”, es de apreciarse que se sancionaba como contrabando lo que ahora se denomina receptación aduanera proveniente del delito de Tráfico de Mercancías Prohibidas.

Finalmente, el Artículo 264° estableció lo siguiente: como circunstancias agravantes del delito de contrabando si las mercancías objeto de delito eran armas de fuego, municiones y explosivos, si se utilizaba violencia para perpetrar o facilitar el delito o para evitar su descubrimiento y si los hechos eran cometidos por dos o más personas o el agente integra una organización destinada al contrabando. Sancionándose estas agravantes con una pena privativa de libertad no menor 3 ni mayor de 8 años.

- Ley N° 26461 – Ley de Delitos Aduaneros.

Esta Ley derogó los artículos 262°, 263° y 264° del Código Penal de 1991, surgiendo para la sanción del ilícito de Contrabando los artículos 1° y 2° de la Ley 26461.

Se cometía contrabando si se ingresaba mercancías del extranjero o se las extraía del territorio nacional eludiendo el control aduanero, cuyo valor de las mercancías sea superior a las 04 UIT, imponiéndose una pena privativa de la libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años de pena privativa de la libertad.

Incorporó a la configuración del Contrabando el término eludir, fijó como requisito cuantitativo (4 unidades impositivas tributarias) que debía tener las mercancías objeto de delito para la configuración del ilícito penal.

El artículo 2° sancionó 3 modalidades de Contrabando: la primera, se configuraba cuando el agente internaba ilegalmente mercancías, cualquiera sea su clase, burlando el control aduanero; la segunda, extrae mercancías de los recintos fiscales o fiscalizados sin que les hayan sido entregadas legalmente por las autoridades; y tercero, consumir o utilizar o disponer de las mercancías trasladadas legalmente para su reconocimiento físico fuera de los recintos aduaneros sin el pago previo de los tributos.

Esta Ley estuvo vigente hasta que se dio la Ley N° 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, publicada el 19 de junio de 2003, la cual entró en vigor el 28 de agosto de 2003.

3.2. Bien jurídico protegido en el delito de contrabando.

Antes de abordar el bien jurídico protegido en los delitos de contrabando, mencionaré algunas concepciones que se tienen sobre el bien jurídico. Por ejemplo, para el jurista argentino Zaffaroni (2009) el bien jurídico se circunscribe en: “una relación de disponibilidad de una persona con un objeto jurídico tutelado por el derecho”. (p.101)

Asimismo, el profesor Villavicencio (2017) señala que los bienes jurídicos son: Los valores fundamentales y predominantes de toda sociedad-y no sólo de un grupo determinado-que proporciona el ordenamiento de protección de Derechos Humanos y los principios constitucionales, como su fuente inspiradora, para de esta manera delimitar (y no solo legitimar) al poder penal, buscando erradicar la posibilidad de la arbitrariedad. (p.97)

El autor español Luzón (2016), conceptualiza al bien jurídico de la siguiente manera: Quizás se puede formular un concepto amplio y general – no escorado unilateralmente a una sola perspectiva-de los bienes jurídicos como condiciones necesarias para el desarrollo de la vida del individuo y de la sociedad (o, si se prefiere, para el desarrollo de la vida de la persona, tanto como individuo en su esfera más íntima, cuanto como en sus relaciones con la sociedad). Tales condiciones pueden consistir en objetos, materiales e inmateriales, relaciones, intereses o derechos, que en cualquier caso han de ser socialmente valiosos y por ello dignos de protección jurídica. Y por otra parte, tales condiciones tienen un titular concreto (titular del bien jurídico = sujeto pasivo); o bien la persona (p.ej. su vida, libertad, intimidad o propiedad), o bien la sociedad o colectividad cuando se trata de condiciones que afectan al desarrollo de la vida del conjunto de los ciudadanos, pudiendo tratarse de la sociedad de un país (titular de p.ej. la salud pública, el medio ambiente o la fe pública) o de la comunidad internacional (titular p.ej. de los intereses que configuran el Derecho de gentes), o bien el Estado como organización política de la sociedad (p.ej. la seguridad interior o exterior del Estado). (p.169)

Ahora bien, diversos autores en la doctrina nacional han aportado respecto a cuál sería el objeto penalmente protegido en el delito de contrabando, por lo que, a fin de tener una idea del objeto penal en la doctrina nacional expondremos a continuación en síntesis lo relevante en cada una de sus opiniones:

En el delito de contrabando, el objeto penalmente protegido es el control aduanero, empero, se protegen además otros bienes jurídicos como son: la integridad o incolumidad de la renta aduanera, el orden económico, el tesoro público y el comercio exterior; siendo que, el control aduanero es el bien jurídico preponderante, lo cual confirmaría que el interés principal del Estado respecto a este delito es de naturaleza aduanera y no meramente fiscal (Gallardo, 2006, p. 276- 280).

Por otro lado, Blossiers (2004) en cuanto al bien jurídico en el delito de contrabando refiere lo siguiente: “que el bien jurídico protegido es el proceso de ingresos y egresos del Estado, pero referido específicamente a los que percibe el Estado a través del control aduanero de las mercancías” (p. 202).

Finalmente, Peña (2014) señala respecto al bien jurídico tutelado del contrabando, lo siguiente: El bien jurídico tutelado, si bien puede plantearse desde una visión funcional, en cuanto a las tareas que ha de desplegar la Aduana como componente de la Administración Pública, en cuanto al ejercicio del control de mercaderías que ingresan y egresan del territorio nacional, no es menos cierto que para su legitimación, no puede desvincularse tales objetivos en cuanto al cumplimiento de los fines axiológicos de la Administración, a la luz del Estado Democrático de

Derecho, que no es otro que resguardar los intereses generales de la colectividad (p. 406).”

- Posición personal sobre el bien jurídico en el delito de contrabando

En ese orden de ideas y analizando la normatividad penal en materia de contrabando, esto es, el artículo 1º y 2º de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, para la configuración del delito bajo estudio, no se necesita que se haya causado un perjuicio a la recaudación aduanera, por el contrario, los verbos rectores hacen alusión a la sustracción, elusión o burla del **control aduanero**; en ese sentido, consideramos que el objeto jurídico que protege este artículo está referido al control aduanero, entendido, según el artículo 2º de la Ley General de Aduanas como “el conjunto de medidas adoptadas por la Administración Aduanera con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación aduanera, o de cualesquiera otras disposiciones cuya aplicación o ejecución es de competencia o responsabilidad de ésta”.

3.3. Configuración típica del delito de contrabando.

3.3.1. Sujeto Activo.

El profesor Luzón (2016) define al sujeto activo como: “el autor de la conducta típica descrita en un precepto de la parte especial” (p. 181). Asimismo, es importante resaltar que existe una diferencia entre sujeto activo y autor, Cobo del Rosal y Vives (1999) al respecto, señala lo siguiente: En la proposición normativa no hay autores, sino sujetos activos; y, a la inversa, en la realidad no hay sujetos activos, sino autores. La identificación de ambos conceptos, que a menudo se efectúa en la

doctrina, no es sino una de tantas confusiones categoriales, que se perpetúan a pesar de, o quizás a causa de, su tosquedad lógica. Pero, que sujeto activo y autor sean categorías conceptuales distintas, no significa que se hallen desconectadas. El sujeto activo, como elemento del hecho típico, circunscribe el ámbito de los posibles autores. De manera que no podrán ser autores de la correspondiente figura de delito quienes no reúnan las condiciones expresadas para el sujeto en la fórmula legal. (pp. 353 - 354)

El delito de contrabando es un delito común, por lo que, el sujeto activo puede ser cualquier persona que ingresa o extrae del territorio peruano mercancías – que supera las 04 Unidades Impositivas Tributarias- sin pasar por los controles aduaneros.

Sin embargo, el autor de una acción no siempre resultará sujeto activo de un delito, para que suceda ello, el autor tiene que reunir las condiciones que exige el tipo penal, como la cualidad del sujeto activo y que la conducta que haya realizado se encuentre prohibida en el tipo penal.

3.3.2. Sujeto Pasivo.

El profesor Villavicencio (2017) define al sujeto pasivo como: “la persona titular del bien jurídico tutelado, puesto en peligro o lesionado por el delito. El sujeto pasivo puede ser tanto una persona física (sea o no imputable) o una persona jurídica, como también lo puede ser la sociedad o el Estado” (p. 305)

Es importante señalar que en la doctrina se hace una diferencia entre sujeto pasivo del delito y sujeto pasivo de la acción, al respecto Cobo del Rosal y Vives (1999) señala lo siguiente: Es preciso distinguir entre sujeto pasivo del delito y sujeto (pasivo) de la acción, aunque puedan normalmente coincidir ambos. Sin embargo, es indispensable trazar la frontera entre el sujeto cuyos bienes o intereses resultan lesionados por el delito y la persona sobre la que, eventualmente, recae la acción punible. La propiedad de una persona puede resultar quebrantada si se le sustraen los bienes que se encuentran en posesión de un tercero, aunque pueda ser éste el sujeto sobre el que recae la acción. Sólo la titularidad del bien jurídico determina la condición del sujeto pasivo”. (p. 361)

Asimismo, la citada distinción también la realiza el profesor Villavicencio (2017), al referir lo siguiente: En ciertos casos, el sujeto, en quien recae la acción delictiva, no viene a ser titular del bien jurídico protegido, sino otro diferente. En dichas circunstancias, se distingue un sujeto pasivo del delito y un sujeto pasivo de la acción. El primero, no es más que el titular del bien jurídico tutelado; mientras que el segundo es la persona en quien recae de manera directa la acción delictiva del sujeto activo. (p. 305)

Habiendo definido quien es sujeto pasivo del delito, sujeto pasivo de la acción y la distinción de ambos, procedemos a identificar el sujeto pasivo en la comisión del delito de contrabando fraccionado, para ello, es indispensable mencionar el artículo 192° del Código Tributario, que señala literalmente lo siguiente: “En los procesos penales por delitos tributarios, aduaneros o delitos conexos, se considerará parte agraviada a la Administración Tributaria, quien podría constituirse en parte civil”. En

ese sentido, en el delito de contrabando, el sujeto pasivo es el Estado, representado por la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT). Asimismo, según el artículo 1° del Decreto Legislativo N°1068 – Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado-, dicha defensa está a cargo de los Procuradores Públicos. En el presente caso, la SUNAT se encuentra representada por el Procurador Público Ad Hoc para que asuma la representación y defensa de los derechos e intereses del Estado Peruano respecto a los delitos aduaneros entre ellos el contrabando.

3.3.3. Modalidades típicas.

En principio, la palabra contrabando se conforma de la composición de dos palabras latinas: la primera *contra*, que significa en sentido contrario u oposición; y la segunda, *bando* que según Tocunaga (1991) opina “edicto, cuyo significado es mandato, decreto publicado con autoridad legítima” (p. 31). Por lo que, etimológicamente contrabando significa oposición a las leyes o normas.

El delito de contrabando en nuestra legislación se encuentra previsto y sancionado en el artículo 1° de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros. En el **primer párrafo** del citado precepto legal, se hace referencia a los verbos rectores: eludir, sustraer y burlar los controles aduaneros.

Se **elude** el control aduanero según García (2016):” cuando el ingreso o salida se realiza por los lugares habilitados, pero consiguiendo mediante alguna conducta fraudulenta evitar el control aduanero” (p. 1553).

Asimismo, la palabra **burlar** según el diccionario del autor Cabanellas consiste en “engañar”, en el caso concreto al control aduanero, es decir, se pasa por los lugares habilitados, pero de alguna manera el agente engaña a la autoridad aduanera a fin de que no sea detectada la mercancía que ingresa o extrae del territorio peruano.

En ese sentido, la elusión y burla por parte del agente se realiza pasando la mercancía por los lugares habilitados para que personal de aduanas realice el control respectivo, empero, el agente esconde o camufla la mercancía objeto de contrabando para que no sea detectada.

Por otro lado, la **sustracción** según García (2016) sucede: “cuando se consigue ingresar o sacar las mercancías por lugares distintos a los habilitados para dichos fines, no sometiéndose, por tanto, a ningún tipo de control” (p. 1553).

Por lo que, si el agente elude, burla y sustrae el control aduanero ingresando mercancías del extranjero o sacándolas del territorio nacional a uno extranjero, estaría cometiendo el delito de contrabando, con el requisito adicional, de que la mercancía debe tener un valor superior a las 04 Unidades Impositivas Tributarias.

En el **segundo párrafo** del Artículo 1º se señala literalmente: “la ocultación o sustracción de mercancías a la acción de verificación o reconocimiento físico de la aduana, dentro de los recintos o lugares habilitados, equivale a la no presentación”

En este caso, se debe entender que el agente ha realizado una declaración de las mercancías a través de una declaración aduanera de mercancías (DAM) o declaración simplificada, por lo que hay un trámite aduanero; sin embargo, cuando

la autoridad aduanera dispuso su verificación o reconocimiento físico por aduanas, el agente **oculta** -camufla o esconde- o **sustraer** -separa o aparta- la mercancía a fin de que no sea detectada.

Por otro lado, el artículo 2º de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, prevé las modalidades del contrabando, las cuales comentaremos en adelante:

a) “Extraer, consumir, utilizar o disponer de las mercancías de la zona primaria delimitada por la Ley General de Aduanas o por leyes especiales sin haberse autorizado legalmente su retiro por la Administración Aduanera”.

La zona primaria conforme el artículo 2º del Decreto legislativo N°1053 comprende: Los recintos aduaneros -espacio comprendido dentro de ciertos límites, dentro de cuyos límites se realizan las operaciones aduaneras -, espacios acuáticos o terrestres destinados o autorizados para las operaciones de desembarque, embarque, movilización o depósito de las mercancías; las oficinas, locales o dependencias destinadas al servicio directo de una aduana; aeropuertos, predios o caminos habilitados y cualquier otro sitio donde se cumplen normalmente las operaciones aduaneras.

Esta modalidad se configura cuando el agente tiene la mercancía en zona primaria y dispone de ella, la extrae del citado lugar, la consume o utiliza sin haber la autoridad aduanera autorizado su levante a fin de que sea retirada del citado lugar.

b) “Consumir, almacenar, utilizar o disponer de las mercancías que hayan sido autorizadas para su traslado de una zona primaria a otra, para su reconocimiento físico, sin el pago previo de los tributos o gravámenes”.

En algunos trámites aduaneros, la administración aduanera dispone que las mercancías objeto de importación o exportación sean trasladadas de una zona primaria a otra para que sean reconocidas físicamente – entendiéndose como reconocimiento físico a la acción de constatación física que realiza personal de aduanas a fin de verificar si la mercancía que se está constatando es la misma que se está declarando-, lo normal sería que el propietario de la mercancía traslade la misma a la otra zona primaria a fin de que personal de aduanas realice el reconocimiento físico; sin embargo, la conducta del propietario de la mercancía se encuadraría en la presente modalidad, si él u otra persona en concierto o colaboración de éste, no las traslada a fin de que sea objeto de reconocimiento físico y por el contrario la consume, almacena, utiliza o dispone de ella sin el pago previo de los tributos o gravámenes.

c) “Internar mercancías de una zona franca o zona geográfica nacional de tratamiento aduanero especial o de alguna zona geográfica nacional de menor tributación y sujeta a un régimen especial arancelario hacia el resto del territorio nacional sin el cumplimiento de los requisitos de Ley o el pago previo de los tributos diferenciales”.

A fin de analizar la configuración típica de esta modalidad de contrabando, es importante desarrollar que comprende una zona franca, zona geográfica nacional de tratamiento aduanero especial, zona de menor tributación y sujeta a un régimen especial.

La Ley General de Aduanas específicamente en el artículo 2°, señala que: La zona franca es aquella parte o partes del territorio nacional debidamente delimitadas, en la que las mercancías en ellas introducidas se consideran como si no estuviesen dentro del territorio aduanero para la aplicación de los derechos arancelarios, impuestos a la importación para el consumo y recargos a que hubiere lugar.

Asimismo, cuando nos referimos a zona geográfica nacional de tratamiento aduanero especial, corresponden los espacios geográficos delimitados en donde se exoneran tributos, por ejemplo, Impuesto a la Renta (IR), Impuesto General a las Ventas (IGV), Impuesto de Promoción Municipal (IPM), Impuesto selectivo al consumo (ISC), entre otros.

Una zona geográfica de menor tributación y sujeta a un régimen especial arancelario, según García (2016) son: “partes del territorio aduanero en las que el comercio de mercancías cuenta con un tratamiento tributario preferencial, como podría ser las zonas de tráfico fronterizo” (p.1564).

Siendo así, se incurrirá en esta modalidad si el agente respecto a una mercancía que se encontraba en una zona franca o zona geográfica nacional de tratamiento aduanero especial o de zona geográfica nacional de menor tributación y sujeta a un régimen especial arancelario la interna al resto de territorio nacional sin cumplir los requisitos previstos o el pago previo de los tributos diferenciales que corresponde atendiendo a que el resto del territorio no tiene beneficios tributarios aduaneros.

A modo de ejemplo, esta modalidad se configuraría si una persona importa whiskys Johnnie Walker a la zona franca de Tacna, luego de ello, la misma mercancía o parte de ella la introduce a otra parte del territorio nacional (Lima) sin pagar los tributos que corresponde para una importación a la ciudad de Lima.

d) “Conducir en cualquier medio de transporte, hacer circular dentro del territorio nacional, embarcar, desembarcar o transbordar mercancías, sin haber sido sometidas al ejercicio del control aduanero”.

Esta modalidad se comete cuando la mercancía ya ingresó al territorio peruano sin haber sido sometida al control aduanero y dentro del país el agente realiza las siguientes conductas: a) conduce la mercancía en cualquier medio de transporte; b) hace circular la mercancía dentro del territorio nacional; c) embarca o desembarca las mercancías; o d) transborda mercancías.

De todas las modalidades esta es una de las más concurrentes, por cuanto, son detectadas por personal policial o personal de Aduanas cuando realizan las acciones de control en el interior del país. Un ejemplo usual es el siguiente: Personal de Aduanas en la Garita de Pucusana (Panamericana Sur) intervino un camión, se le preguntó al conductor qué se encontraba transportando, refiriendo que es granos de soya, siendo que para sustentar el traslado de la mercancía presentó una Guía de Remisión Transportista y Guía de Remisión Remitente. Seguidamente, personal de Aduanas procedió a verificar físicamente la mercancía y constató que en medio de la soya de manera camuflada se encontraban paquetes de color negro que contenían cigarrillos de procedencia extranjera, se le preguntó

al conductor si tiene la documentación del transporte y del ingreso legal al territorio peruano de los cigarrillos, señalando que no, por consiguiente, el conductor resultaría ser presunto autor del delito de contrabando. Otro ejemplo, sería el siguiente: personal policial de la comisaria de Órganos – Piura, cuando se encontraba pasando por el puerto del mencionado distrito, observó que una persona de sexo masculino se encontraba embarcando a un barco gran cantidad de bultos, al verificar constataron que se trataba de sabanas marca Nancy de procedencia extranjera (Ecuador), por lo que, personal policial pidió a la persona que embarcaba la mercancía la documentación que acredite el ingreso legal al territorio peruano de la citada mercancía señalando que no cuenta con la citada documentación; aceptando además ser el propietario de la mercancía.

Por su parte Cosío (2014) interpreta esta modalidad agregando lo siguiente sentido: Si el transportista es el dueño de la mercancía asume la autoría del delito, debe tenerse en cuenta que conforme el artículo 102° de la Ley General de Aduanas las personas que ingresan o salen del territorio aduanero con sus propios medios de transporte deberán de presentar directamente su declaración a la autoridad aduanera del lugar de ingreso o salida; en consecuencia quien ingresa por lugares no habilitados efectuando el denominado “pampeo” cometerá este tipo penal (por ejemplo, la pareja de esposos que es intervenida en el lugar denominado El Chascoso cerca del Puesto de Control Santa Rosa cuando conducían su vehículo con mercancía procedente de Chile mayor a 4 UIT a varios metros de la carretera y amparados en la oscuridad. Si el transportista conduce mercancía de terceros comete el tipo penal, pero en calidad de cómplice primario dado que, conforme el artículo 25° del Código Penal, (...). El tipo penal también se configura con vehículos

que ingresan o salen por lugares habilitados, como sería el caso del chofer de un ómnibus interprovincial que permite que sus pasajeros llenen los compartimientos de equipajes con combustible de contrabando o el del agente marítimo que permite se transborden a su buque mercancías con orden de inmovilización por la aduana o que habiendo sido asignadas a control de embarque las conducen fuera del país sin la verificación del Oficial Aduanero”. (p.p.1241-1242).

e) “Intentar introducir o introduzca al territorio nacional mercancías con elusión o burla del control aduanero utilizando cualquier documento aduanero ante la Administración Aduanera”.

Esta modalidad puede tener lugar en dos situaciones: la primera, es que el agente intente introducir al territorio nacional mercancías con elusión o burla del control aduanero utilizando cualquier documento aduanero ante la administración aduanera; y la segunda, es que el agente introduzca al territorio nacional mercancías con elusión o burla del control aduanero utilizando cualquier documento aduanero ante la administración aduanera.

En el primer caso, el personal de aduanas sería la persona que detecte dicha situación cuando se encuentra realizando el control aduanero, quien verifica que los documentos aduaneros como Declaración Simplificada (D.S) o Declaración Aduanera de Mercancías (DAM) que se presenta como sustento del ingreso legal al territorio nacional no sustenta la mercancía que se quiere introducir, por lo que, el legislador penaliza la tentativa como delito de contrabando consumado.

La segunda situación, se entiende que quien detecte que se ha utilizado un documento aduanero (falso o verdadero) ante la administración aduanera para introducir mercancías al territorio peruano, podría ser no necesariamente personal de aduanas, sino también lo puede detectar personal policial u cualquier persona que tiene conocimiento de la burla o elusión al control aduanero, lo que correspondería sería denunciar tales hechos.

3.3.4. Imputación subjetiva del delito de contrabando.

La imputación subjetiva está referida al dolo y la culpa. Cerezo (2000) define al dolo como: “la conciencia y voluntad de la realización de los elementos objetivos del tipo. Se distingue, por ello, un elemento intelectual y un elemento volitivo en el concepto del dolo” (p. 131).

Asimismo, Luzón (2016) lo define como: “conocimiento y voluntad de realizar todos los elementos objetivos del tipo total del injusto, tanto los de su parte positiva o tipo indiciario, como los de la parte negativa del tipo, es decir, la ausencia de los elementos de causas de atipicidad o de exclusión de la tipicidad y de causas de justificación; unos y otros son los presupuestos de la antijuricidad o prohibición penal” (p. 228).

La discusión en la doctrina es si el dolo requiere conocimiento y voluntad o solamente conocimiento, lo cierto, es que actualmente los operadores jurídicos en su aplicación del derecho toman como postura que el dolo supone conciencia (elemento cognitivo) y voluntad (elemento volitivo).

El dolo se clasifica en: a) dolo directo de primer grado, b) dolo directo de segundo grado, y c) dolo eventual.

La diferencia entre los tipos o clases de dolo, según Roxin (1997) radica en lo siguiente: La intención o propósito (dolus directus de primer grado), el dolo directo (dolus directus de segundo grado) y el dolo eventual (dolus eventualis). Las mismas se contraponen a las dos formas de la imprudencia, la consciente y la inconsciente. Resumiendo, en forma de lemas: bajo el concepto de intención o propósito cae lo que el sujeto persigue; por el dolo directo (de segundo grado) son abarcadas todas las consecuencias que, aunque no las persigue, el sujeto prevé que se producirán con seguridad; y con dolo eventual actúa quien no persigue un resultado y tampoco lo prevé como seguro, sino que sólo prevé que es posible que se produzca, pero para el caso de su producción lo asume en su voluntad. (p. 415)

En relación con el delito materia de estudio, cabe señalar que el delito de contrabando tal como está redactado, es de carácter doloso, no admite la culpa. Es decir, el agente debe haber actuado con conocimiento y voluntad de satisfacer los elementos objetivos del tipo penal de Contrabando. Asimismo, se admite el dolo eventual, ello lo afirma el autor García (2016), cuando sostiene: “Está claro que el dolo eventual cumple igualmente el requisito de imputación subjetiva requerido por el delito de contrabando, por ejemplo, cuando el autor no declara a la aduana un producto que lleva consigo, aunque conoce que muy probablemente debe ser declarado” (p. 1554).

3.3.5. Consumación y tentativa.

En líneas generales, sabemos que los delitos se clasifican en delitos de mera de actividad y delitos de resultado. Los delitos de resultado, según Luzón (2016): “requiere para la consumación la producción de un resultado, material o ideal, como consecuencia de la conducta y distinto de la misma, generalmente posterior, pero a veces simultáneo a ella” (p. 158). Empero, los delitos de mera actividad, para Roxin (1997) son: “aquellos en los que la realización del tipo coincide con el último acto de la acción y por tanto no se produce un resultado separable de ella” (p. 328).

El delito de contrabando es un delito de resultado. El resultado del delito de contrabando es que el agente tiene que haber logrado o conseguido como consecuencia de su accionar: -sustraer, burlar o eludir el control aduanero. El autor García (2016) señala al respecto: “En el caso de la sustracción del control aduanero, el delito de contrabando se consume con la entrada o la salida del territorio nacional por lugares no habilitados para ello. En el caso de la elusión o burla del control aduanero, el delito de contrabando se consume cuando se consigue el levante de la mercadería, es decir, cuando se autoriza la disposición de las mercancías despachadas de acuerdo con el régimen aduanero solicitado” (p. 1554-1555).

Por otro lado, la tentativa según uno de los máximos referentes del Derecho penal peruano, Villavicencio (2017) consiste en que: “los actos se extienden desde el momento en que comienza la ejecución hasta antes de la consumación” (p. 420).

Al respecto Mir Puig (2011) señala que sucede cuando: “el autor traspasa la frontera de los actos preparatorios e inicia la fase ejecutiva, aparece la tentativa” (p. 353).

El delito de contrabando es un delito de resultado, por consiguiente, cabe la tentativa. Un ejemplo de tentativa, según Tossi (2002) sería el siguiente: “se introduce la mercadería en el doble fondo de la valija, se presenta así al control aduanero y es constatado por la revisión efectuada o se rompe el doble fondo en circunstancias de dicho control” (p. 104).

Asimismo, habrá tentativa cuando un camión que está a punto de ingresar al territorio peruano es intervenido y se constata que el mismo tiene como carga: madera -la cual si tiene documentación del sustento legal-, y en medio de ella (en la mitad) están de manera camuflada unos paquetes embolsados de color negro conteniendo cigarrillos los cuales se pretendían ingresar de contrabando.

3.3.6. Marco punitivo.

El delito de contrabando está sancionado con dos tipos de penas principales: privativa de la libertad y multa. El contrabando simple y sus modalidades se encuentran previstas en los artículos 1° y 2° respectivamente de la Ley 28008 -Ley de Delitos Aduaneros. Estos preceptos contienen la pena abstracta de 5 a 8 años de pena privativa de la libertad y de trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días como pena multa, siendo que, la aplicación concreta de las citadas penas dependerá de cada caso concreto.

Si el agente comete el delito de contrabando, pero además su conducta se encuadra en las agravantes previstas en el artículo 10° de la Ley 28008 – Ley de delitos aduaneros, la pena abstracta para el contrabando agravado es: “no menor de ocho ni mayor de doce años y setecientos treinta a mil cuatrocientos sesenta días-multa”.

CAPÍTULO IV

EL DELITO DE CONTRABANDO FRACCIONADO EN LA LEY N°28008, LEY DE DELITOS ADUANEROS

4.1. Origen y evolución del delito de contrabando fraccionado en la legislación peruana.

El delito de contrabando fraccionado se introdujo por primera vez en la legislación peruana a través del artículo 3° de la Ley 28008 -Ley de Delitos Aduaneros, publicada con fecha 19 de junio de 2003.

La Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, surgió a iniciativa de los Proyectos de Ley N°s: 01333/2001-CR, 02908/2001-CR, 03386/2001-CR, 03417/2002-CR, 03951/2002-CR, 04270/2002-CR, 04357/2002-CR y 05299/2002-CR. Siendo importante resaltar que los únicos proyectos que proponían como delito al contrabando fraccionado eran: el N°2908/2001-CC suscrito por el Poder Ejecutivo y el N°04357/2002-CR suscrito por el congresista Jorge Mufarech Nema, por lo que, sólo abordaremos éstos 2 últimos proyectos de Ley atendiendo a que guardan relación con el objeto de estudio de la presente investigación.

En el Proyecto de Ley N°2908/2001-CC el Poder Ejecutivo, de fecha 17 de mayo de 2002, haciendo uso de la iniciativa legislativa que la Constitución le otorga, incorporó el delito de contrabando fraccionado a la Ley 28008, estableciendo los siguientes elementos descriptivos y normativos del Artículo 3°: “Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos

anteriores y será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días – multa, el que realice el contrabando por cuantía superior a dos Unidades Impositivas Tributarias en forma fraccionada en diferentes actos de inferior importe cada uno y sean aisladamente considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando. Tendrán éstos el carácter de delito continuado si existe unidad de propósito, y así se infiere de la identidad del autor y de los medios utilizados para su comisión.”

Por su parte, el congresista Jorge Mufarech Nemi en el Proyecto de Ley N°4357/2002-CR, de fecha 25 de octubre de 2002, si bien no sugería se asigne un artículo independiente y un nomen juris al contrabando fraccionado – como sí lo hace el Proyecto de Ley N° N°2908/2001-CC-, empero, con el fin de que el contrabandista no quede impune, proponía que se penalicen elementos típicos similares a los que engloba ahora el delito contrabando fraccionado pero como una modalidad de contrabando, ello se evidencia al incorporar en el citado Proyecto de Ley como modalidad del delito de Contrabando, la siguiente: “f) Fraccionar los volúmenes o cantidades de las mercancías para no superar los volúmenes o cantidades de las mercancías, las dos unidades impositivas tributarias que califican el delito de contrabando, teniendo en cuenta la unidad de propósito, la identidad del autor y la utilización de los medios empleados para su realización”.

Los citados proyectos de Ley, luego que fueron registrados en el Congreso de la República se remitieron a 3 comisiones: la Comisión de Economía, la Comisión de Comercio Exterior y la Comisión de Justicia, quienes con fecha 10 de febrero de

2002, 3 de enero de 2003 y 18 de marzo de 2003 respectivamente presentaron sus dictámenes al Congreso, recomendando la aprobación de los citados proyectos. Asimismo, las citadas comisiones al realizar las reformulaciones de la Ley de delitos Aduaneros, sugerían que el delito de contrabando fraccionado se encuentre redactado de la siguiente manera:

a) La Comisión de Justicia propuso que el contrabando fraccionado se encuentre previsto en el artículo 3° de la Ley de los Delitos Aduaneros, tipificándolo de la siguiente manera: “Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a dos Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en un solo acto o en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando”.

b) Por otro lado, el Dictamen de la Comisión de Economía sugirió que el contrabando fraccionado se encuentre previsto en el artículo 5° de la Ley de los Delitos Aduaneros, redactado de la siguiente manera: “Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que realice el contrabando por cuantía superior a dos Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían consideradas infracciones administrativas vinculadas al contrabando. Tendrán éstos el carácter del delito continuado si existe unidad de propósito, y así se infiere de la identidad del autor y de los medios utilizados para su comisión”.

c) La Comisión de Comercio Exterior y Turismo por su parte, propuso que el contrabando fraccionado se inserte en el artículo 5° la ley de Delitos Aduaneros, literalmente como a continuación se detalla: “ Incurrir en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con pena privativa de la libertad no menos de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenticinco a setecientos treinta días -multa, el que en el periodo de un año, realice actividades de contrabando por cuantía superior a dos unidades impositivas tributarias en forma fraccionada, en diferentes actos de inferior importe cada uno. Dichos actos, aisladamente serán considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando. Tendrán el carácter de delito continuado, si existe unidad de propósito y así se infiere por la identidad del autor y los medios utilizados para su comisión”.

Los referidos dictámenes con fecha 18 de marzo de 2003 fueron materia de debate en el Pleno del Congreso de la República, donde la mayoría de congresistas aprobaron los mismos. Poniendo de relieve, que respecto al delito de contrabando fraccionado el Pleno del Congreso acogió lo dictaminado por la Comisión de Justicia en cuanto al número del artículo y la redacción de este. Al día siguiente, el Congreso remitió la Autógrafa de la Ley de Delitos Aduaneros al Poder Ejecutivo para su promulgación.

La promulgación solicitada por el Congreso no llegó a suceder, por cuanto el poder ejecutivo observó los artículos 24 y 25 de la Autógrafa. Asimismo, como las observaciones realizadas por el poder ejecutivo no tienen relación con el delito de contrabando fraccionado, omitiremos desarrollar en qué consistían las mismas, empero, seguiremos refiriendo el procedimiento que se siguió a fin de establecer

cuando se promulgó y publicó la Ley 28008 que contiene el delito de contrabando fraccionado.

En ese sentido, el Congreso de la República trasladó las observaciones realizadas por el Poder Ejecutivo a las Comisiones del Ministerio de Economía, de Comercio Exterior y de Justicia, éstas a su vez, acogieron las observaciones realizadas por el Poder Ejecutivo referidas a los artículos 24 y 25 de la Ley de Delitos Aduaneros. Con fecha 12 de junio de 2003 el Congreso de la República debatió los dictámenes emitidos por las Comisiones, aprobando los mismos en su mayoría. Seguidamente, con fecha 18 de junio de 2003, el Presidente del Congreso de la República, luego de haberse reconsiderado las observaciones realizadas por el Poder Ejecutivo a la Ley de Delitos Aduaneros, promulgó la citada Ley y la remitió al Presidente de la República para que la publique.

Siendo así, con fecha 19 de junio de 2003 el Poder Ejecutivo en el diario El Peruano publicó la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros la cual derogó a la Ley N° 26461. El delito de contrabando fraccionado se encuentra desde entonces previsto y sancionado en el Artículo 3° de la Ley 28008 en el siguiente sentido: “Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que, con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a dos Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en un solo acto o en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando.”

Finalmente, el delito de contrabando fraccionado, desde su origen hasta la actualidad, se ha modificado solo una vez y esto habría sucedido el 29 de junio de 2012 con el Decreto Legislativo N°1111 cuando incrementó la cuantía del valor de la mercancía objeto de delito de contrabando fraccionado de 2 Unidades Impositivas Tributarias – como se originó con la Ley 28008- a 4 Unidades Impositivas Tributarias.

4.2. Según su estructura ¿el delito de contrabando fraccionado es un tipo base o tipo derivado?

Antes de abordar el bien jurídico y la configuración típica del delito contrabando fraccionado, es importante desarrollar su clasificación según su estructura, dada la naturaleza del tipo penal en estudio.

En la doctrina, la clasificación de los tipos penales por su estructura se clasifica en tipo básico y tipo derivado: El tipo básico o también llamado tipo modelo contiene todos los elementos del tipo, siendo que, para su interpretación o aplicación no necesita ser complementado con otras normas. Generalmente encabezan cada capítulo y constituyen el punto de partida para el análisis de las demás figuras delictivas (Melgarejo, 2014, p. 257).

A diferencia del tipo básico, el tipo derivado según Melgarejo (2014): “Es el que además de tener el tipo base, contiene otras descripciones que van a modificar su estructuración del básico. Se aplica independientemente del tipo básico, pero en concordancia que aquél” (257).

Estando a lo antes señalado, el Contrabando Fraccionado al prescribir: “Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas”, denota una dependencia de tipicidad objetiva y de parámetros de sanción de los artículos 1º (Contrabando) y 2º (modalidades de contrabando) de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros.

En ese orden de ideas y a fin de tomar una postura al respecto, podemos concluir que el delito de contrabando fraccionado es un tipo derivado del delito de Contrabando y sus modalidades. Es decir las descripciones propias del contrabando fraccionado como son: “el que con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en un solo acto o en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando”, siempre tienen que estar en concordancia dependiendo del caso en concreto, bien con lo prescrito en el artículo 1º, bien con lo previsto en el artículo 2º o finalmente con ambos artículos de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros.

4.3. Bien jurídico del delito de contrabando fraccionado.

Como ya hemos descrito en párrafos anteriores, el delito de contrabando fraccionado es un tipo penal derivado porque denota una dependencia de tipicidad objetiva de los artículos 1º (Contrabando) y 2º (modalidades de contrabando) de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros. En ese sentido, el bien jurídico protegido del delito de contrabando fraccionado no será otro que el bien jurídico que protege

el delito de contrabando, es decir, el control aduanero, que supone el conjunto de medidas adoptadas por la Administración Aduanera con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación aduanera, o de cualesquiera otras disposiciones cuya aplicación o ejecución es de competencia o responsabilidad de ésta. Atendiendo a que el bien jurídico es el control aduanero, no importa si la mercancía que se ingresó burlando, eludiendo o sustrayendo el control aduanero no esté afecta al pago de tributos aduaneros, igual configurará contrabando.

4.4. Configuración típica del delito de contrabando fraccionado.

4.4.1. Sujeto activo.

El delito de contrabando fraccionado es un delito común, por consiguiente, puede ser cometido por cualquier persona. Eso sí, requiere que la persona que cometió el primer acto de contrabando realice los demás actos de contrabando, en otras palabras, se requiere unidad de sujeto en la comisión de las infracciones de contrabando.

4.4.2. Sujeto pasivo.

En cuanto al sujeto pasivo, al igual que el Contrabando (básico) y las modalidades de éste, es el Estado – Representado por la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria - SUNAT.

4.4.3. Modalidades típicas.

En el presente capítulo, hemos tomado como postura que el delito de contrabando fraccionado es un tipo penal derivado que depende de la tipicidad objetiva y de

parámetros de sanción de los artículos 1º (Contrabando) y 2º (modalidades de contrabando) de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros.

En ese sentido, correspondería analizar los tipos penales previstos en los artículos 1 y 2 de la Ley N° 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, empero, atendiendo a que ya han sido materia de análisis en el capítulo III, solo nos limitaremos al desarrollo de los siguientes elementos normativos y descriptivos propios del delito de contrabando fraccionado, como son: “unidad de propósito”, “forma sistemática”, “forma fraccionada”, “infracciones administrativas vinculadas al contrabando”, o “en un sólo acto o en diferentes actos”.

Siendo esto así, se debe entender por “unidad de propósito”, como la unidad de objetivo, fin o finalidad. Es decir, el agente desde un inicio quiso – antes del primer acto de contrabando -, ingresar al territorio peruano o extraer del mismo una mercancía cuyo valor iba a superar las 04 UIT.

Por otro lado, la palabra sistemáticamente, según el diccionario cuyo autor es Cabanellas, se define como una determinada periodicidad, en ese sentido, “en forma sistemática” significa que los actos de contrabando se deben realizar periódicamente. Asimismo, “en forma fraccionada”, debe entenderse como la división de un total en partes.

Las infracciones administrativas que hace referencia el tipo penal de Contrabando Fraccionado, necesariamente para que se configure el tipo penal tienen que estar asociadas o vinculadas al contrabando fraccionado.

Una infracción administrativa vinculada al contrabando es aquella que reúne todos los elementos normativos y descriptivos del delito de Contrabando (Artículo 1°) y sus modalidades (Artículo 2) excepto el elemento cuantitativo cuatro UIT, ya que para que un acto de contrabando se encuadre en una infracción administrativa de contrabando, el valor de la mercancía tiene que ser igual o menor a las 4 UIT y el delito de Contrabando fraccionado, exige que la mercancía tenga un valor superior a las 4 UIT.

Asimismo, según lo prescrito en el artículo 3° de la mencionada ley, el Contrabando fraccionado se debe realizar “en un solo acto o en diferentes actos”, considero que existe un error del legislador al señalar que el contrabando fraccionado se cometería en un solo acto, ya que si el acto de contrabando se realiza en un solo acto, esta conducta debe ser investigada y procesada por el delito contrabando prescrito en el artículo 1° o de ser el caso, por alguna modalidad prevista y sancionada en el artículo 2° de la Ley 28008. Asimismo, al redactarse que el contrabando fraccionado se puede cometer “en un solo acto” denota una falta de armonía con el mismo tipo penal, ya que resulta contrario a otros elementos del tipo penal como: “en forma fraccionada” y “en forma sistemática”.

En esa línea de análisis, para que se configure un delito de Contrabando fraccionado necesariamente tendría que haber un mínimo dos actos de contrabando que serían consideradas infracciones administrativas y que el total de mercancía incautada superaría las 04 UIT.

El tipo penal exige que el objeto de contrabando supere las 04 Unidades Impositivas Tributarias, para ello, se tomará en cuenta la UIT vigente en el año de la comisión del acto de contrabando.

En ese sentido, el delito de contrabando fraccionado se configura cuando el agente ingresa o extrae mercancía de manera sistemática, en dos o más oportunidades, que independientemente constituirían infracciones administrativas pero que sumados los dos o más actos superan las 04 Unidades Impositivas Tributarias. A ello se tiene que sumar que el agente desde un inicio a la comisión de los actos de contrabando, tenía la idea de ingresar o extraer mercancía que supera las 4 UIT; sin embargo, a fin de que no sea detectado y tenga una sanción gravosa (pena privativa de la libertad) elige ingresar o extraer la mercancía de a pocos, cuyo valor de manera independiente no supera las 4 UIT, pero que sí, en su conjunto.

Un ejemplo de la comisión del delito de Contrabando fraccionado, sería el siguiente: Miguel quiso ingresar al territorio peruano un carro el cual tiene un valor de \$ 10 000.00 dólares americanos de procedencia extranjera (Chile) burlando los controles aduaneros, pero como sabe que si es detectado por personal policial o personal de aduanas, respondería por la comisión del delito de contrabando, ya que el vehículo tiene un valor mayor a las 04 UIT, decide ingresar el mismo en partes que no superen las 04 UIT, para ello separa las piezas calculando el valor de cada una para no sobrepasar, siendo así, cuando estaba ingresando por la frontera en Tacna lo interviene personal de aduanas y se percata que el señor había ingresado el chasis del vehículo burlando los controles aduaneros, el cual se valoró y su valor no supera las 04 UIT (Primer acto detectado). Luego de 6 meses, Miguel

nuevamente ingresa por la frontera de Tacna la carrocería del citado vehículo burlando los controles aduaneros y es detectado por personal de aduanas, mercancía que se valoró y no superó las 4 UIT (Segundo acto detectado). Empero, la Administración Aduanera advierte que, si bien cada una no supera las 04 UIT, sin embargo, sumadas ambas valoraciones si superan las 04 UIT, por lo que, personal de aduanas, comunica a la Fiscalía Especializada en Delitos Aduaneros, las intervenciones, ya que se encuadrarían en delito de Contrabando fraccionado.

4.4.4. Imputación subjetiva del delito de contrabando fraccionado.

El contrabando fraccionado es un delito de carácter doloso, no sanciona conductas culposas. Se requiere que el agente desde un inicio haya tenido la intención de ingresar o extraer del territorio peruano una mercancía que supera las 04 UIT, lo que el tipo de Contrabando Fraccionado denomina “Unidad de Propósito”.

4.4.5. Consumación y tentativa.

El tipo penal contrabando fraccionado se consumará con la realización del último acto de contrabando cuya mercancía objeto de contrabando sumada a la mercancía del acto o de los actos de contrabando anteriores supere las 04 unidades impositivas tributarias.

Poniendo de relieve, que los actos de contrabando que constituirían infracciones administrativas -cuando la mercancía objeto de contrabando no supera las 04 UIT- se consuman de manera independiente, de las siguientes formas: a) se ingresó la

mercancía extranjera o salió mercancía nacional sin pasar por los lugares habilitados por la administración aduanera para el control aduanero respectivo; y b) la Administración Aduanera autorizó el levante de una mercancía que pasó por los lugares habilitados, empero, la citada mercancía no se puso en conocimiento o a la vista de la Administración Aduanera para que ésta ejerza el control aduanero respectivo. En el primer caso, el contrabandista ingresa o sale del territorio nacional por rutas alternas de los lugares habilitados por la administración aduanera logrando así sustraer la mercancía del control aduanero. En el segundo caso, el contrabandista pasa la mercancía por los lugares habilitados, empero, camufla o esconde la mercancía valiéndose de otra mercancía que si declara y expone a la Administración Aduanera logrando así eludir o burlar el control aduanero.

Por otro lado, la Tentativa puede suceder en el delito de contrabando fraccionado, empero, ello ocurrirá en atención a sólo el último acto de contrabando detectado. Para ello, se considerará el siguiente ejemplo: Primer acto detectado: con fecha 11 de enero de 2019, Pedro ingresó por la frontera de Tacna al territorio peruano mercancía de contrabando por un valor de S/. 8 000 soles, habiendo sido intervenido por personal policial o aduanero; segundo acto detectado: Con fecha 11 de febrero de 2019, Pedro volvió a ingresar por la frontera de Tacna al territorio peruano mercancía de contrabando por un valor de S/. 8 000 soles, siendo intervenido por personal policial o aduanero; tercer acto detectado: Con fecha 28 de febrero de 2019, Pedro quien conducía un camión se estaba dirigiendo hacia la frontera de Chile – Perú con la finalidad de ingresar al territorio peruano una mercancía extranjera con el valor de S/. 8 000 soles siendo intervenido por personal policial o aduanero, por lo que, no logró ingresar al territorio peruano la citada

mercancía. Siendo que, al verificar, personal de Aduanas que Pedro ya había sido con anterioridad intervenido y que con este último acto de contrabando detectado la mercancía superó las 04 UIT, remitió a la Fiscalía para que investigue por contrabando fraccionado; en ese sentido, la Fiscalía investigará a Pedro por contrabando fraccionado, atendiendo a que la conducta de Pedro en el tercer acto detectado quedó en tentativa.

4.4.6. Marco punitivo.

Se sanciona el delito de contrabando fraccionado con la misma pena del delito de contrabando prevista en el Artículo 1º de la Ley 28008 de 2003, esto es, una pena abstracta de pena privativa de la libertad: “no menor de cinco ni mayor de ocho años; y una pena abstracta de multa: de trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días”.

CAPÍTULO V

DEFECTOS EN LA CONFIGURACIÓN TÍPICA DEL TIPO PENAL DE CONTRABANDO FRACCIONADO

5.1. Interpretación de los elementos típicos del delito de Contrabando Fraccionado.

5.1.1. Problemas en la redacción del delito de contrabando fraccionado.

La mayoría de los tipos penales de la legislación peruana contienen problemas en su redacción. Generalmente esto ocurre porque el legislador no los ha dotado de un contenido claro y preciso conforme lo exige el principio de legalidad. En otros casos, es consecuencia de insertar en el tipo penal, elementos normativos o descriptivos que no son coherentes con la redacción o sentido del mismo artículo legislativo.

El delito de contrabando fraccionado previsto y sancionado en el artículo 3º de la Ley N°28008 – Ley de Delitos Aduaneros-, no se encuentra exceptuado de esta realidad legislativa. Hemos identificado que la redacción de este tipo penal no es clara y precisa, ello se denota, en las descripciones típicas: **“aisladamente serían consideradas infracciones administrativas vinculadas al contrabando”**, **“realice el contrabando en forma sistemática”** **“diferentes actos de contrabando”**, **“el que con unidad de propósito”**.

Asimismo, apreciamos que el legislador de manera errónea ha incluido en la construcción típica del delito de contrabando fraccionado el elemento: **“en un solo**

acto”, descripción que no se encuentra acorde con los demás elementos típicos del tipo penal.

5.1.2. Problema de interpretación a partir de la redacción del delito de contrabando fraccionado.

Como lo hemos indicado, el delito de contrabando fraccionado presenta problemas de redacción, en ese sentido, corresponde analizar si una defectuosa redacción, como se aprecia en el delito de contrabando fraccionado, genera problemas de interpretación.

La interpretación es el mecanismo por el cual se atribuye de un significado concreto a algo que es impreciso o no es claro. Asimismo, es una operación que permite descubrir el sentido de la ley en general o de los preceptos jurídicos penales que establecen la responsabilidad criminal, para lo cual, el intérprete hace uso de los criterios tradicionales de interpretación que desarrolla la teoría general del derecho (Luzón, 2016, p. 68).

En la aplicación del derecho, la interpretación cumple diversos roles, según Rubio (2018) serían los siguientes: “uno es aclarar qué quieren decir las normas; otro consiste en la armonización de principios y normas, que es una relación dialéctica por el distinto plano en que se colocan cada uno de ellos, y también por la evolución permanente (y no necesariamente coordinada), que cada uno sufre paralelamente al otro” (p. 232).

En la doctrina, la interpretación jurídica se clasifica a través de tres criterios, siendo: **a)** tomando en cuenta quien la interpreta, **b)** por el método empleado, y **c)** por el resultado interpretativo.

Según quién interpreta la ley, se subdividen en: la interpretación auténtica, la interpretación judicial y la interpretación doctrinal. Asimismo, los métodos tradicionales utilizados para la interpretación son los siguientes: el gramatical o literal, sistemático, teleológico e histórico. Además, en relación con el resultado interpretativo existen: la interpretación declarativa, restrictiva y extensiva.

En materia penal, se puede recurrir a los criterios de interpretación señalados en el párrafo anterior excepto a la interpretación extensiva – entendida como aquella que atribuye a la norma materia de interpretación un alcance mayor, que resulte perjudicial al delincuente o agente que comete el delito, por el contrario, toda interpretación en materia penal debe realizarse a favor del agente, por ello, es que el intérprete acude a la interpretación restrictiva. Poniendo de relieve que, resulta elemental que cuando se interprete una norma penal no se pierda de vista el sentido que guarda la misma, es decir, el bien jurídico que protege.

En consecuencia, siempre que haya problemas de redacción en un tipo penal, siempre habrá problemas en su interpretación. En efecto, es el caso del delito de contrabando fraccionado que, al presentar una defectuosa redacción del tipo penal, se verifica que existen problemas en su interpretación.

5.1.3. La ambigüedad en la interpretación del tipo penal de contrabando fraccionado con relación al Derecho Penal.

Desde el 28 de agosto del año 2003 que entró en vigor el delito de contrabando fraccionado con la Ley N° 28008 – Ley de Delitos Aduaneros, ha sido objeto de diversas interpretaciones, lo cual tiene incidencia directa con el principio de Legalidad.

El principio de legalidad es el principio supremo en el derecho penal. Este principio surge para hacer un alto a la arbitrariedad y al libre albedrío por parte del Estado. Por este principio un delito o falta tiene que estar previsto en una ley escrita y previa al hecho cometido que se requiere encuadrar. En ese sentido, no se puede sancionar un acto como delito o falta si no se encuentran previstos como tales.

El principio de legalidad según Muñoz (1998) “el principal límite impuesto por las exigencias del Estado de Derecho al ejercicio de la potestad punitiva e incluye una serie de garantías para los ciudadanos que genéricamente pueden reconducirse a la imposibilidad de que el Estado intervenga penalmente más allá de lo que le permite la ley” (p. 107).

Asimismo, Mir (2016) respecto al principio de legalidad refiere que está compuesto por los siguientes aspectos: Una garantía criminal, una garantía penal, una garantía jurisdiccional o judicial, y una garantía de ejecución. La garantía criminal exige que el delito (=crimen) se halle determinado por la ley (nullum crimen sine lege). La garantía penal requiere que la ley señale la pena que corresponda al hecho (nulla

poena sine lege). La garantía jurisdiccional exige que la existencia del delito y la imposición de la pena se determinen por medio de una sentencia judicial y según un procedimiento legalmente establecido. La garantía de ejecución requiere que también la ejecución de la pena se sujete a una ley que la regule. (p.116)

Por otro lado, se debe sumar a lo citado las exigencias de la *lex praevia*, *lex scripta* y *lex stricta*". La *lex praevia* o ley previa se refiere a que una conducta para ser imputada como delito o falta previamente tiene que estar calificada como tal en una norma. Por esta exigencia, por regla general está prohibida la retroactividad de la ley; sin embargo, es permisible si favorece al imputado.

La exigencia de la *lex scripta* significa que la ley tiene que estar contemplada o prevista de manera escrita. Castillo (2004) adiciona lo siguiente: "ninguna costumbre o uso social puede legitimar la creación de delitos y la elevación (o la mayor drasticidad) de las penas o las medidas de seguridad. Esta función únicamente está reservada a la ley. La costumbre puede servir sólo de orientación o de pauta de referencia en la aplicación del derecho vg., en la determinación judicial de la pena, pero nunca se le asignará el papel de principio rector que sólo está reservado a la ley escrita" (p.25).

Por otro lado, respecto a la *lex stricta*, Mir et al, (2016) afirma: "impone un cierto grado de precisión de la ley penal y excluye la analogía en cuanto perjudique al reo (analogía in malam parte)" (p.117). Asimismo, Bustos (1994) señala: "el principio de *lex stricta* prohíbe también las llamadas clausulas generales, es decir, que no dan criterios de determinabilidad" (p.137).

Aunado a ello, en relación a la doctrina jurisprudencial, El Tribunal Constitucional peruano en el Expediente N°010-2002-AI/TC de fecha 3 de enero de 2003, en los fundamentos 45 y 46, hace un análisis de la exigencia de la *lex stricta* o *certa* señalándose que: El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre.

En virtud de lo señalado, cuando un supuesto de hecho descrito en una norma es imprecisa o no es clara (ambiguo) como pasa con el delito de Contrabando Fraccionado, colisiona con el principio de Legalidad específicamente con la exigencia de la *Lex stricta* o *certa*, al no estar redactado algunos elementos objetivos del tipo penal de manera clara lo que hace que en la práctica haya diversas formas de interpretar este tipo penal y como consecuencia la inexistencia de casos penales.

5.1.4. Los problemas detectados en el delito de Contrabando Fraccionado.

En base a lo expuesto en los puntos anteriores existen tres problemas relevantes que se han generado sobre este tipo penal, siendo estos los siguientes: a) Si el delito de contrabando fraccionado es un delito continuado; b) Si las infracciones

administrativas requieren ser materia de procedimiento o sanción o basta que sean actos de contrabando detectados; y, c) Si el contrabando fraccionado se puede cometer en un solo acto.

- Si el delito de contrabando fraccionado es un delito continuado.

Respecto a los dos primeros problemas ha habido diversas interpretaciones. En cuanto al primer problema, procedemos a desarrollar las diferentes interpretaciones que se encuentra en el acervo doctrinario respecto a si los diferentes actos de contrabando, realizados con unidad de propósito y de manera sistemática, deben ser considerados como un delito continuado:

Al respecto los intérpretes han tomado 2 posturas, una que sostiene que el delito de contrabando fraccionado es un delito continuado por la forma en que se encuentra redactado y la otra es que, el delito de contrabando fraccionado no es un delito continuado.

De acuerdo con la primera postura, se encuentran los autores chilenos Rodríguez y Osanndon (2010), ello se evidencia cuando señalan lo siguiente: En la legislación comparada es posible encontrar disposiciones especiales relativas al delito continuado en el ámbito aduanero, como en España y Perú. Sin embargo, ellas no se refieren a la concurrencia de comportamientos constitutivos, cada uno, de un delito aduanero, sino a la convergencia de varias infracciones administrativas que, consideradas conjuntamente, pueden calificarse como delito. Esto se debe a que la diferencia entre el ilícito penal y administrativo, en dichos sistemas jurídicos, está

determinada por el valor de las mercancías objeto de la conducta. En consecuencia, la regulación especial del delito continuado –o fraccionado- no tiene como objeto morigerar las sanciones posibles, sino al contrario, lo que pretende es evitar que por la vía de la segmentación de las conductas se sancione solo por varias infracciones administrativas cuando en realidad se ha cometido un verdadero delito de contrabando. Se trata, por ende, de cubrir una necesidad político criminal. (p.161 - 162)

La segunda postura como ya hemos señalado supone que el delito de contrabando fraccionado es inequivalente al delito continuado. Esta posición es compartida por el autor García (2016) cuando refiere que: “Un supuesto de unidad de delito legalmente determinado se regula con el llamado delito de Contrabando fraccionado tipificado en el artículo 3° de la Ley de Delitos Aduaneros. (...). La necesidad de esta regulación especial solamente podría tener asidero si se entiende que la figura del delito continuado normado en el artículo 49° del Código Penal no resulta aplicable a conductas que constituyen aisladamente una simple infracción administrativa, sino únicamente a las que configuran por sí mismas un delito. (p.p.1559 -1560)

De igual manera, el autor Peña (2014) distingue el delito continuado respecto al delito de contrabando fraccionado acotando lo siguiente: En cambio, la facción en la figura que nos ocupa identifica una infracción administrativa y segundo, en el artículo 49°, debe tratarse de actos ejecutivos de la misma resolución criminal, mientras que el artículo 3° de la LPE, no distingue ello. Y, una finalidad de política criminal de fijar una sanción, ante hechos que por sí mismos – bien delitos-, manifiestan un mínimo contenido del injusto típico, contrario sensu, en materia

aduanera, se proceda a esta ficción para apretar las redes de represión penal. (p. 443)

- Si las infracciones administrativas requieren ser materia de procedimiento o sanción o basta que sean actos de contrabando detectados.

En cuanto al segundo problema, las infracciones administrativas se han interpretado como elemento objetivo del delito de Contrabando fraccionado. Al respecto existen diferentes posiciones:

Algunos autores, al interpretar el elemento objetivo “infracciones administrativas” consideran que para la configuración del delito de contrabando fraccionado las infracciones administrativas de contrabando deben tener la calidad de firmes o consentidas – es decir que el agente no haya impugnado-. De esta opinión, es el autor Cosío (2014) cuando señala: “se requiere comprobar que las resoluciones, que aplican las sanciones por infracciones administrativas vinculadas al contrabando, hayan quedado firmes o consentidas” (p. 1243).

Por el contrario, otros autores refieren que, para la configuración del delito de contrabando fraccionado, no se requiere que la infracción administrativa sea firme o consentida. Esta interpretación, la realiza por ejemplo el autor Gallardo (2006) cuando refiere que: “La norma no exige la imputación de las infracciones administrativas vinculadas al contrabando mediante resolución firme a la administración ni que se haya aplicado la sanción correspondiente al agente; entendemos que la comprobación de la ocurrencia y las circunstancias de cada una

de las acciones perpetradas por el agente puede ser realizada por operador penal judicial en el proceso penal correspondiente” (p.305).

La última postura es compartida por el autor Peña (2014) cuando refiere lo siguiente: “La norma no exige la imputación de las infracciones administrativas vinculadas al contrabando mediante resolución firme de la Administración ni que se haya aplicado la sanción correspondiente al agente” (p.443).

Como se ha descrito líneas arriba, en la doctrina cada autor ha interpretado los elementos descriptivos del delito de contrabando fraccionado de diversas maneras, por lo que, es necesario solucionar de manera eficaz los problemas de ambigüedad que impera en el delito de contrabando fraccionado.

5.1.5. ¿Cómo superar los problemas de ambigüedad?

5.1.5.1. Por fiscales, jueces y personal de aduanas.

Los Fiscales, Jueces y personal de Aduanas cumplen un rol muy importante en la investigación y proceso del delito de contrabando fraccionado. Por ello, es importante que haya uniformidad en la interpretación que realice cada institución (llámese Ministerio Público, Poder Judicial y SUNAT) respecto al delito de contrabando fraccionado.

En la realidad, los Fiscales, Jueces y personal de Aduanas con la finalidad de aplicar la Ley, cuando tienen duda respecto a un tipo penal, acuden en muchos casos a la doctrina, siendo que, los pocos autores que desarrollan el delito de

contrabando fraccionado lo han interpretado de diversas maneras; por consiguiente, los lectores ante diversas interpretaciones acogen la más favorable al agente, que supone en el caso concreto, la no iniciación de investigación respecto al delito de contrabando fraccionado.

Existen dos problemas principales de ambigüedad en la configuración típica del delito de contrabando fraccionado, uno de ellos es, es que dentro del tipo penal existe una descripción que: **“aisladamente serían consideradas infracciones administrativas vinculadas al contrabando”**. Consideramos que los operadores jurídicos: Ministerio Público, Poder Judicial y Administración Aduanera no podrán superar o dar solución a este problema y que se necesita la intervención del poder legislativo mediante la adición de complemento normativo que provea de claridad al tipo penal de contrabando fraccionado.

El otro problema, se circunscribe en que los operadores jurídicos atendiendo a que el delito de contrabando fraccionado contiene los elementos objetivos: “realice el contrabando en forma sistemática” “diferentes actos de contrabando”; y al **elemento subjetivo**: “el que con unidad de propósito”, consideran que es un delito continuado y otros que no. Consideramos que este problema sí puede ser superado por los Jueces, Fiscales y el personal de aduanas, sosteniendo uniformemente que el delito de contrabando fraccionado no es un delito continuado, por cuanto el delito continuado es un instituto solo para la concurrencia de delitos y no de comportamientos que constituyen infracciones administrativas; empero, para la interpretación del delito de contrabando fraccionado nos podemos valer del acervo doctrinario desarrollado de los elementos objetivos y subjetivos del delito continuado.

Finalmente, el artículo 3º de la Ley N° 28008 señala que el contrabando fraccionado se cometería en un solo acto; sin embargo, creemos que esto no es correcto, siendo que, para sustentar nuestra afirmación, graficaremos el siguiente ejemplo: Personal policial intervino en la salida de la ciudad de Tacna un bus de transporte de pasajeros, proveniente de Tacna con destino a la ciudad de Lima. Al realizar personal policial la verificación de la bodega se percata que había tres maletas (una de color rojo, otra de color amarillo y otra de color verde) que contenían en su interior licores de procedencia extranjera que tenían etiquetas que decía (ZOFRA TACNA), al preguntar al conductor a quien le corresponde las citadas maletas señaló que los propietarios son: Pedro de la maleta de color rojo, María de la maleta amarilla y Ana de la maleta de color verde quienes estaban como pasajeros, siendo así, personal policial les solicita la documentación que acredite el ingreso legal al territorio peruano o la documentación que sustente la procedencia legal, señalando que no cuentan con la documentación. Asimismo, personal aduanas determinó que los licores que se encontraban en el interior de la maleta de color rojo tiene un valor imponible de S/. 5 600.00, la mercadería de la maleta de color amarillo tenía un valor de S/. 5 600 y los licores de la maleta verde tienen un valor de S/. 5 800 Soles, Valores que de manera independiente no supera las 04 UIT.

Al respecto pueden existir entre otros escenarios los siguientes: primero, en el momento de la intervención si bien Pedro, María y Ana tenían como equipaje cada uno una maleta, empero, luego de ser interrogados confiesan que en realidad las tres maletas le corresponden a Pedro y que María y Ana fueron contratados por Pedro para que lo ayudaran a cometer el contrabando. Si fuese así y aunado a otros elementos de convicción consideramos que corresponde que se investigue a

Pedro por Contrabando y a María y Ana como cómplices de Pedro. El segundo escenario, es que Pedro, María y Ana aceptan que son propietarios de manera independiente de cada una de las maletas, personal policial al evidenciar que la mercadería de manera independiente no supera las 04 UIT informa a la Administración aduanera para que proceda a iniciar el procedimiento administrativo por contrabando. Durante el procedimiento administrativo, la Administración Aduanera determina que en realidad toda la mercancía le corresponde a Pedro y que María y Ana lo habían apoyado y que por ello iban a recibir un dinero. De similar manera como en el ejemplo anterior, consideramos que, en este caso, la administración aduanera teniendo presente que la mercancía de las tres maletas en forma conjunta si supera las 04 UIT (S/. 16 800.00 Soles) deberá concluir el procedimiento administrativo que inició y remitir copias certificadas a la Fiscalía para que investigue por la comisión de contrabando.

Bajo este orden de ideas y habiendo graficado un ejemplo donde podría existir de manera aparente contrabando fraccionado, aunque enfáticamente hemos señalado que no, consideramos que, si el contrabando se realiza en un solo acto, esta conducta debe ser investigada y procesada por el delito contrabando prescrito en el artículo 1° o alguna modalidad prevista y sancionada en el artículo 2° de la Ley N° 28008 y no por el delito de contrabando fraccionado. Asimismo, al haberse redactado que el contrabando fraccionado se puede cometer “en un solo acto” denota una falta de armonía con el mismo tipo penal, ya que resulta contrario a otros elementos del tipo penal como: “en forma fraccionada” y “en forma sistemática”. Consideramos que este problema tiene que resolverlo el Poder Legislativo suprimiendo o eliminando el término: “en un solo acto”.

5.1.5.2. A nivel legislativo.

a) Descripción actual del tipo penal de contrabando fraccionado.

Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que, con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en un solo acto o en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando.

b) Aspectos a eliminar e introducir.

Consideramos que el Poder Legislativo (Congreso de la República) debe construir correctamente el artículo 3° de la Ley N° 28008 – Ley de Delitos Aduaneros para que no se preste a diversas interpretaciones y se aplique de manera eficaz.

Para ello, a la descripción típica: **“aisladamente serían consideradas infracciones administrativas vinculadas al contrabando”**, se debe adicionar lo siguiente: no se requiere que sobre los actos de contrabando haya un procedimiento o sanción, sólo se requerirá actos de contrabando detectados. Además de ello, el término: “en un solo acto” denota una falta de armonía con el mismo tipo penal, ya que resulta contrario a otros elementos del tipo penal como: “en forma fraccionada” y “en forma sistemática”. Por consiguiente, consideramos que se debe eliminar o suprimir dicha descripción típica: “en un solo acto”.

Siendo así, consideramos que la solución al problema en la configuración típica del delito de Contrabando Fraccionado, se resolvería si el Poder Legislativo modifica el tipo penal, en el siguiente sentido: “Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos 1º y 2º de la presente Ley y será reprimido con idénticas penas, el que, con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando. No se requiere que respecto a los actos de contrabando haya un procedimiento o sanción, solo se requerirá actos de contrabando detectados”

c) Ventajas de la nueva redacción.

La ventaja principal de la nueva redacción es que en la praxis habría más investigaciones, procesos o condenas por el delito de contrabando fraccionado, haciéndolo eficaz en su aplicación práctica.

Asimismo, la nueva redacción traería consigo además las siguientes ventajas:

a) No se necesitará que los actos de contrabando cuenten con sanción y que éstos se encuentren firmes – al no haberse interpuesto algún medio impugnatorio- para la configuración del delito de contrabando fraccionado, por lo que, la Administración Aduanera cuando detecte diversos actos de contrabando realizados por una misma persona que sumados superen las 04 UIT, sin más trámite, remitirá copias de lo

actuado a nivel administrativo al Ministerio Público. En ese sentido, habrá más comunicaciones de indicios de delito de contrabando fraccionado por parte de la Administración Aduanera al Ministerio Público.

b) El Ministerio Público con el mismo razonamiento señalado en el anterior párrafo, iniciará más investigaciones por la comisión del delito de contrabando fraccionado.

c) Habrá más investigaciones, procesos judiciales y condenas por el delito de contrabando fraccionado.

d) Al no considerarse el elemento objetivo “en un solo acto”, traerá consigo que el delito de contrabando fraccionado no sea contradictorio en su propia estructura típica.

e) Habrá interpretaciones uniformes respecto a los elementos objetivos y subjetivos del delito de Contrabando fraccionado.

5.2. Las infracciones administrativas como elemento administrativo nuclear en el contrabando fraccionado.

5.2.1. Concepto de infracción administrativa.

La palabra infracción según Cabanellas (1979) es la: “transgresión, quebrantamiento, violación, incumplimiento de ley, reglamento, convenio, tratado, contrato u orden” (p.720). En ese sentido, se debe entender como infracción administrativa a la violación, quebrantamiento o transgresión de una norma administrativa.

Las infracciones aduaneras son las acciones u omisiones que contravienen una prohibición prevista en la legislación administrativa aduanera o en la ley penal aduanera. En nuestra legislación, las infracciones aduaneras se encuentran previstas en la Ley General de Aduanas (Decreto Legislativo N° 1053) y en la Ley de Delitos Aduaneros (Ley N°28008).

Según Cosío (2014) las Infracciones Aduaneras son definidas: “Como acción u omisión que importe la violación de normas con rango de Ley vinculadas a la determinación de obligaciones aduaneras” (p. 1068).

Asimismo, las infracciones administrativas están constituidas generalmente por: “a) El infractor y b) La acción descrita y las circunstancias o condiciones de la acción; además en algunos casos puede verificarse un objeto material sobre el cual recae la acción infractora” (Gallardo, 2006, p. 216).

Según el artículo 188° de la Ley General de Aduanas “para que un hecho sea calificado como infracción aduanera, debe estar previsto en la forma que establecen las leyes, previamente a su realización. No procede aplicar sanciones por interpretación extensiva de la norma”.

También el artículo 189° de la Ley General de Aduanas, señala que la infracción será determinada en forma objetiva, es decir, no se analiza algún elemento subjetivo como en el derecho penal (dolo o culpa). Empero, se debe tener presente que hay causales que exoneran la sanción a pesar de que el agente haya cometido un hecho que configura una infracción, como son: a) el caso fortuito, b) fuerza mayor, y c) cuando la infracción ha sido generada por la propia administración.

5.2.2. Actos que constituyen infracción administrativa.

El artículo 33° de la Ley N° 28008 – Ley de Delitos Aduaneros-, prescribe que constituye infracción administrativa los casos comprendidos en los artículos: 1° (contrabando), 2° (modalidades de contrabando), 6° (Receptación aduanera) y 8° (Tráfico Mercancías Prohibidas o Restringidas) de la presente Ley cuando el valor de las mercancías no exceda de cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias.

Como ese de verse, el elemento cuantitativo (04 UIT) es el que delimita cuando una acción constituye infracción administrativa o delito aduanero, ya que los demás elementos objetivos de los artículos 1°, 2°, 6° y 8°, son los mismos.

En ese sentido, las Infracciones Administrativas aduaneras son las siguientes:

a) Infracción administrativa de contrabando.

Según el artículo 1° de la Ley 28008 – Ley de Delitos Aduaneros-, constituirá infracción administrativa de contrabando: cuando se sustrae, elude o burla el control aduanero ingresando mercancías del extranjero o las extrae del territorio nacional o no las presenta para su verificación o reconocimiento físico en las dependencias de la Administración Aduanera o en los lugares habilitados para tal efecto, **cuyo valor sea igual o inferior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias.**

Como hemos señalado líneas antes, el único elemento delimitador entre lo que constituye una infracción administrativa y un delito es el valor de las mercancías

objeto de contrabando, por lo demás, contienen los mismos elementos configurativos. Siendo así, constituirá infracción administrativa de contrabando **siempre y cuando el valor imponible de la mercancía sea igual o inferior a las 04 Unidades Impositivas Tributarias.**

Las acciones que configuran el contrabando no solo se encuentran previstas en el artículo 1º de la Ley 28008, sino también, el legislador ha previsto incluir otorgando un artículo legislativo independiente a las modalidades del contrabando, las cuales se encuentran previstas en el artículo 2º de la Ley 28008.

b) Infracción administrativa de receptación aduanera.

La Receptación Aduanera como delito o infracción administrativa se encuentra prevista en el artículo 6º de la Ley 28008. Según el citado artículo legislativo: una conducta se encuadrará en una infracción administrativa de receptación aduanera cuando el agente adquiere o recibe en donación, en prenda, almacena, oculta, vende o ayuda a comercializar mercancías cuyo valor sea igual o inferior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias y que de acuerdo a las circunstancias tenía conocimiento o se comprueba que debía presumir que provenía de los delitos contemplados en esta Ley.

La receptación aduanera es una infracción o delito que se cometerá necesariamente después que se haya cometido algún delito o infracción aduanera que suponga contrabando, tráfico de mercancías prohibidas, entre otros, los cuales serían una especie de delitos fuente. La persona que cometa la receptación

aduanera no podrá ser la persona que cometió el delito fuente, de lo contrario no respondería por la comisión de receptación aduanera.

c) Infracción administrativa de tráfico de mercancías prohibidas o restringidas.

Según el artículo 8° de la Ley 28008, el agente comete infracción administrativa de Tráfico de Mercancías Prohibidas o Restringidas: “cuando ingresa o extrae del territorio peruano mercancía que según las normas extra penales suponen mercancía prohibida o restringida, para ello el agente utiliza cualquier medio o artificio”. Adicionalmente, para que la acción configure una infracción administrativa la mercancía objeto de infracción no debe superar las cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias.

5.2.3. Consecuencias de la infracción administrativa.

Resulta de gran importancia abordar cuales serían las consecuencias jurídicas por haber cometido una infracción administrativa de contrabando a fin de compararlas con las consecuencias jurídicas del delito de contrabando y así comprender por qué el agente comete delito de contrabando fraccionado.

Las consecuencias jurídicas por la comisión de infracciones administrativas aduaneras previstas en la Ley 28008 – dentro de ellas el contrabando y sus modalidades -, se encuentran de manera genérica en el artículo 35° de la misma Ley, y luego de manera específica desde el artículo 36° al 44° del citado cuerpo normativo.

El artículo 35° de la Ley 28008, prescribe de forma genérica que las sanciones que se aplicarían de configurarse una infracción administrativa aduanera son: a) Comiso de las mercancías, b) Multa, c) Suspensión o cancelación definitiva de las licencias, concesiones o autorizaciones pertinentes, d) Cierre temporal o definitivo del establecimiento, e) Internamiento temporal del vehículo, con el que se cometió la infracción. Aplicándose las mismas de manera conjunta o alternativamente.

Las sanciones señaladas en el párrafo anterior son aplicables a las personas (naturales o jurídicas) que cometen la infracción y que transportan las mercancías. Asimismo, las sanciones pueden recaer sobre la mercancía objeto de infracción administrativa aduanera, sobre el medio de transporte en donde se trasladó la mercancía; y en el caso de almacenamiento y comercialización, sobre el establecimiento donde se almacena o comercializaba la mercancía objeto de infracción administrativa aduanera.

Respecto a las personas naturales o jurídicas.

Las personas naturales o jurídicas que cometen una infracción administrativa aduanera, según los artículos 36° y 37° de la Ley N° 28008, serán pasibles de multa y dependiendo el caso que se presente, se podrá sancionar además con cierre temporal del establecimiento, según el siguiente detalle:

a) Por un lado, se impone una multa, la cual puede ser una equivalente a dos veces los tributos dejados de pagar; o una equivalente al valor FOB de la mercancía objeto de la referida infracción. **Si hay reincidencia:** la multa que se

aplica será la equivalente a dos veces los tributos dejados de pagar, incrementándose en dos veces por cada reincidencia; ó, sino una multa equivalente a dos veces el valor FOB de la mercancía objeto de la referida infracción. Incrementándose en dos veces por cada reincidencia.

b) Asimismo, se sanciona a la persona infractora con cierre temporal del establecimiento por el periodo de 60 días calendarios. **Si hay reincidencia:** el cierre temporal del establecimiento será no menor de 90 días, incrementándose en treinta días calendario por reincidencia.

Respecto a la mercancía.

Según el artículo 38° de la Ley 28008, las mercancías y bienes objeto de infracción administrativa aduanera, son pasibles de comiso. Asimismo, la Administración Aduanera dispondrá de las mercancías comisadas.

Respecto a las personas (natural o jurídica) que transportan mercancías.

Las sanciones que se aplican a las personas naturales y jurídicas que transportan mercancías depende de la calidad de estas y si son o no reincidentes. Según el artículo 39° y 40° de la Ley 28008, las sanciones son las siguientes:

a) A las personas naturales que transportan mercancía objeto de infracción administrativa aduanera: se sancionarán con la suspensión de licencia de conducir por un (01) año, registrándose la sanción como antecedente en el

Registro de Conductores. En caso de que dicha persona preste servicios, bajo cualquier forma o modalidad para una persona jurídica dedicada al transporte, se le suspenderá cinco (05) años la licencia de conducir. Además de ello, se le impondrá una multa equivalente a dos (02) veces los tributos dejados de pagar.

b) A las personas jurídicas que transportan mercancía objeto de infracción administrativa aduanera: la sanción consiste en una multa equivalente a dos veces los tributos dejados de pagar.

c) Si hay reincidencia – si se volviese a cometer una infracción de la misma naturaleza en el periodo de un año a partir de la fecha en que se impuso la última sanción-, por parte de la persona natural o jurídica: la sanción aplicable sería una multa equivalente a cuatro veces los tributos dejados de pagar, incrementándose en dos veces por cada reincidencia.

Respecto al medio de transporte.

La calidad de la sanción a imponer sobre el medio de transporte dependerá de si es la primera o segunda vez que se utiliza el medio de transporte en la comisión de la infracción administrativa aduanera. Asimismo, la sanción será más gravosa si hay reincidencia en la comisión de la infracción administrativa aduanera; de igual manera, se incrementará la sanción si el medio de transporte ha sido acondicionado por segunda vez para la comisión de la infracción.

Según el artículo 41° de la Ley 28008 – Ley de delitos Aduaneros-, el vehículo que ha sido utilizado en la comisión de las infracciones administrativas aduaneras será

pasible de internamiento. Si es la primera vez que el vehículo ha sido utilizado, la sanción será de internamiento por el plazo de 60 días. Si ha sido utilizado por segunda vez, la sanción será de 120 días de internamiento. Asimismo, por cada reincidencia se incrementará 60 días internamiento. Finalmente, si el vehículo ha sido acondicionado por segunda vez para la comisión de la infracción en plazo del internamiento constará de 80 días.

Respecto al establecimiento.

Se impondrá una sanción sobre el establecimiento, si en el mismo se produce el almacenamiento o comercialización de mercancías provenientes de infracciones administrativas aduaneras. Las sanciones según el artículo 42 y 43 de la Ley N° 28008 son las siguientes: a) multa: cinco veces los tributos dejados de pagar; b) Cierre temporal del establecimiento por el periodo de 10 días calendarios. En este periodo, existe la prohibición de recibir o efectuar ingresos de mercancías al establecimiento, pudiendo retirarse sólo las recibidas antes del cierre siempre y cuando la Administración Aduanera lo autorice; c) Cierre definitivo: esta sanción se aplicará si habiendo una sanción de cierre temporal se recibe mercancías en los lugares de almacenamiento o se reabre los establecimientos para la venta.

Siendo así y a modo de conclusión podemos señalar que las consecuencias jurídicas por la comisión de una infracción administrativa aduanera son menos severas que por la comisión de un delito aduanero – que es sancionado con pena privativa de la libertad, días multa y el pago de la reparación civil-, por ello, es que el agente a fin de que no sea detectado realizando el delito de contrabando decide

ingresa una mercancía, pero de manera fraccionada a fin de que si lo detectan solo responda como infractor y no como autor de un delito.

5.2.4. Infracciones administrativas como fuente del tipo penal de contrabando fraccionado.

5.2.4.1. Tipo de infracciones.

Las infracciones que se requiere para la configuración del delito de Contrabando fraccionado son los actos de contrabando que serían aisladamente considerados infracciones administrativas.

5.2.4.2. Cantidad de infracciones.

La configuración del delito de contrabando fraccionado requiere como mínimo dos actos de contrabando que serían aisladamente consideradas infracciones aduaneras y que sumadas la mercancía objeto de contrabando supere las cuatro unidades impositivas tributarias. Conclusión que se llega a partir del elemento del tipo penal de contrabando fraccionado: “en forma sistemática”.

5.2.4.3. El valor de las infracciones.

Se requiere que la mercancía objeto de los actos de contrabando que serían considerados de manera aislada infracciones administrativas lleguen a superar las 04 Unidades Impositivas Tributarias, siendo que, en el año 2019, según Decreto Supremo N°298-2018-EF, la UIT tiene un valor de S/. 4 200.00 Soles, en ese sentido, 04 UIT equivale a S/. 16 800.00 Soles.

5.2.4.4. Connotación de la reincidencia de infracciones.

La reincidencia de las infracciones administrativas está prevista en los artículos 37° y 40° de la Ley N° 28008 – Ley de delitos Aduaneros. La reincidencia en infracciones administrativas está prevista de manera diferente a la reincidencia de delitos o faltas.

De conformidad con los citados artículos se sanciona la reincidencia de las personas naturales y jurídicas que cometen la infracción y de las personas que transportan la mercancía objeto de infracción. A nivel administrativo habrá reincidencia cuando el agente vuelve a cometer la nueva infracción administrativa dentro de un año a partir de la fecha en que se impuso la última sanción.

Las sanciones respecto a la reincidencia de infracciones cometida por una persona natural o jurídica son las siguientes:

- a) Se aplicará una multa equivalente a cuatro veces los tributos dejados de pagar, incrementándose en dos veces por cada reincidencia.
- b) De no aplicarse ésta última sanción, el infractor abonará una multa equivalente a dos veces el valor FOB de la mercancía objeto de la referida infracción incrementándose en dos veces por cada reincidencia.
- c) Asimismo, se procederá al cierre temporal del establecimiento, el cual no podrá ser menor de noventa (90) días calendario, incrementándose en treinta (30) días calendario por cada reincidencia.

Por otro lado, se sancionará con una multa equivalente a cuatro veces los tributos dejados de pagar, incrementándose en dos veces por cada reincidencia a quien, de manera reincidente, dentro del periodo de un año de cometida la última sanción, nuevamente transporta mercancías objeto de Contrabando, Recepción Aduanera o Tráfico de Mercancías Prohibidas o Restringidas.

Finalmente, es necesario acotar que la Segunda Disposición Final del Reglamento de la Ley 28008, prescribe que: Para la mejor aplicación y control de las sanciones establecidas en los Artículos 3º, 36º, **37º**, 39º, **40º**, 41º, 42º y 43º de la Ley, la Administración Aduanera llevará un Registro denominado "Sanciones: Ley Nº 28008", el mismo que estará a disposición del Ministerio de Economía y Finanzas.

5.3. El contrabando fraccionado y el delito continuado.

5.3.1. Origen del delito continuado.

En la doctrina hay diferentes posiciones en cuanto al momento en que nació o se originó el delito continuado.

Por una parte, se reconoce el origen del delito continuado en la post glosa- época posterior a la escuela de Boloña o escuela de los Glosadores-. Uno de los máximos representantes de esta época fue Bartolo de Sassoferrato. En esta época surgieron 02 elementos del delito continuado, que fueron posteriormente recogidos para valorar la determinación de la pena: la unidad de fin del autor y el tiempo de la comisión de los actos delictivos (Cantarero, 1990, p. 24).

Por otro lado, se afirma que el origen del delito continuado se encuentra en el Derecho Romano y que nació como medio idóneo para corregir determinados excesos punitivos que existía en el derecho italiano (Cobo, 1995, p. 244).

Así también, existe una postura que considera que el delito continuado se originó en la práctica jurisprudencial en la época medieval a fin de evitar imponer una pena gravosa al que cometió diversos hurtos (Muñoz y García, 1998, p.518).

En efecto, si bien en la doctrina no hay consenso respecto a cuándo y dónde se originó el delito continuado, sin embargo, hay una coincidencia y esta radica en el motivo, siendo este, el evitar imponer una pena gravosa al agente que cometía de manera concurrente delitos iguales o similares.

5.3.2. Concepto del delito continuado.

El delito continuado es un instituto que pertenece a la parte general del Derecho penal y ocurre cuando existen varias violaciones de la misma ley penal o una de igual o semejante naturaleza en momentos diversos con actos ejecutivos de la misma resolución criminal. Las diversas violaciones a la misma o semejante ley penal pueden haberse consumado o haber quedado en grado de tentativa.

Al respecto, el profesor Villavicencio (2017) propone el siguiente ejemplo como configuración de delito continuado: “el sujeto que hurta objetos valiosos en un supermercado en el que trabaja, sistemáticamente y en oportunidades diversas durante siete días consecutivos” (p. 686).

Asimismo, para la configuración del delito continuado no solo se requiere que existan diversas violaciones a la misma o semejante norma penal, sino que, además se requiere que las diversas violaciones estén conectadas entre sí por una relación de dependencia a fin de que se evidencie una unidad de acción (Velásquez, 1997, p. 651). Aplicándose como consecuencia jurídica, una pena como si se hubiese cometido un solo delito.

5.3.3. Naturaleza jurídica del delito continuado.

El delito continuado ha sido abordado en la dogmática penal, en donde se ha desarrollado principalmente tres teorías o tesis de la naturaleza del delito continuado, siendo las siguientes:

a) Tesis de la ficción.

La tesis de la ficción impera en Italia. Según esta teoría la unidad por continuación que se requiere para la configuración del delito continuado es ficticia porque no existe en la realidad material. Asimismo, la unidad de acción al haber sido creada por el derecho es denominada una ficción jurídica (Choclan, 1997, p.129).

Asimismo, según esta teoría el delito continuado es fruto de una ficción legal atendiendo a que el legislador mediante este instituto asigna a un hecho o a diversos hechos la disciplina jurídica de la unidad, aun cuando en ocasiones no existe entre ellos relación alguna de continuidad (cantarero, 1990, p. 33).

En conclusión, para esta teoría, la unidad de continuación si bien es un requisito para la configuración del delito continuado; no obstante, no existe en la realidad, por lo que, la citada unidad resultaría ficticia.

b) Tesis de la unidad natural.

Esta teoría es opuesta a la tesis antes señalada. Mientras la teoría de la ficción parte de que la unidad de continuación es una creación ficticia del derecho que no se da en la realidad. La teoría de unidad natural afirma que existe una unidad de acción real y natural respecto a los actos parciales atendiendo a la resolución o designio criminal (Cantarero 1990, p.p. 36-37)

En suma, esta tesis recurre al concepto de la unidad de dolo como elemento unificador de las diversas acciones, que pasan a considerarse como meras partes de la acción única, reputándose esta unidad como verdadera y real” (Choclan, 1997, p. 132).

c) Teoría de la realidad jurídica.

Es la que tiene mayor aceptación en la doctrina. Esta teoría coincide con la teoría de la ficción en aceptar que el derecho ha reducido a unidad la pluralidad de acciones mediante el instituto del delito continuado. Por otro lado, se aparta de la teoría de la realidad natural ya que reconoce la existencia de una pluralidad de acciones de tal manera que no existe la unidad natural o real que hace mención tal teoría. Asimismo, según la teoría de la realidad jurídica el delito continuado si bien no es unidad natural sería una unidad jurídica de acción. (Choclan, 1997, p. 136)

Estamos de acuerdo en que el delito continuado es una creación del derecho y no una realidad natural. En ese sentido, coincidimos con la teoría de la realidad jurídica atendiendo a que, si bien esta teoría reconoce en parte la teoría de la ficción, empero, se diferencia en que reconoce que el delito continuado surge no necesariamente para reducir penas graves por la comisión de la pluralidad de acciones que constituyen delitos – lo que si sustenta la teoría de la ficción-.

5.3.4. Elementos del delito continuado.

El delito continuado está conformado por elementos objetivos y subjetivos. Los elementos objetivos que conforman el delito continuado son los siguientes:

- a) Pluralidad de Acciones,
- b) Pluralidad de Violaciones de la misma Ley u otra de similar naturaleza,
- c) Realización de las acciones en momentos diversos,
- d) Unidad de sujeto activo,
- e) Unidad de sujeto pasivo.

Los elementos objetivos no bastan para la configuración del delito continuado, es indispensable, la concurrencia del elemento subjetivo: Unidad de Resolución Criminal.

5.3.5. Elementos objetivos del delito continuado.

a) Pluralidad de acciones.

Es uno de los requisitos del delito continuado y supone que el agente comete varias acciones u omisiones que de manera independiente configuran un delito. Estas

acciones u omisiones necesariamente tienen que haber tenido lugar en diferentes tiempos de manera consecutiva.

El lapso del tiempo en que tienen que ocurrir los delitos, nuestro ordenamiento jurídico no lo ha previsto. La doctrina tampoco lo ha determinado de manera específica, empero, refiere que este lapso no tiene que ser muy lejano entre las diversas acciones u omisiones.

Por otro lado, la pluralidad de acciones y omisiones que independientemente constituyen delitos pueden haber acontecido en diferentes espacios, no se requiere que se hayan realizado en un mismo lugar.

b) Pluralidad de violaciones de la misma ley u otra similar naturaleza.

El delito continuado es un instituto que inicialmente fue abordado solo por la doctrina y la jurisprudencia. Más adelante, diversos países y entre ellos el nuestro, incorporó el delito continuado a la legislación interna.

En nuestro país, el delito continuado se encuentra regulado en el artículo 49° del Código Penal. Requiere para su configuración que las acciones u omisiones configuren tipos penales idénticos o semejantes. Ello no significa que las acciones u omisiones tienen que ser idénticas, se necesita que tengan elementos esenciales comunes.

Asimismo, para que suceda el delito continuado los ataques de las diversas acciones u omisiones tienen que estar en dirección a un mismo bien jurídico, pero no debemos entenderlo, de manera expresa, como la identidad del objeto de

ataque, sino que hay que deducirlo como la continuación de una mera intensificación cuantitativa de la realización del tipo ya ejecutado (Villavicencio, 2017, p. 691)

c) Realización de las acciones en momentos diversos.

El artículo 49º del Código Penal, exige que, para la configuración del delito continuado las varias violaciones de la misma ley penal o una de igual o semejante naturaleza tiene que cometerse en el momento de la acción o en momentos diversos.

Al respecto, el autor Hurtado (2011) desarrolla que se debe entender por el término “en el momento de la acción” refiriendo lo siguiente: En el momento de la acción”, significa que el agente, en un estrecho contexto temporal, comete el delito mediante acciones físicamente independientes. Por esto, la acción debe ser comprendida como actividad desarrollada en un lapso determinado. Es el caso del ladrón que, aprovechando la misma oportunidad (la noche en que el propietario no se encuentra en casa), se apodera de las cosas muebles ajenas mediante varias subtracciones, exigidas por las circunstancias accidentales (el número o el peso de los bienes). (Hurtado, 2011, p. 225).

Asimismo, cuando se hace referencia “en momentos diversos”, supone que se tiene que cometer el delito de la misma ley o de igual o semejante naturaleza en distintos tiempos. Nuestra legislación no señala de manera taxativa el lapso de tiempo entre las diversas acciones u omisiones. La doctrina tampoco lo hace, solo se limita a señalar que este lapso no tiene que ser muy extenso.

d) Unidad de sujeto activo.

Para que se configure el delito continuado, necesariamente el sujeto que comete la primera violación a la ley penal tiene que cometer las demás violaciones a la misma ley penal o una de igual o semejante naturaleza. Asimismo, se requiere que el agente responda en las diversas acciones con un mismo título de participación.

e) Unidad de sujeto pasivo.

Se requiere que el sujeto agraviado sea el mismo en todas las violaciones a la misma ley o de igual o semejante naturaleza. Caso contrario, no cabría un delito continuado.

5.3.6. Elemento subjetivo del delito continuado.

- “Unidad de resolución criminal”.

Una pluralidad de acciones u omisiones que independientemente son delitos configurarán un delito continuado si además de cumplir con los elementos objetivos: Pluralidad de acciones, pluralidad de violaciones de la misma ley u otra de similar naturaleza, realización de las acciones en momentos diversos, unidad de sujeto activo y unidad de sujeto pasivo, concurre el elemento subjetivo: Unidad de resolución criminal.

La unidad de resolución criminal implica que el agente desde el inicio (desde la primera acción típica) hasta cuando cesó su actividad delincencial solo buscó un único resultado.

Asimismo, en la realización del delito continuado pudo haber existido un dolo global o un dolo de continuación. Nos referimos a un dolo global o plan preconcebido

cuando existe unidad de dolo, concebido como voluntad que abarca desde el primer momento la totalidad del resultado. El dolo de continuación o del aprovechamiento de idéntica ocasión supone que cada acción tiene un dolo propio homogéneo que se concreta en la realización del mismo o semejante tipo penal (Cobo, 1990, pp. 257 - 258)

En nuestro país, la Corte Suprema acoge los conceptos de dolo global y dolo de continuación al resolver los conflictos que se presentan ante su jurisdicción. En el fundamento jurídico sexto del Recurso de Nulidad N°688-2016-UCA YALI de fecha 10 de mayo de 2017, la Sala Penal mencionó al dolo continuado o aprovechamiento de idéntica ocasión; y en el fundamento jurídico quinto del Recurso de Nulidad N°1141-2014-LIMA de fecha 8 de abril de 2014 reconoció la existencia del dolo global y de continuación en el plano subjetivo del delito continuado.

5.3.7. Efectos del delito continuado y contrabando fraccionado en el juicio de tipicidad, en la sanción y en la prescripción.

El delito continuado para el juicio de tipicidad requiere que se cumplan los elementos normativos y descriptivos del tipo penal previsto en la parte especial - llámese robo, estafa, apropiación ilícita entre otros, según sea el caso- y los elementos propios del delito continuado previsto en el artículo 49° de la parte general del Código Penal. El delito de contrabando fraccionado para que se configure típicamente exige que sucedan los elementos normativos y descriptivos del delito de contrabando fraccionado, además se debe recurrir a los elementos típicos y del tipo base del contrabando previsto en el artículo 1° de la Ley N° 28008

– Ley de delitos aduaneros y a las modalidades del contrabando previstas en el artículo 2° de la Ley N°28008 – Ley de delitos aduaneros.

En cuanto a la sanción, en el delito continuado se debe considerar una fórmula continuada la pena prevista para el tipo penal al que se aplica. En el caso del delito de contrabando fraccionado éste tiene su sanción autónoma prevista que es: no menor de cinco ni mayor de ocho años, y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días-multa.

En el caso del delito continuado, el cómputo del plazo de la prescripción de la acción empieza a regir desde el día en que terminó la actividad delictuosa de conformidad con lo previsto en el artículo 82° del Código Penal. En el caso del delito de contrabando fraccionado, consideramos que el plazo empieza a regir cuando se cometió el último acto de contrabando que configuró el delito.

5.3.8. Razones por las que no se equipara el delito continuado al contrabando fraccionado

El delito continuado es una creación del derecho que surgió a fin de regular penas muy graves que eran la consecuencia de la realización de similares acciones delictivas dentro de un periodo no muy prolongado. En el caso del delito de contrabando fraccionado, surgió para reprimir las conductas de contrabando que buscan eludir la sanción penal mediante el contrabando en pequeñas cantidades, toda vez que aparentemente a primera vista parecieran no tener relevancia penal; sin embargo, visto esas pequeñas cantidades en su conjunto, ocasionan

indudablemente la misma erosión del sistema aduanero que cualquier delito común de contrabando, constatándose así de manera efectiva su dañosidad social.

El delito continuado se configura cuando existen varias transgresiones a la misma ley penal o semejante a ésta, cometidas en diversos momentos de manera sistemática. El sujeto activo tiene que ser el mismo que comete las diversas acciones que constituyen delito, de igual manera, tiene que haber identidad de agraviado o agraviados en los diversos delitos. Además de ello, tiene que haber un dolo global o unitario en la comisión de las diversas infracciones de la ley penal.

Por su parte, el tipo penal de contrabando fraccionado en su configuración típica exige que exista más de dos actos de contrabando que realicen de manera sistemática y que transgredan una norma administrativa de igual o semejante naturaleza, siendo un requisito relevante que la mercancía objeto de actos de contrabando tienen que superar las 04 UIT. El sujeto activo tiene que ser el mismo que comete las diversas acciones que constituyen infracciones administrativas, de igual manera, tiene que haber identidad de agraviado en las diversas infracciones. Asimismo, tiene que haber un dolo global o unitario en la comisión de las diversas infracciones de carácter administrativo.

Respecto a las consecuencias punitivas, considero que entre el delito continuado y el delito de contrabando fraccionado se incrementa más aun la brecha que existe entre ambos, por cuanto en el delito continuado supone que se le imponga al agente la pena prevista en el tipo penal como si hubiese cometido solo un delito, es decir, hay una consecuencia punitiva más benigna para el delincuente. Por el contrario,

en el delito de contrabando fraccionado a los actos de contrabando (que sumados superen las 04 UIT) que primigeniamente constituirían infracciones administrativas, por política criminal el legislador creyó conveniente sancionar dichas acciones como delito de contrabando fraccionado, por lo que, habría un reproche mayor al agente que cometió los diferentes actos de contrabando.

Siendo así, podemos inferir que el delito continuado no se puede equiparar al contrabando fraccionado por ser de naturaleza distinta como ya lo hemos explicado líneas arriba. Empero, consideramos que podemos recurrir a los conceptos de los elementos objetivos y subjetivos del delito continuado para interpretar las descripciones normativas del delito de contrabando fraccionado en lo que corresponda.

5.3.9. Aplicación de los conceptos de los elementos del delito continuado al contrabando fraccionado.

5.3.9.1. ¿Cómo se aplica?

El delito de contrabando fraccionado tiene entre otros, como elementos objetivos, los siguientes: “realice el contrabando en forma sistemática” “diferentes actos de contrabando”; y como **elemento subjetivo**: “el que con unidad de propósito”.

Si bien el delito de contrabando fraccionado no puede ser considerado un delito continuado, sin embargo, considero que para la interpretación de sus elementos objetivos y sobre todo de su elemento subjetivo, puede servirse de los conceptos y alcances de los elementos objetivos y subjetivos del delito continuado, desarrollados en la doctrina.

Los siguientes elementos objetivos: “realice el contrabando en forma sistemática” y “diferentes actos de contrabando”, sugieren que, para la configuración del delito de contrabando fraccionado, la conducta tiene que abarcar, primero, más de un acto de contrabando (cuyo objeto de delito no supere las 04 Unidades Impositivas Tributarias) y, segundo, que éstos se realicen en diferentes momentos.

Además de ello, para la configuración del delito Contrabando fraccionado, se exige el elemento subjetivo: “Unidad de Propósito”. En la doctrina, hay diversas terminologías en función al designio criminal como elemento subjetivo del delito continuado. Una de ellas, es la “Unidad de Propósito”, que equivale a la unidad de un dolo global, empero, para la configuración del delito continuado, no se debe descartar el dolo de continuidad atendiendo a que es el dolo que más se presenta en la realidad práctica.

Siendo así, el agente pudo haber querido un dolo global (al haber tenido un plan preconcebido que radicaba en ingresar al territorio peruano de a pocos una mercancía que iba a superar las 04 UIT), o de un dolo continuado, donde cada acto de contrabando (cuyo objeto de contrabando no supere las 04 UIT) tenga su dolo propio, el cual habría sido renovado según las circunstancias, aprovechándose de la idéntica ocasión.

En la realidad, el agente utiliza esta modalidad de contrabando (planificar ingresar la mercancía de a pocos, donde el valor de la mercancía de manera aislada no supera las 04 UIT) con el fin de impedir ser detectado por la autoridad aduanera o policial y ser investigado y procesado por el delito de contrabando.

5.3.9.2. ¿Qué efectos genera?

El reconocimiento de una interpretación del delito de contrabando fraccionado con la fórmula del delito continuado tiene efectos positivos para los operadores jurídicos por cuanto les permite llenar de contenido a los elementos objetivos: “realice el contrabando en forma sistemática” “diferentes actos de contrabando”; y al **elemento subjetivo**: “el que con unidad de propósito”; por consiguiente, a nivel nacional en los distintos Distritos Fiscales y Distritos Judiciales habría más casos de contrabando fraccionado y con ello una lucha más activa contra el delito de Contrabando.

La citada interpretación no solo tiene que ser obligatoria para los fiscales y jueces sino también y de manera importante para la Administración Aduanera, por cuanto son los encargados de comunicar los casos de contrabando fraccionado al Ministerio Público, ya que, sin esta comunicación, no sería posible iniciar una investigación por contrabando fraccionado.

CAPÍTULO VI

EL CONTRABANDO FRACCIONADO EN EL DERECHO COMPARADO

En el desarrollo del presente trabajo de investigación consideramos que es importante abordar la regulación del delito de contrabando fraccionado en diversas legislaciones extranjeras a fin de analizar las similitudes y diferencias de nuestra legislación en comparación a las extranjeras.

En el afán de destacar la importancia del análisis del derecho comparado, es menester traer a colación lo señalado por Pradel (2001) quien aborda las razones esenciales en el estudio del derecho penal comparado: En ocasiones, la aplicación del derecho nacional requiere que se conozca el derecho del país vecino. Por ejemplo, en muchas legislaciones, el nacional que comete un delito en el extranjero solo puede ser sancionado en su país si el hecho es punible en ambos ordenamientos (principio de reciprocidad en la incriminación). El juez nacional tiene que reconocer por ello el derecho del país donde ha tenido lugar la infracción. La segunda razón es de índole legislativa. Ante la creciente importancia de las relaciones internacionales y la aproximación de las formas de vida entre los distintos países, la necesidad de un derecho-sino común, lo que resulta difícil por la diversidad cultural-al menos armonizado, con normas compatibles, resulta cada día más evidente. El derecho comparado es el único medio para realizar esta compatibilidad. La comparación es un instrumento necesario para la armonización del derecho. Gracias a los estudios de derecho comparado la aproximación entre los distintos ordenamientos es ya un hecho: muchos países han imitado las *community services orders* inglesas establecidas en 1972 y no debe excluirse incluso

que un día el legislador francés, seducido por el Tribunal de jurados de apelación italiano, las adopte. Los derechos de defensa de este sistema se extienden como una mancha de aceite. A decir verdad, aunque desde hace tiempo, los gobiernos han experimentado la necesidad de “hacer” derecho penal comparado con el fin de enriquecer su propio ordenamiento, establecido de este modo una relativa armonización, el movimiento comparatista solo se ha ido afirmando lentamente, su expansión actual ha venido precedida de tiempos de resistencia heroica. (p. 480)

En la presente sección hemos elegido la legislación española y la de Costa Rica atendiendo a que son las únicas legislaciones extranjeras que sancionan como delito al contrabando que se realiza de manera fraccionada.

6.1. Costa Rica.

Al igual que en nuestro ordenamiento jurídico, la legislación de Costa Rica ha previsto sancionar como delito al contrabando fraccionado asignándole el artículo legislativo 213º de la Ley N° 7557 - Ley General de Aduanas -.

En la Legislación costarricense el delito de contrabando fraccionado se encuentra redactado literalmente de la siguiente manera: “Artículo 213.- Contrabando Fraccionado. Incurrirá igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los dos artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que actuando con una misma finalidad realice actividades de contrabando de forma fraccionada, en un solo acto en diferentes actos, respecto de mercancías con un valor aduanero inferior a los cinco mil pesos centroamericanos, de forma tal que

aisladamente hubiesen sido considerados infracciones administrativas. Para determinar la modalidad de contrabando fraccionado, la autoridad judicial podrá considerar los actos realizados por el infractor en los doce meses anteriores al último acto denunciado. El hecho generador se regirá por lo establecido en el artículo 55 de esta Ley, para el acto o cada uno de los actos individualmente considerados.”

Ambas legislaciones (peruana y costarricense) consignan el mismo nomen juris, es decir, contrabando fraccionado. Asimismo, ambos son tipos penales derivados. En el caso, de la ley peruana, el artículo 3º de la Ley 28008 – Ley de delitos Aduaneros- que contempla el delito de contrabando fraccionado, se complementa con los elementos objetivos y parámetros de sanción de los artículos 1º (contrabando) y 2º (modalidades del contrabando) de la misma Ley. De igual manera, en el artículo 213º de la Ley N° 7557 - Ley General de Aduanas de Costa Rica-, el delito de contrabando fraccionado se complementa con los artículos 211º y 212º del mismo cuerpo legal, tanto en la tipicidad objetiva como en los parámetros de sanción.

En la legislación peruana el delito de contrabando fraccionado se sanciona con la pena abstracta: no menor de cinco ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y cinco a setecientos treinta días – multa. La sanción prevista en la legislación costarricense depende de lo siguiente: a) si el acto que hubiese sido considerado infracción administrativa proviene del contrabando simple (artículo 211º de la Ley N° 7557) se sanciona el contrabando fraccionado con una pena básica de tres a cinco años de prisión y con una multa de dos veces el monto del valor aduanero de las mercancías objeto de contrabando; y b) si el acto que hubiese sido considerado

infracción administrativa proviene del contrabando agravado (artículo 212º de la Ley Nº7557), se sanciona el contrabando fraccionado con una pena abstracta: de cinco a quince años de prisión y una multa equivalente a cuatro veces el monto del valor aduanero de las mercancías.

Existen elementos objetivos del delito de contrabando fraccionado en la legislación costarricense que son iguales a la peruana, por ejemplo, cuando se hace referencia a: “en un solo acto”, “en diferentes actos”. Asimismo, otros son similares como son: “realice actividades de forma fraccionada” “que aisladamente hubiesen sido consideradas infracciones administrativas”.

Asimismo, a comparación de nuestra legislación, en la legislación de Costa Rica si se delimita el tiempo en que tienen que ocurrir los actos que hubiesen sido consideradas infracciones administrativas, siendo este dentro de los doce meses. En relación con el elemento subjetivo, en Perú se hace alusión a la “Unidad de Propósito” y en Costa Rica a la “misma finalidad”.

En ese sentido, se observa que existen elementos de tipicidad que son iguales, similares y diferentes en la redacción del delito de contrabando fraccionado entre nuestra legislación y la legislación de Costa Rica.

6.2. España.

En principio es importante señalar que nuestros legisladores se inspiraron o tomaron como referencia a la legislación española para la incorporación del delito de contrabando fraccionado en nuestra legislación, ello se desprende del debate

de la Sexta Sesión de la Segunda Legislatura Ordinaria de fecha 18 de Marzo de 2003⁵.

El artículo 2º numeral 4) de la Ley Orgánica 12/1995 de fecha 12 de diciembre de 1995, contiene una redacción parecida al delito de contrabando fraccionado de nuestra legislación, veamos: “4. También comete delito de contrabando quien, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realizare una pluralidad de acciones u omisiones previstas en los apartados 1 y 2 de este artículo en las que el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos aisladamente considerados no alcance los límites cuantitativos de 150.000, 50.000 o 15.000 euros establecidos en los apartados anteriores de este artículo, pero cuyo valor acumulado sea igual o superior a dichos importes.”

A diferencia de la legislación peruana, al agente que transgrede el artículo 2 numeral 4) de la Ley Orgánica 6/2011 si bien no comete delito de contrabando fraccionado, empero, se le castigará como una modalidad del delito de contrabando.

Asimismo, al igual que la legislación peruana, el artículo 2º numeral 4) de la Ley Orgánica 12/1995 de fecha 12 de diciembre de 1995 para su configuración objetiva necesita complementa de otros artículos legislativos, como son los apartados 1 y 2

⁵ En la Transcripción de la Sesión del Pleno se señala: “La Ley de delitos aduaneros española legisla con un criterio idéntico. Dice en la parte pertinente: “También comete delito de contrabando el que, en ejecución de un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión, realizare una pluralidad de acciones u omisiones constitutivas, aisladamente consideradas, de infracciones administrativas de contrabando, siempre que el valor acumulado de los bienes, mercancías, géneros o efectos en cuestión sea igual o superior a 3 000 000 de pesetas”.”

del artículo 2º de la misma Ley; y de los parámetros de sanción del artículo 3º del mismo cuerpo legal.

En la legislación peruana el delito de contrabando fraccionado se sanciona con una pena privativa de la libertad abstracta: no menor de cinco ni mayor de ocho años. La sanción prevista en la legislación española para el contrabando es de uno a cinco años de prisión. Empero, si se transgrede lo previsto en el artículo 2º apartado 4), las penas se impondrán en su mitad superior, es decir, de 3 a 5 años de prisión.

Para la configuración objetiva del delito de contrabando previsto el artículo 2º numeral 4) de la Ley Orgánica 12/1995 de fecha 12 de diciembre de 1995, se requiere que el agente realice “una pluralidad de acciones u omisiones previstas en los apartados 1 y 2 del artículo del mismo cuerpo legal”; además que, “ el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos aisladamente considerados no alcance los límites cuantitativos de 150.000, 50.000 ó 15.000 euros, pero cuyo valor acumulado sea igual o superior a dichos importes”.

En relación con el elemento subjetivo, en Perú se hace alusión a la “Unidad de Propósito” y en España al “plan preconcebido” o dolo global y “aprovechando idéntica ocasión” o dolo de continuación.

CONCLUSIONES

1. El delito de contrabando fraccionado descrito y sancionado en el artículo 3° de la Ley 28008 – Ley de delitos Aduaneros, contiene una redacción farragosa, pues no es clara y precisa. Ello ha provocado que desde su entrada en vigor sea interpretado de diversas maneras, tanto por la doctrina como por los operadores jurídicos.
2. El delito de contrabando fraccionado exige para su configuración: “diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando”. Que si bien de la lectura literal se desprende una ambigüedad interpretativa respecto a si los actos de contrabando que hace mención el tipo penal hayan sido previamente objeto de procedimiento o de sanción administrativa firme. Consideramos que para la configuración del delito de contrabando fraccionado solo se requiere diversos actos de contrabando detectados, no se debe requerir que los actos de contrabando sean materia de procedimiento administrativo, sanción o que ésta tenga la calidad de firme o consentida; por lo que, la Administración Aduanera al detectar en su base de datos que un mismo sujeto ha realizado más de un acto de contrabando que sumados el valor de la mercancía objeto de los actos de contrabando supera las 04 UIT, deberá remitir copia certificada de los actuados al Ministerio Público a fin de que inicie investigación por el delito de Contrabando fraccionado.

3. El delito de contrabando fraccionado si bien está conformado por elementos objetivos y subjetivos que son equivalentes a los del delito continuado, tales como: a) que la acción la tiene que realizar un mismo sujeto, b) que la acción recaer en un mismo agraviado, c) que existen diversas acciones y d) que exista unidad de propósito; no obstante, no es un delito continuado, pues este supone para su configuración la concurrencia de delitos y no de actos que constituirían infracciones; empero, para su eficaz interpretación, especialmente del elemento subjetivo “Unidad de propósito” resulta necesario adoptar los conceptos de la doctrina del delito continuado: dolo global y dolo de continuación.

4. El delito de contrabando fraccionado no se puede cometer en un solo acto, por lo que, si bien en el artículo 3° de la Ley N°28008 – Ley de delitos Aduaneros se prescribe el elemento objetivo “en solo acto”, tal descripción resulta un error del legislador, por cuanto resulta contrario con la propia naturaleza del delito de contrabando fraccionado.

5. Una nueva redacción logrará que el delito de contrabando fraccionado se aplique de manera eficiente y se logrará que haya predictibilidad y seguridad jurídica en la interpretación y aplicación del delito de contrabando fraccionado.

RECOMENDACIONES

1. Es importante que el Poder Legislativo modifique la estructura típica del delito de contrabando fraccionado para que éste se aplique de manera eficaz. La actual redacción es como sigue: “Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos anteriores y será reprimido con idénticas penas, el que, con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en un solo acto o en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando.” Deberá modificarse de la siguiente manera:

“Incorre igualmente en los delitos contemplados en los tipos penales previstos en los artículos 1º y 2º de la presente Ley y será reprimido con idénticas penas, el que, con unidad de propósito, realice el contrabando en forma sistemática por cuantía superior a cuatro (4) Unidades Impositivas Tributarias, en forma fraccionada, en diferentes actos de inferior importe cada uno, que aisladamente serían considerados infracciones administrativas vinculadas al contrabando. No se requiere que respecto a los actos de contrabando haya un procedimiento o sanción, solo se requerirá actos de contrabando detectados.”

2. La sociedad, en especial los Jueces, Fiscales y la Administración Aduanera para interpretar los elementos objetivos: “realice el contrabando en forma sistemática” “diferentes actos de contrabando”; y al **elemento subjetivo**: “el que con unidad

de propósito” del delito contrabando fraccionado, debe recurrir a los conceptos de los elementos objetivos y subjetivos del delito continuado.

FUENTES DE INFORMACIÓN

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

Álvarez, A. (2016). Manual de Derecho Aduanero - Comercio Internacional y Aduanas. Arequipa: Publicont S.A.C.

Blossiers, J. (2004). Criminalidad Aduanera. Lima: Grafica Edimarff E.I.R.L.

Bustos, J. (1994). Manual de Derecho Penal – Parte General. Barcelona: PPU, S.A.

Cantarero, R. (1990). Problemas Penales y Procesales del Delito Continuado. Barcelona: Limpergraf, S.A.

Cerezo, J. (2000). Curso de Derecho Penal Español – Parte General. Madrid: Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A)

Cobo del Rosal, M. (1995). Sobre el delito Continuado - Consideraciones doctrinales y jurisprudenciales. Cuadernos de Derecho Judicial Nº 2, Madrid: Mateu Cromo S.A, p.p 243-267.

Cobo del Rosa, M y Vives, T (1999). Derecho Penal - Parte General. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Cosio, E. (2017) Curso de Derecho Aduanero. Lima: Jurista Editores.

Cosío, F. (2014). Tratado de Derecho Aduanero. Lima: Jurista Editores EIRL.

Castillo, J. (2004). Derecho Penal – Parte General. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Chaname, R. (2015). La Constitución Comentada. Lima: Legales Ediciones.

Choclan, J. (1997). El delito continuado. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.

Huaman, M. (2019). Derecho Aduanero y de Comercio Internacional. Lima: Pacifico Editores SAC.

Gallardo, J. (2006). Los Delitos Aduaneros - Fundamentos del comercio Internacional. Lima: Editorial Rodhas.

García, P. (2016). Derecho Penal Económico – Parte Especial Volumen III – Delitos Contra La Intervención del Estado en la Economía. Lima: Instituto Pacífico S.A.C.

Hurtado, J. (2011). Manual de Derecho Penal – Parte General Tomo II. Lima: Importadora y Distribuidora Editorial Moreno S.A.

Luzón, D. (2016). Lecciones de Derecho Penal – Parte General. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Melgarejo Barreto, P. (2014). Curso de Derecho Penal – Parte General, Editorial Jurista Editores EIRL: Lima.

Mir, S. (2016). Derecho Penal – Parte General. Barcelona: Reppertor, S.L.

Mir, S. (2011). Derecho Penal – Parte General. Buenos Aires: Editorial B de F.

Muñoz, F. y García, M. (1998). Derecho Penal - Parte General". Valencia: Tirant Lo Blanch.

Peña, A. (2014). Derecho Penal – Parte Especial – Tomo VII. Lima: Importadora y Distribuidora Editorial Moreno S.A.

Pradel, J. (2001). El derecho Penal comparado. Breves reflexiones de una disciplina del futuro. Cuenca: Universidad de Castilla – La Mancha.

Rodríguez, L. y Ossandón, M. (2010). Delitos Aduaneros. Chile: Editorial Jurídica de Chile.

Roxin, C. (1997). Derecho Penal Parte General Tomo I Fundamentos. La estructura del delito. Madrid: Civitas S.A.

Rubio, M. (2018). El Sistema Jurídico - Introducción al Derecho. Lima: Fondo Editorial – Pontificia Universidad Católica del Perú.

Tocunaga, A. (1991) El delito aduanero. Lima: Tirant lo Blanch.

Tosí, J. (2002) Derecho Penal Aduanero. Argentina: Editorial Ciudad Argentina.

Velásquez (1997). Derecho Penal - Parte General. Bogotá: Editorial Temis S.A.

Villavicencio, F. (2017) Derecho Penal Parte General. Lima: Editora Jurídica Grijley EIRL.

Zaffaroni, E. (2009). Estructura Básica del Derecho Penal. Buenos Aires: Editora AR S.A.

REFERENCIAS HEMEROGRÁFICAS

Cabanellas, G (1979). Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual – Tomos I, III y VI. Argentina: HELIASTA SRL.

Lama, L. (2015). La Constitución Comentada- Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

León, J. (2015). La Constitución Comentada- Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Peña, A. (2014). Evolución Legislativa sobre el contrabando. Revista Lecciones Aduaneras.1-2014. 159-178.

Sotelo, E. (2015). La Constitución Comentada- Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

Calderón, L. (2012). Comentarios a las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1111 y N°1112 a la Ley de los Delitos Aduaneros – Ley N°28008. Blog-García Sayan Abogados. Consulta: 22 de setiembre de 2018. Recuperado de <http://www.garciasayan.com/blog-legal/2012/09/04/comentarios-a-las-modificaciones-realizadas-por-el-decreto-legislativo-n%C2%BA-1111-y->

n%C2%BA-1122-a-la-ley-de-los-delitos-aduaneros-%E2%80%93-ley-n%C2%BA-28008/.

Jimenez, S. (2008). Contrabando Fraccionado.eltrovablogspot.com. Chiclayo.

Consulta: 22 de noviembre del 2018. Recuperado de <http://eltrova.blogspot.com/2008/05/contrabando-fraccionado.html>.

ANEXO

INFORMACIÓN EMITIDA POR LA PROCURADURÍA PÚBLICA ADJUNTA DE
SUNAT

SOLICITUD f5030

Datos de la solicitud f5030 registrada.

Dato	Valor
Número de Orden:	88016382.
Tema:	DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO.
Fecha de Registro:	11/12/2018.
Nombre del Solicitante:	GOMEZ PALACIOS ANA MELISSA.
Correo Electrónico:	AMELISSAGOMEZ@HOTMAIL.COM .
Número de Teléfono:	.
Número de Celular:	993905647.
Información Solicitada:	SOLICITO ME INFORME SI A NIVEL NACIONAL EN LA ACTUALIDAD HAN HABIDO CASOS DE DELITO DE CONTRABANDO FRACCIONADO QUE HA TOMADO CONOCIMIENTO LA PROCURADURÍA PÚBLICA DE SUNAT. DE SER AFIRMATIVA LA RESPUESTA\ CUÁNTOS CASOS, EL ESTADO DE LOS MISMOS Y EN QUE DISTRITO FISCAL O JUDICIAL SE HA INVESTIGADO O PROCESADO. LOS SOLICITADO ES A VIRTUD DE LA LEY N°27806 - LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA...
Forma de Entrega:	CORREO ELECTRÓNICO.

De: Rodríguez Campana Guillermo

Enviado el: miércoles, 12 de diciembre de 2018 02:23 p.m.

Para: Ponce Fernandez Santos Ysmael <SPONCE@sunat.gob.pe>

CC: Castillo Figueroa Hector Agripino <HCASTIL2@sunat.gob.pe>

Asunto: RV: Registro de la Solicitud de Datos Número 88016382

Dr. Ponce:

En relación con la información solicitada, cabe indicar que la Procuraduría Pública, a la fecha del presente requerimiento, sólo cuenta, respecto de casos por delito de contrabando fraccionado a nivel nacional, sólo cuatro que se investigan en la jurisdicción de Lima, uno a nivel del Ministerio Público (investigación preliminar) y tres a nivel del poder judicial (instrucción).

Atentamente,

Ponce Fernandez Santos Ysmael <SPONCE@sunat.gob.pe>

Vie 14/12/2018 21:18

Para: AMELISSAGOMEZ@HOTMAIL.COM

CC: Culque Carrillo Americo Orlando



Estimada Ana Melissa Gómez Palacios.

En atención a su solicitud de información de la referencia, en el correo adjunto se brinda la respuesta correspondiente.

Atte.

Santos Y. Ponce Fernández
Procurador Público Adjunto – SUNAT.
Jr. Miroquesada Nro. 212-6to. Piso, Lima, sede Wieso
Tlf. (01)634-3300 anexo 28652.
Celular - rpm #965985825
www.sunat.gob.pe

