

UNIVERSIDAD NACIONAL

“SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO”

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



**EL ABANDONO LEGAL DE BIENES OBJETO DE OPERACIÓN
ADUANERA Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE
PROPIEDAD EN LA LEY GENERAL DE ADUANAS DEL PERÚ**

Tesis para optar el Título profesional de Abogado

Bach. AGUILAR BARBOZA, ISABEL PAOLA

Asesora:

Mag. FANY SOLEDAD VERA GUTIERREZ

Huaraz – Ancash - Perú

2019



FORMATO DE AUTORIZACIÓN PARA LA PUBLICACIÓN DE TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN, CONDUCENTES A
OPTAR TÍTULOS PROFESIONALES Y GRADOS ACADÉMICOS EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

1. Datos del autor:

Apellidos y Nombres: _____

Código de alumno: _____

Teléfono: _____

E-mail: _____

D.N.I. n°: _____

(En caso haya más autores, llenar un formulario por autor)

2. Tipo de trabajo de investigación:

Tesis

Trabajo de Suficiencia Profesional

Trabajo Académico

Trabajo de Investigación

Tesinas (presentadas antes de la publicación de la Nueva Ley Universitaria 30220 – 2014)

3. Para optar el Título Profesional de:

4. Título del trabajo de investigación:

5. Facultad de: _____

6. Escuela o Carrera: _____

7. Línea de Investigación (*): _____

8. Sub-línea de Investigación (*): _____

() Según resolución de aprobación del proyecto de tesis*

9. Asesor:

Apellidos y nombres _____ D.N.I n°: _____

E-mail: _____ ID ORCID: _____

10. Referencia bibliográfica: _____

11. Tipo de acceso al Documento:

Acceso público* al contenido completo.

Acceso restringido** al contenido completo

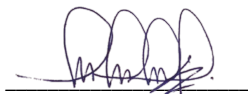
Si el autor eligió el tipo de acceso abierto o público, otorga a la Universidad Santiago Antúnez de Mayolo una licencia no exclusiva, para que se pueda hacer arreglos de forma en la obra y difundirlo en el Repositorio Institucional, respetando siempre los Derechos de Autor y Propiedad Intelectual de acuerdo y en el Marco de la Ley 822.

En caso de que el autor elija la segunda opción, es necesario y obligatorio que indique el sustento correspondiente:



12. Originalidad del archivo digital

Por el presente dejo constancia que el archivo digital que entrego a la Universidad, como parte del proceso conducente a obtener el título profesional o grado académico, es la versión final del trabajo de investigación sustentado y aprobado por el Jurado.



Firma del autor

13. Otorgamiento de una licencia *CREATIVE COMMONS*

Para las investigaciones que son de acceso abierto se les otorgó una licencia Creative Commons, con la finalidad de que cualquier usuario pueda acceder a la obra, bajo los términos que dicha licencia implica.



El autor, por medio de este documento, autoriza a la Universidad, publicar su trabajo de investigación en formato digital en el Repositorio Institucional, al cual se podrá acceder, preservar y difundir de forma libre y gratuita, de manera íntegra a todo el documento.

Según el inciso 12.2, del artículo 12º del Reglamento del Registro Nacional de Trabajos de Investigación para optar grados académicos y títulos profesionales - RENATI "Las universidades, instituciones y escuelas de educación superior tienen como obligación registrar todos los trabajos de investigación y proyectos, incluyendo los metadatos en sus repositorios institucionales precisando si son de acceso abierto o restringido, los cuales serán posteriormente recolectados por el Recolector Digital RENATI, a través del Repositorio ALICIA".


.....

14. Para ser verificado por la Dirección del Repositorio Institucional

Seleccione la
Fecha de Acto de sustentación:

Huaraz,

Firma:



Varillas William Eduardo
Asistente en Informática y Sistemas
- UNASAM -

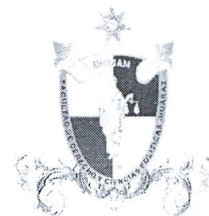
***Acceso abierto:** uso lícito que confiere un titular de derechos de propiedad intelectual a cualquier persona, para que pueda acceder de manera inmediata y gratuita a una obra, datos procesados o estadísticas de monitoreo, sin necesidad de registro, suscripción, ni pago, estando autorizada a leerla, descargarla, reproducirla, distribuirla, imprimirla, buscarla y enlazar textos completos (Reglamento de la Ley No 30035).

**** Acceso restringido:** el documento no se visualizará en el Repositorio.





FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
SECCION DE GRADOS Y TITULOS



ACTA DE SUSTENTACION, PARA OPTAR EL TITULO DE ABOGADO,
TOMO IV, FOLIO 50 - FDCCPP

MODALIDAD: SUSTENTACIÓN DE TESIS

En la ciudad de Huaraz, siendo las diez horas del día veintisiete de octubre del dos mil diecinueve, se presentaron en el Auditorium N° 03 de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional "Santiago Antúnez de Mayolo" el Jurado Calificador integrado por los docentes:

Dr. Elmer Robles Blácido	:	PRESIDENTE
Mag. Lola Aurora Solorzano Vidal	:	SECRETARIA
Mag. Fany Vera Gutierrez	:	VOCAL

Con el objeto de examinar en Acto Público, la Sustentación Oral de la Tesis titulada: **"ABANDONO LEGAL DE BIENES OBJETO DE OPERACIÓN ADUANERA Y LA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA LEY GENERAL DE ADUANAS DEL PERÚ"** del bachiller **AGUILAR BARBOZA Isabel Paola**, para OPTAR el Título Profesional de Abogado.

Acto seguido, el Bachiller fue llamado por su nombre e invitado a ocupar el podio a efectos de su exposición, luego de lo cual fue examinado en relación a la Tesis sustentada. Culminado el acto, el Presidente invitó a los asistentes a retirarse; para la deliberación, obteniéndose la siguiente calificación:

PROMEDIO..... QUINCE.....
RESULTADO..... APROBADA.....

En mérito de lo cual, el Jurado Calificador lo Declara APTA....., para que se le otorgue el Título Profesional de Abogado. Con lo que concluye el Acto, siendo las..... Once.....horas del mismo día. Firman por cuadruplicado los Miembros del Jurado en señal de conformidad.

Dr. Elmer Robles Blácido
PRESIDENTE.

Mag. Lola Aurora Solorzano Vidal
SECRETARIA

Mag. Fany Vera Gutierrez
VOCAL

Mi agradecimiento a los docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la UNASAM por su contribución y asesoramiento en el desarrollo de la presente investigación.

DEDICATORIA

A mi padre por exhortar siempre que la educación es la mejor herencia que puede dejar a sus hijos.

A mi madre y hermanos por su incondicional apoyo por sobre todas las cosas.

A mi hija y a mi compañero de vida por su fortaleza.

ÍNDICE

	Pág.
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
INTRODUCCIÓN	01

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1	Descripción del problema	03
1.2	Formulación del problema	05
	1.2.1 Problema general	05
	1.2.2 Problemas específicos	05
1.3	Importancia del problema	06
1.4	Justificación y viabilidad	07
	1.4.1 Justificación teórica	07
	1.4.2 Justificación práctica	08
	1.4.3 Justificación legal	08
	1.4.4 Justificación metodológica	09
	1.4.5 Justificación técnica	09
	1.4.6 Viabilidad	09
1.5	Formulación de objetivo	10
	1.5.1 Objetivo general	10
	1.5.2 Objetivos específicos	10
1.6	Formulación de hipótesis	10
1.7	Variables e Indicadores	11
1.8	Metodología de la investigación	12
	1.8.1 Tipo, nivel y diseño de investigación	12
	1.8.1.1 Tipo de investigación	12
	1.8.1.2 Tipo de diseño	12
	1.8.1.3 Diseño general	13
	1.8.1.4 Diseño específico	13
	1.8.2 Método de investigación	13
	1.8.2.1 Método dogmático	13
	1.8.2.2 Método hermenéutico	14
	1.8.2.3 Método de argumentación jurídica	14

1.8.2.4 Método exegético	15
1.8.3 Plan de recolección de la información	15
1.8.3.1 Delimitación de la población	15
1.8.4 Instrumento de recolección de la información	15
1.8.5 Plan de procesamiento y análisis de la información	16
1.8.6 Técnicas de validación de la hipótesis	16
1.8.7 Validación de la hipótesis	17

CAPÍTULO II

MARCO TEORICO

2.1 Antecedentes	18
2.2 Bases teóricas	21
2.2.1 El Abandono legal	21
Concepto	22
Plazos	23
Causales	24
Automaticidad del abandono	27
Destino de las mercancías en abandono	28
a) Remate	28
b) Adjudicación	30
c) Entrega al sector competente	30
d) Destrucción	30
e) Reembarque	30
2.2.2 El derecho de propiedad	31
2.2.1.2 Análisis exegético del derecho de propiedad	33
2.2.1.3 Antecedentes internacionales de la propiedad	35
A) El derecho de propiedad en la jurisprudencia de la CIDH	36
B) Alcance del derecho a la propiedad a partir de la jurisprudencia de la Corte Interamericana	37
C) La restricción del derecho de propiedad privada	38
La regulación constitucional de la propiedad	40
A) La propiedad como derecho personal	40
B) Inviolabilidad de la propiedad	40
C) Limitaciones especiales	43
2.3 Definición de términos	44

Abandono legal	43
Ley general de aduanas	45
Derecho de propiedad	45
Vulneración de un derecho	46
CAPÍTULO III	
RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN	
3.1 Resultados doctrinarios	47
3.1.1 De los alcances de la figura del abandono legal	47
3.2 Resultados jurisprudenciales	52
3.2.1 Tribunal Fiscal	52
3.3 Resultados normativos	57
3.3.1 Derecho Interno	57
3.3.2 Derecho Internacional	65
3.3.3 Derecho Comparado	65
CAPÍTULO IV	
DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPOTESIS	
4.1 Discusión doctrinaria	68
4.1.1 Posturas a favor	68
4.1.2 Posturas en contra	69
4.1.3 Postura personal	70
4.2 Discusión jurisprudencial	72
4.2.1 Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Fiscal	72
4.3 Discusión normativa	75
4.3.1 Análisis o discusión de la normatividad interna	75
4.3.2 Análisis o discusión de la normatividad internacional	78
4.3.3 Análisis o discusión de derecho comparado	78
4.4 Validación de la hipótesis	80
4.4.1 Validación de la hipótesis general	80
4.4.2 Validación de la hipótesis específicas	81
CONCLUSIONES	86
RECOMENDACIONES	88
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	89
ANEXO	92

RESUMEN

La presente investigación tiene por finalidad describir como el abandono legal genera la vulneración del derecho de propiedad respecto de las mercancías del usuario aduanero peruano, empleando a la Ley general de aduanas como instrumento para disponer legalmente de la propiedad del importador, a favor del Estado, teniendo como base la norma constitucional como medio de defensa de los derechos fundamentales de la persona, dentro del ordenamiento jurídico peruano.

La investigación realizada fue del tipo dogmático jurídico, con un tipo de diseño no experimental, transversal y descriptivo, según el tipo de investigación el problema carece de una delimitación temporal y espacial. Para la recolección de información se utilizó la técnica documental mediante el fichaje, teniendo como instrumentos a las fichas literales. Los métodos empleados son el dogmático, hermenéutico, la Argumentación Jurídica y el exegético. La investigación ha demostrado que existen argumentos jurídicos que argumentan que el abandono de mercancías es utilizada por la administración aduanera para disponer legalmente de la propiedad de las mercancías del usuario aduanero, en beneficio del Estado.

Concluyendo finalmente que el abandono legal es una institución imperativa que opera al solo vencimiento de los plazos establecidos por la ley general de aduanas y que en algunos causales existe una incompatibilidad entre la ley y el reglamento, evidenciándose el mal proceder de la administración aduanera respecto de la calificación de la mercancía por insuficiencia normativa.

Palabras claves: Abandono legal, Ley general de aduanas, Derecho a la propiedad, vulneración de un derecho.

ABSTRACT

The purpose of this investigation is to describe how the legal abandonment results in the infringement of the right of ownership in respect of the goods of the Peruvian customs user, using the General Customs Law as an instrument to legally dispose of the ownership of the importer, in favor of the State, based on the constitutional rule as a means of defending the fundamental rights of the person, within the Peruvian legal order.

The research carried out was of the legal dogmatic type, with a non-experimental, transversal and descriptive design, according to the type of research the problem lacks a temporal and spatial delimitation. For the collection of information, the documentary technique was used by signing, taking as instruments the literal sheets. The methods used are dogmatic, hermeneutic, Legal Argumentation and exegetical. The investigation has shown that there are legal arguments that the abandonment of goods is used by the customs administration to legally dispose of ownership of the goods of the customs user, for the benefit of the State.

Finally, in conclusion that legal abandonment is a mandatory institution that operates at the sole expiration of the deadlines established by the general customs law and that in some reasons there is an inconsistency between the law and the regulations, showing evil customs administration with regard to the classification of the goods for regulatory inadequacy.

Keywords: Legal abandonment, General Customs Law, Right to property, violation of a right.

INTRODUCCIÓN

La Tesis titulada “El Abandono legal de los bienes objeto de operación aduanera y la vulneración del derecho de propiedad en la Ley General de Aduanas” parte de la importancia de conocer que el abandono legal como institución jurídica aduanera, es empleado por la administración aduanera para disponer libremente de los bienes del usuario aduanero, ello en facultad que la misma norma en la materia lo regula, transgrediendo los derechos que sobre las propiedad tiene el usuario aduanero. Siendo necesario realiza el estudio de la institución del abandono legal, pues al operar al solo vencimiento de los plazos y por el solo mandato de la ley sin la necesidad de una comunicación previa al dueño o consignatario de las mercancías, sobre la situación jurídica de sus bienes.

En la actualidad se viene generando controversia respecto de la interpretación que versa sobre los plazos como causales de abandono legal y en algunos de ellos existe vacios normativos respecto del tipo de régimen al cual fueron destinadas las mercancías y de su posible recuperación de las mismas ante la administración aduanera; encontrando limitaciones para su estudio los de carácter documentarios, ya que la información que maneja la Administración es de difícil acceso, asimismo no existe jurisprudencia judicial, puesto que el importador antes de continuar con la defensa de su derecho vulnerado ante dicha instancia, media el tiempo y los gastos económicos que le vayan a generar, quedando su reclamo solo ante la instancia final administrativa que es el Tribunal Fiscal.

La estructura de la presente investigación se ha dividido en los siguientes capítulos:

El Capítulo I, abarcamos el problema y la metodología de la investigación, iniciando con la descripción, formulación y planteamiento del problema, la formulación de los objetivos y la metodología de la investigación.

El Capítulo II, está referido al Marco Teórico, donde se establece los antecedentes nacionales relacionados al problema planteado, las bases teóricas y la definición de términos.

El Capítulo III, se trata sobre los resultados de la investigación, en el que se desarrollará los resultados doctrinados, jurisprudenciales y normativos, frente al planteamiento del problema.

Por último, en el Capítulo IV, desarrollaremos la discusión y validación de la hipótesis, donde se constató las hipótesis planteadas, para finalmente realizar las conclusiones y recomendaciones sobre el abandono legal de las mercancías y la vulneración del derecho de propiedad del importador dentro del marco legislativo de la Ley General de Aduanas.

La Tesista.

CAPÍTULO I

EL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 Descripción del Problema

La operación aduanera siempre ha estado relacionado con la actividad del comercio exterior y para su correcto funcionamiento se encuentra normado por la Ley general de Aduanas, el mismo que tiene por objeto regular la relación jurídica que se establece entre la Administración Aduanera – SUNAT-ADUANAS y los usuarios aduaneros que intervienen en el ingreso, salida o permanencia de las mercancías hacia y desde el territorio aduanero.

Dicha legislación ha establecido como institución jurídica aduanera la figura del abandono legal, que se configura por el solo mandato de la ley en los casos de incumplimiento de los plazos establecidos por la ley para realizar el trámite aduanero de los bienes objeto de la operación aduanera, sin la necesidad de expedir una resolución y de notificación al propietario o consignatario de dicho bien.

Sin embargo, dicha figura legal del abandono en definición implica el carácter imperativo, lo que da a entender que la administración aduanera una vez que el usuario aduanero incurra en alguna de las causales previstas en el artículo 178 o 179, dichos bienes pasaran a favor del Estado, lo que implica tener el atributo principal de la propiedad sobre las mercancías objeto de las operaciones aduaneras.

Asimismo, mediante Resolución del Tribunal Fiscal 1102-A-99 y 1103-A-99, en su momento con la anterior ley de aduanas derogada, teniendo la misma definición de abandono legal con la actual ley general de aduanas, reitero en dicha oportunidad en ambas resoluciones que la consecuencia del abandono legal de las mercancías, es que la aduana las adquiere en propiedad y como tal puede disponer su adjudicación o remate.

Partiendo de los supuestos de causales de abandono legal tipificados en el artículo 178 y 179 de la ley general de aduanas – Decreto legislativo 1053, en teoría puede entenderse como simple, pero que sucede cuando al usuario aduanero se le presentaron inconvenientes o dificultades que no le permitieron finalizar el trámite aduanero, sea por un factor económico en la cancelación de tributos y aranceles o carencia de algún trámite documentario que se requería para la nacionalización de la mercancía u otras causas que la legislación no ha establecido, más aún cuando ya se había cumplido el plazo establecido por la ley para disponer libremente de sus bienes.

El problema del abandono legal recae en las mercancías del usuario aduanero, perdiendo la titularidad de sus bienes, ya que al pasar a disposición de la administración aduanera, este los puede adjudicar, rematar, destruir o entregarlo a cualquier sector competente, según el tipo de mercancía.

Caso similar sucede en los actos de comiso de bienes (sanción que consiste en la privación definitiva de la propiedad de las mercancías a favor del Estado), cuando se haya iniciado un proceso administrativo o judicial que aún se encuentre en trámite, la Administración aduanera puede disponer de las mercancías, afectando de tal manera la propiedad de los bienes del dueño o consignatario, haciendo visible la vulneración al derecho de propiedad del usuario aduanero.

Finalmente como podemos advertir la figura del abandono legal, como institución jurídica aduanera tipificada en la ley general de aduanas, vulnera el derecho de propiedad del usuario aduanero, entendiéndose la propiedad como un derecho fundamental establecido en la Constitución Política que en su artículo 70, estipula “el derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza, se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley.

1.2 Formulación del Problema

1.2.1 Problema General

¿El abandono legal de los bienes objeto de operación aduanera vulnera el derecho de propiedad del usuario aduanero en la ley general de aduanas?

1.2.1 Problemas Específicos

- ¿Cuáles son las causas para que se configure en abandono legal los bienes del usuario aduanero?

- ¿Qué consecuencias genera en el usuario aduanero el abandono legal de los bienes de su propiedad?
- ¿Qué modificaciones legislativas debe realizarse para evitar que el abandono legal afecte el derecho de propiedad de los bienes del usuario aduanero?

1.3 Importancia del Problema

De acuerdo con lo establecido por el Artículo 70 de la Constitución Política del Estado, *El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza (...)*, ello en concordancia con el artículo 17 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, se manifiesta “siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella sino cuando la necesidad pública, legalmente justificada, lo exija evidentemente y a condición de una justa y previa indemnización”; por ello es importante determinar la falta de regulación al respecto de la pérdida de la propiedad de los bienes del usuario aduanero cuando estas fueron objeto de abandono legal.

La Ley General de Aduanas al ser un dispositivo de jerarquía inferior que la Constitución Política, este vulnera la propiedad del usuario aduanero despojado de sus bienes y entregado a terceros o destruidos dependiendo de lo que disponga la autoridad aduanera.

Ante ello, resulta necesario establecer modificaciones de los artículos que comprenden el abandono de mercancías, dispuestas en la ley general de

aduanas, para que no opere de manera automática, sino por el contrario la administración aduanera primero notifique al usuario aduanero (dueño o consignatario de los bienes) para informarle de la situación jurídica de sus bienes otorgándole un plazo excepcional para que proceda a culminar su despacho iniciado, teniendo en cuenta que ello implicaría el pago de los tributos y/o demás gastos para que el usuario aduanero pueda disponer libremente de sus bienes.

Asimismo, en el caso de que los bienes que fueron calificados de abandono legal erróneamente por la administración aduanera por el incumplimiento de trámite documentario y dichas mercancías fueron dispuestas a un tercero; debe establecerse la indemnización por el valor de la propiedad perdida, utilizando como base el valor FOB (valor comercial de factura) que el usuario aduanero haya convenido con su proveedor y no el informe de avalúo que la administración quiera fijar; en razón de no menoscabar el capital fuente de sus ingresos, como medio de subsistencia, sin necesidad de esperar a que sea el usuario quien inicie un proceso judicial para hacer valer su derecho fundamental y constitucional, que le ocasione pérdida de tiempo y economía.

1.4 Justificación y Viabilidad

1.4.1 Justificación Teórica

La presente investigación tuvo como sustento el marco Constitucional del derecho fundamental de la propiedad, ya que nuestra Constitución Política al ser una norma fundamentadora del

sistema jurídico y guía del ordenamiento protege el derecho de propiedad y que su privación de la misma debe ser justificada previa indemnización por el perjuicio ocasionado.

1.4.2 Justificación Práctica

La necesidad de hacer prevalecer el derecho fundamental de propiedad del usuario aduanero como persona natural o jurídica, mediante modificación de los artículos que establecen la figura del abandono legal en la Ley general de aduanas; garantizándose el derecho de propiedad establecido por la Constitución Política y normas internacionales que como jerarquía normativa prevalecen sobre toda norma legal.

1.4.3 Justificación Legal

Se fundamenta en las siguientes normas legales:

- Constitución Política del Perú, como norma de jerarquía suprema, en el que se regula constitucionalmente el respeto de los derechos fundamentales de la persona.
- Decreto Legislativo 1053 *Ley General de Aduanas*.
- Decreto Supremo 010-2009-EF, Reglamento de la Ley general de Aduanas.
- Ley Universitaria 30220, Artículo 6 y 48.

- Estatuto de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo, el mismo que regula el procedimiento, desarrollo y ejecución de la investigación universitaria.
- Reglamento del Programa de Titulación Profesional – Tesis Guiada.

1.4.4 Justificación Metodológica

A nivel metodológico, se empleó la investigación jurídica dogmática, en cuanto al tipo y diseño de investigación propuesto, tanto en el proceso de planificación y ejecución de la investigación, así como en el proceso de análisis de la información.

1.4.5 Justificación Técnica

Para el desarrollo de la investigación realizada se tuvo como soporte técnico: una laptop, impresora, escáner y soporte del programa Office 2015.

1.4.6 Viabilidad

- **Bibliográfica:** Acceso a fuente de información como: bibliográficas, hemerográficas, documentos virtuales y físicos, y los que resultaron necesarios.
- **Económica:** Recursos económicos propios, que contribuyeron en los gastos de la investigación.

- **Temporal:** El desarrollo de la investigación se ejecuto durante doce horas a la semana.
- **Social:** La presente investigación cuenta con el apoyo de asesores especializados en el tema, los mismos que ayudaron en la obtención del resultado final.

1.5 Formulación de Objetivos

1.5.1 Objetivo general

Determinar que el abandono legal vulnera el derecho de propiedad de los bienes del usuario aduanero, en la ley general de aduanas.

1.5.2 Objetivos específicos

1. Identificar las causas por las que se configura en abandono legal los bienes del usuario aduanero.
2. Dar a conocer las consecuencias que generan en el usuario aduanero el abandono legal de los bienes de su propiedad.
3. Sugerir las modificaciones legislativas que debe realizarse para evitar que el abandono legal afecte al derecho de propiedad de los bienes del usuario aduanero.

1.6 Formulación de hipótesis

1.6.1. Hipótesis General

El abandono legal vulnera el derecho de propiedad de los bienes del usuario aduanero según se establece en la ley general de aduanas.

1.6.2. Hipótesis Específicas

- Las causas para que se configure en abandono legal los bienes del usuario aduanero son: Dificultades financieras, aspectos fiscales, documentarios inherentes a la mercancía, aspectos de índole personal, dificultades de orden jurídico y aspectos comerciales como desinformación de los procedimientos, improvisación e incumplimiento de los mandatarios, que fundan que el usuario aduanero no pueda continuar con la operación aduanera.
- La consecuencia del abandono legal en el usuario aduanero, es la lesión a su economía por la inversión realizada en cuanto a costos de planificación y del valor de la mercancía perdida, y de tiempo dedicados a la planificación de la operación aduanera.
- La modificación del artículo 176° de la Ley general de aduanas, permitirá que el usuario aduanero sea comunicado sobre la situación legal de sus bienes a fin de no afectar el derecho de propiedad que recae sobre su mercancía.

1.7 Variables e Indicadores

1.7.1 Variable independiente

Abandono legal de bienes objeto de operación aduanera.

- Actuación por el solo mandato de la ley
- Incumplimiento de plazos para iniciar o concluir la operación aduanera.

1.7.2 Variable dependiente

Vulneración al derecho de propiedad.

- Transgresión de un derecho fundamental
- Indemnización por la pérdida de su bien

1.8 Metodología de la Investigación

1.8.1 Tipo, Nivel y diseño de investigación

1.8.1.1 Tipo de investigación

El tipo de investigación correspondió a una investigación dogmática normativa, para Tantaleán (2016) “se estudia a las estructuras del derecho objetivo –o sea la norma jurídica y el ordenamiento normativo jurídico- por lo que se basa, esencialmente, en las fuentes formales del derecho objetivo” (p.3).

1.8.1.2 Tipo de diseño

El tipo de diseño correspondió a una investigación no experimental, investigación que se realiza sin manipular deliberadamente las variables y en los que sólo se observan los fenómenos en su ambiente natural para después analizarlos.

1.8.1.3 Diseño general

Se aplicó el diseño transversal, para Sampieri (2003) “se recolectan datos en un solo momento, en un tiempo único, su propósito es describir variable y su incidencia de interrelación en un momento dado”

1.8.1.4 Diseño específico

Se empleó el diseño descriptivo, que según Robles (2014) define:

El propósito del investigador es describir situaciones y eventos. Esto es, decir cómo es y se manifiesta determinado fenómeno. Los estudios descriptivos buscan especificar las propiedades importantes de personas, grupos, comunidades o cualquier otro fenómeno que sea sometido a análisis. En un estudio descriptivo se seleccionan una serie de conceptos o variables y se mide a cada una de ellas independientemente de las otras, con el fin, precisamente, de describirlas (p. 45).

1.8.2 Método de Investigación

1.8.2.1 Método Dogmático:

El método dogmático estudia las estructuras del derecho objetivo, quiere decir la norma jurídica y el ordenamiento normativo jurídico; basándose esencialmente en la legislación y la doctrina como fuentes del derecho objetivo. Tantaleán (2016) manifiesta que:

En un estudio dogmático-jurídico se labora de modo directo con el ordenamiento jurídico sin interesar su

aplicación o sus sustratos valorativos. Se labora con el derecho objetivo “puro” (no aplicado), por lo que su estudio es meramente teórico y se hace a base de abstracciones. En dichas abstracciones el investigador puede cuestionar las normas jurídicas anticipándose a posibles supuestos, proponiendo la dación, modificación o supresión de tales normas. (p.5)

1.8.2.2 Método Hermenéutico:

Método que tiene como objeto de estudio la interpretación de textos, en la que existen falencias para su correcta interpretación jurídica, debido a que no existen reglas claras, metódicas y sistemáticamente establecidas. Precisamente de este hecho se ocupa la hermenéutica jurídica, ocupándose de establecer los principios elaborados doctrinaria y jurisprudencialmente, para que el intérprete pueda realizar adecuadamente una interpretación de la norma jurídica (Pinto, 2013).

1.8.2.3 Método de Argumentación Jurídica:

Se encarga del estudio de las estructuras formales del argumento como proceso de comunicación, teniendo como finalidad alcanzar el asentimiento o rechazo respecto de la validez o no de una afirmación o de una norma (Vázquez, 2011).

1.8.2.4 Método Exegético:

Método que consiste en interpretar la norma jurídica, considerando únicamente el sentido literal y gramatical de las palabras que la componen. Empleándose cuando existe necesidad de extraer el significado del contenido de una regulación legal. Este método fue aplicado en nuestra investigación, ya que se realizó el estudio de la legislación vigente respecto del problema planteado.

1.8.3 Plan de recolección de la información

1.8.3.1 Delimitación de la Población

- El Universo físico careció de una delimitación física, por ser una investigación de tipo dogmática.
- El Universo social estuvo constituido por el estudio de la dogmática y la jurisprudencia del Tribunal fiscal y SUNAT.

1.8.4 Instrumento de recolección de la información

- a) El fichaje, se utilizó para el recojo de la información teórica de la doctrina respecto del problema planteado en la investigación, utilizando fichas de resumen y fichas textuales.
- b) Fichas de análisis de contenidos, se emplearon para analizar el contenido de los documentos estableciendo sus fundamentos y posiciones doctrinarias.

c) Medios electrónicos, se emplearon para recoger toda información de las páginas web, respecto del problema abordado en la investigación.

1.8.5 Plan de procesamiento y análisis de la información

El plan de recojo de la información comprendió:

La selección de los instrumentos de recolección de datos, empleándose para ello fuentes bibliográficas, hemerográficas y virtuales, recogidos a través de las fichas bibliografías, literales, de resumen y comentario. Para el recojo de informes y jurisprudencia se empleó la ficha de análisis de contenido, los que permitieron la construcción del marco teórico y discusión del problema, y de esa forma validar la hipótesis planteada.

Para el estudio de la normatividad se realizó mediante los métodos exegético y hermenéutico, de tal forma tener un enfoque ordenado de nuestro problema de estudio.

1.8.6 Técnicas de análisis e interpretación de la información

Al respecto Robles (2014) manifiesta:

El procesamiento de los datos no es otra cosa que el registro de los datos obtenidos por los instrumentos empleados, mediante una técnica analítica en la cual se comprueba la hipótesis y se obtienen las conclusiones. Por lo tanto se trata de especificar el tratamiento que se dará a los datos, ver si se pueden codificar y establecer categorías precisas con ellos en las que puedan ser clasificadas las respuestas (p.55).

En la investigación jurídica dogmática que no admiten las valoraciones cuantitativas, el análisis de datos debe concretarse a la descomposición de la información en sus partes o elementos, tratando de encontrar la repetición de lo idéntico y las relaciones de causalidad, a fin de describir y explicar las características esenciales del hecho o fenómeno. Esto es lo que se denomina como análisis cualitativo (*Ibíd.*).

1.8.7 Validación de la Hipótesis

Se realizó la contrastación de la hipótesis, a través de la técnica de la argumentación jurídica, que es la forma de argumentar o razonar, consistente en dar razones a favor o en contra de una determinada tesis que se trata de sostener o refutar. Esa actividad puede ser muy compleja y consistir en un número muy elevado de argumentos (de razones parciales) conectadas entre sí de muy variadas formas.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES

A Nivel Local

De la revisión realizada al repositorio institucional de la UNASAM, respecto de las tesis sustentadas de Pre grado y Post grado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, no se evidencio trabajos relacionados al tema de la investigación.

A Nivel Nacional

De la revisión del registro nacional de trabajos de investigación de la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria, no se ha registrado trabajos relacionados con el abandono legal de mercancías, pero si se ha encontrado investigaciones relacionados con la vulneración del derecho de propiedad en materia de legislación aduanera, según se detalla a continuación:

Aller (2016) en su Tesis *La Incautación de vehículos por presunto delito de contrabando y la vulneración del Derecho de Propiedad*, para optar el título profesional de Abogado en la Universidad Andina del Cusco, quien arribó a la conclusión, que los jueces al pronunciarse sobre la incautación de vehículos a los compradores de buena fe, no consideran en lo mínimo el derecho de propiedad consagrado en el artículo 70° de la Constitución del

Estado sino más bien que de prima facie aplican el Decreto legislativo 1111, que modificó varios artículos de la Ley de delitos aduaneros. Significando dicha postura para la tesista que los jueces no aplican la ley conforme a la Constitución, sino conforme a la letra de la ley o una interpretación puramente literal. En un Estado Constitucional los jueces deciden los casos respetando los derechos, principios y valores plasmados en la Constitución.

Rodriguez (2017) en su Tesis *Los efectos jurídicos del vencimiento de los Plazos de permanencia de las actas de la Unión Postal Universal y la vulneración del Derecho de Propiedad en el servicio postal*, para optar el grado de Doctor en Derecho por la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, quién llegó a las siguientes conclusiones: Existe incompatibilidad normativa entre lo dispuesto en el artículo 5 del Convenio Postal Universal y el literal b) del artículo 178 de la Ley General de Aduanas, en lo que respecta a las mercancías con trámite de nacionalización iniciada pero no concluida dentro del plazo de 30 días calendario contados a partir del día siguiente de la numeración de la Declaración aduanera, en la medida que dichas normas establecen disposiciones contradictorias sobre el tratamiento de un envío postal o mercadería.

Es así que el Convenio Postal Universal dispone la devolución del envío al país de origen concluido el plazo de conservación del envío en el país de destino (en este caso Perú), en tanto que la Ley General de Aduanas

dispone el abandono legal del envío cuando en el plazo de 30 días calendario contados a partir del día siguiente de la numeración de la declaración aduanera no se concluya con el trámite aduanero iniciado; situación esta última, en la que el destinatario, en el marco de lo establecido en el artículo 181 de la Ley General de Aduanas, aun puede recuperar su mercadería para su nacionalización o consumo en nuestro país, previo cumplimiento de las formalidades aduaneras, el pago de los tributos y demás gastos correspondientes.

La aplicación del artículo 5 del Convenio Postal Universal, concordante con los artículos 151 y 142 del Reglamento de Envíos de Correspondencia y de Encomiendas de la Unión Postal Universal respectivamente que regulan el plazo de conservación de los envíos postales en el país de destino, y de cuyo vencimiento en una situación fáctica se derivan diferentes efectos jurídicos, entre ellos, la devolución del envío al país de origen; sí vulnera el derecho de propiedad que pueda adquirir el destinatario.

Conclusión a la que se llega, si partimos de la premisa que producto del contrato de compraventa, es el comprador, y no el remitente, quien adquiere y por ende detenta el derecho de propiedad sobre las mercadería o envío postal, y que como tal, es el llamado o legitimado para decidir sobre la situación final de su envío, y no así un tratado internacional, como es el caso del Convenio Postal Universal.

2.2 BASES TEÓRICAS

2.2.1 EL ABANDONO LEGAL

La operatividad del comercio exterior exige que la celeridad sea una característica propia del despacho aduanero, referente a ello la inacción de los propios usuarios aduaneros en el trámite de sus mercancías, objetos de la operación aduanera, origina la aparición de la figura del abandono.

Cabanellas s.f (citado en Cosio, 2014) define el abandono como la dejación o desprendimiento de lo que nos pertenece, en especial del dueño de algo que así demuestre su voluntad de renunciar a las facultades sobre lo suyo y a cuantas atribuciones le competieran.

En materia aduanera el abandono opera por el sólo vencimiento de los plazos en el trámite de un despacho aduanero, a ese tipo de abandono se le llama abandono legal, que en nuestra legislación peruana se encuentra tipificado en el artículo 176 de la Ley General de Aduanas, aprobado mediante Decreto legislativo 1053, vigente desde el año 2008.

Asimismo podemos advertir que la legislación vigente también ha optado por incorporar el abandono voluntario, el que se efectúa de manera escrita e irrevocable por parte del usuario aduanero, sea este el dueño o consignatario de la mercancía.

Concepto. – En opinión de Cosío (2014) “es la institución jurídica en virtud de la cual, al vencimiento de los términos fijados por ley para desaduanar una mercancía, la Aduana las adquiere en propiedad y procede a su destrucción, adjudicación, remate o entrega al sector competente” (pp. 452-453).

Así se puede entender que con la aplicación de la figura del abandono legal cesarían parcial o totalmente los derechos de propiedad que se tiene sobre los bienes que son objeto de la operación aduanera, así como también la posesión a favor del usuario aduanero. Esto es que cuando el abandono es legal, la transferencia de los derechos reales sobre la mercancía a favor de la aduana es relativa, ante el hecho de que el propietario del bien, puede recuperar la mercancía hasta antes de su disposición por la aduana, pagando los adeudos correspondientes (Munive, 1995). Esto es los tributos, aranceles y demás derechos almacenarías para su libre disposición.

“Jurídicamente puede entenderse al abandono como una presunción *juris tantum* de cesión de la mercancía en favor del erario, es *juris tantum* porque admite prueba en contrario. (La declaración de importación antes del remate)” (Cosio, 2014, p. 453).

Como se menciono anteriormente la Ley General de Aduanas admite el abandono en dos modalidades:

- **Abandono legal**, figura legal que actúa por el solo mandato de la ley, sin el requisito previo de la emisión de resolución administrativa, ni de notificación o de aviso al dueño de las mercancías, se encuentra contemplado en el artículo 176 de dicho cuerpo legislativo.
- **Abandono voluntario**, figura incorporada en la vigente ley general de aduanas, tipificado en el artículo 177, definido como la manifestación de voluntad, formulada por el dueño de la mercancía mediante documento escrito e irrevocable, entregando a favor de la administración aduanera sus mercancías.

Este abandono voluntario libera al propietario de la mercancía del cumplimiento de las obligaciones tributarias causadas por el régimen aduanero que fue objeto de abandono, que a diferencia del abandono legal limita al propietario en cuanto a la responsabilidad de las mercancías y a que posteriormente requiera recuperarlas pues el abandono voluntario se caracteriza por ser de carácter definitivo.

Plazos.- tratándose del abandono legal, el mismo opera por el solo cumplimiento de los plazos establecidos en la Ley, sin requerir de la manifestación de voluntad del dueño de la mercancía, de forma tal de que si cumplido el termino para que presente la declaración aduanera de destinación (DAM) o el cumplimiento de todos los

trámites necesarios para obtener el levante y el dueño o consignatario no cumple con tales acciones opera la presunción.

Causales. - Las causales de abandono legal se encuentran tipificadas en el artículo 178 y 179 de la Ley General de Aduanas: Se produce el abandono legal a favor del Estado cuando las mercancías:

- a) No hayan sido solicitadas a destinación aduanera dentro del plazo establecido para el despacho diferido, o dentro del plazo de la prórroga otorgada para destinar mercancías previsto en el artículo 132 del presente Decreto Legislativo;
- b) Hayan sido solicitadas a destinación aduanera y no se ha culminado su trámite dentro del plazo de treinta (30) días calendario contados a partir del día siguiente a la numeración de la declaración o dentro del plazo de cuarenta y cinco (45) días calendario cuando se haya numerado una declaración bajo la modalidad de despacho anticipado.

En el supuesto del literal a) al referirse de abandono legal de mercancías sin destinación aduanera, Tocunaga (1998) sostiene:

Si no se ha presentado la declaración de importación, no se ha producido la obligación tributaria. Pues de lo contrario se estaría pretendiendo imponer a alguien una obligación tributaria que no está en condiciones de asumir o de un acto que ya no tiene voluntad de realizar. Es ese caso mal podría el fisco obligar a pago alguno a quien no tiene interés en acceder al sistema del despacho aduanero. (p. 48)

Así también de manera excepcional se produce abandono legal de mercancías, las causales que se encuentran descritos en el Artículo 179 de la Ley General de Aduanas:

- a) Las solicitadas a régimen de depósito, si al vencimiento del plazo autorizado no hubieran sido destinadas a ningún régimen aduanero;
- b) Las extraviadas y halladas no presentadas a despacho o las que no han culminado el trámite de despacho aduanero, si no son retiradas por el dueño o consignatario en el plazo de treinta (30) días calendario de producido su hallazgo;
- c) Las ingresadas a ferias internacionales, al vencimiento del plazo para efectuar las operaciones previstas en la Ley y el Reglamento de Ferias internacionales;
- d) Los equipajes acompañados o no acompañados y los menajes de casa, de acuerdo a los plazos señalados en el Reglamento de Equipaje y menaje de casa; y,
- e) Las que provengan de naufragios o accidentes si no son solicitadas a destinación aduanera dentro de los treinta (30) días calendario de haberse efectuado su entrega a la Administración aduanera.
- f) Las que cuenten con resolución firme de devolución y no hayan sido recogidas dentro del plazo de treinta (30) días hábiles, computados a partir del día siguiente de notificada la resolución al dueño o consignatario.

Por otra parte, Rivas, (2012). Señala que también existen múltiples causas para que se dé el abandono aduanero de las mercancías ello en referencia a los impedimentos que tiene el usuario aduanero para iniciar o culminar el despacho de sus mercancías, siendo estas:

1. **Dificultades financieras**, en cuanto a la capacidad de pago del crédito fiscal (pago de tributos como IGV, IPM, aranceles, percepción, todo ello hace un equivalente del 30% del valor de la mercancía) u otros pasivos inherentes a la operación (pago de almacenaje, transporte, sobreestadía del contenedor, etc.).
2. **Aspectos fiscales**, como intento de evasión fiscal (deudas internas con la Administración Tributaria como lo son IGV, Essalud, multas, medidas coactivas, etc.) o incumplimiento de los requisitos legales (permisos, certificados, licencias inherentes a la mercancía, entre otros).
3. **Aspectos de índole personal**, como enfermedades, ausencia, ignorancia, negligencia, desconfianza o fallecimiento del consignatario o responsable, entre otros.
4. **Dificultades de orden jurídico**, como denuncias, deudas y quiebra, entre otros.
5. **Aspectos comerciales**, como desinformación de los procedimientos de destinación de las mercancías, improvisación e incumplimiento de los mandatarios (representantes, agentes de aduana, agentes de carga).

Automaticidad del Abandono

Siendo el abandono legal como su mismo nombre lo indica se configura por el solo cumplimiento de los plazos dispuesto en la ley; sin la necesidad de la expedición de una resolución administrativa, notificación, ni aviso alguno que lo declare en abandono, sino que por el contrario opera de *ipso iure*.

Ante ello será de responsabilidad del almacén donde se encuentre depositado la mercadería el encargado de comunicar a la aduana que mercaderías han cumplido el plazo establecido por ley para realizar la operación aduanera, así como de su entrega a solicitud de la administración.

En la legislación mexicana el abandono no es automático, sino que opera, vencido el plazo, previa notificación al interesado que cuenta con quince días adicionales para retirar las mercancías previo cumplimiento de los pagos y obligaciones que se encuentre sujeta dicha mercadería.

En el caso de la legislación peruana se notifica al dueño o propietario de la mercancía sólo, si esta es adjudicada o entregada al sector competente, así lo estipula el artículo 184 y 186 de la ley general de aduanas.

Destino de las mercancías en Abandono

Una vez que las mercancías queden en situación de abandono legal corresponde al almacén informar a la Aduanas, a fin de que estas puedan disponer y eventualmente trasladarlas a sus locales, para que procedan de acuerdo a ley.

Como lo ha señalado Castilla (s.f., p. 15, citado en Cosio, 2014) la mercancía abandonada pasa a ser propiedad del estado y la aduana, en su nombre, inicia los trámites para su remate o adjudicación, y con el importe obtenido se resarce de los derechos e impuestos que hubieran correspondido a su importación.

De conformidad con lo establecido en el artículo 180 las formas de disposición que la autoridad aduanera empleará con las mercancías que cayeron en situación de abandono legal, voluntario, las que hayan sido comisadas y/o se encuentren en un proceso administrativo o judicial vigente al momento de la disposición de los bienes, serán rematadas, adjudicadas, destruidas o entregadas al sector competente.

1) Remate. - Establecido en el Artículo 182 y 183 de la LGA., siendo en definición de Álvarez (2013) “procedimiento mediante el cual la administración aduanera ofrece en venta mercancías, en pública subasta, y las adjudica al mejor postor, conforme al procedimiento establecido legalmente” (p. IX-2),

permitiendo a la Aduana recuperar los ingresos públicos que se hubieran generado si se continuaba el despacho de manera normal.

El remate puede realizarse a sobre cerrado o por internet, el precio base está constituido por el valor de tasación de las mercancías, conforme a su estado o condición.

Debe precisarse que el procedimiento de remate regulado por la ley general de aduanas solo es aplicable a los bienes en abandono o comiso y no a aquellos bienes que fueron embargados por un ejecutor coactivo de la SUNAT, cuyo procedimiento es regulado por el Código tributario.

En cuanto al destino del dinero obtenido en el remate, este va constituir como recurso propio el 50% de lo que se hubiera obtenido, salvo disposición contraria a ley del Equilibrio financiero del sector público.

De lo mencionado anteriormente el Convenio de Kyoto señala que los fondos que se obtienen del remate deben ser asignados a cubrir los gastos de almacenaje y cancelación de aranceles y en el caso de que existiera un saldo deberá de ponerse a disposición del dueño de la mercancía rematada.

2) Adjudicación. - Es otra forma de disposición de bienes a favor de la Aduana, entendiéndose a esta como la asignación y entrega de mercancías en abandono a las personas que les corresponde por mandato de la Ley, regulado por el artículo 184 y 185 de la LGA, nuestra normatividad también permite adjudicar la mercancía que se encuentra en comiso administrativo o penal e inclusive las que son materia de incautación.

3) Entrega al sector competente. - De conformidad con el artículo 186 de la LGA, las mercancías restringidas y en abandono legal o comisado son puestas a disposición de los sectores competente encargados de su control, a efectos que sean ellos los que determinen su destino final.

4) Destrucción. - Según el artículo 187 de la LGA, la mercancía que se encuentra en abandono y es de prohibida importación, a impedir que la Aduanas pueda rematarlo o adjudicarlo, por lo cual procederá a su destrucción o incineración según el tipo de mercancías.

5) Reembarque. - Viene a ser un caso especial de disposición de la mercancía, el mismo que esta descrito en el artículo 136 del Reglamento de la Ley General de Aduanas, el mismo que permite reembarcar mercancías en abandono, que por su naturaleza o condición no puedan ser destruidas ni deban

permanecer en el país, ejemplo material radioactivo o desechos industriales altamente contaminantes.

2.2.2 DERECHO DE PROPIEDAD

Avendaño (2012) refiere que:

La propiedad suele definirse como el poder jurídico por el que una persona somete un bien a su señorío. Ese señorío se ve reflejado en las facultades que tiene el propietario sobre el bien. (...)

Sin embargo, el verdadero contenido del derecho de propiedad está enmarcado por sus límites o restricciones. Esos límites pueden nacer de la ley o de la voluntad de las personas.

Los límites legales se explican en razón de la función social que cumple la propiedad. La fuente de los mismos está en la Constitución. Según el artículo 70 de la Constitución, la propiedad es un derecho inviolable que debe ejercerse en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. (...)

Los límites a la propiedad también pueden nacer de la voluntad de las personas, ya sea de manera unilateral bilateral o plurilateral, es decir, mediante la declaración de una parte o el acuerdo de dos o más personas. Estos límites se fundamentan en el interés privado. (p. 123-124)

Según Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 03258-2010-PA/TC (2011):

El derecho de propiedad es un derecho fundamental que guarda una estrecha relación con la libertad personal, pues a través de él se expresa la libertad económica que tiene toda persona en el Estado social y democrático de derecho. El derecho de propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad (corporal o incorporeal) para el propietario, así como la participación del propietario en la organización y el desarrollo de un sistema económico-social. De ahí que en el artículo 70 de la Constitución se reconozca que el “derecho de propiedad es inviolable” y que el Estado “lo garantiza”. (Fundamento 2)

Es por ello, que el derecho de propiedad faculta a su titular a usar, gozar, explotar y disponer, siempre y cuando, a través de su uso, se realice la función social que le es propia. De ahí que el artículo 70 de la Constitución precise que el derecho de propiedad se “ejerce en armonía con el bien común”. Y no solo esto; además, incluye el derecho de defender la propiedad contra todo acto que tenga efectos de privación en la integridad de los bienes protegidos (*Ibid.*, fundamento 3).

Asimismo, la Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 0864-2009-PA/TC (2009), refiere que:

La propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad (corporal o incorporal) para el propietario, así como la participación del propietario en la organización y desarrollo de un sistema económico-social. No sólo es un derecho subjetivo, (artículo 2, incisos 8 y 16 de la Constitución), sino también una garantía institucional (artículo 70 de la Constitución), razón por la cual el Estado, al garantizar la inviolabilidad de la propiedad, considera que debe ser ejercida en armonía con el bien común y dentro de los límites que establece la ley. Acorde a las finalidades del Estado social y democrático, se reconoce la función social de la propiedad, que se sustenta en la doble dimensión de este derecho. Las actuaciones legítimas que de ella se deriven, pueda exigir también un conjunto de deberes y obligaciones concernientes a su ejercicio, en atención a los intereses colectivos de la Nación. (Fundamento 19)

Así también se tiene la Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 05614-2007-PA/TC (2009):

El derecho de propiedad se caracteriza, por ser: a) un derecho pleno, en el sentido de que le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; y, b) un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende de la propia voluntad del titular y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, salvo las excepciones que prevé expresamente la Constitución Política. (Fundamento 7)

ANÁLISIS EXEGÉTICO DEL DERECHO DE PROPIEDAD

Rubio, Eguiguren, y Bernales (2011), en su interpretación respecto del derecho de propiedad que:

Partiendo del análisis de la Constitución Política del Estado peruano, el derecho de propiedad no solamente está tratada en el Artículo 70, sino que también es abordado como derecho fundamental en el inciso 16 del artículo 2 y también haciéndose mención a la propiedad en el inciso 8 del artículo 2 como propiedad de manera intelectual y de creación (p.514).

Al respecto el Tribunal Constitucional ha reconocido en diversas sentencias, que más allá de las particularidades de la propiedad en diversas circunstancias, siempre ella puede ser concentrada en un solo derecho y que precisamente de eso trata el concepto constitucional de propiedad; de lo esencial de este derecho, luego desagregado en varias especies. En cierta medida, la propiedad constitucional es la síntesis del concepto de propiedad e incluye todo lo que puede ser susceptible de apropiación legítima por el ser humano (*Ibíd.,*).

Desde la perspectiva Constitucional, el derecho fundamental a la propiedad, como los demás derechos, posee un doble carácter: de derecho subjetivo y, a su vez, de institución objetiva valorativa. Es decir, en nuestra Constitución se reconoce a la propiedad no solo como un derecho subjetivo o individual, sino también como una institución objetiva portadora de valores y funciones.

En la Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 0030-2004-AI/TC (2005), se hace referencia al doble carácter del derecho fundamental a la propiedad, en el que se expresa que:

No es un derecho absoluto, sino que tiene limitaciones que se traducen en obligaciones y deberes a cargo del propietario, las cuales se encuentran previstas legalmente. Ello obliga, por un lado, a que el estado regule su goce y ejercicio a través del establecimiento de límites fijados por ley; y por otro impone al titular del derecho el deber de armonizar su ejercicio con el interés colectivo. La función social es, pues, consustancial al derecho de propiedad y su goce no puede ser realizado al margen del bien común, el cual constituye, en nuestro ordenamiento constitucional, un principio y un valor constitucional. (Fundamento 11, 3er párrafo)

Rubio, Eguiguren, y Bernales (2011) sostienen que “el Tribunal Constitucional ha tomado de la Concepción civil clásica de la propiedad no solo los cuatro poderes de usar, disfrutar, disponer y reivindicar, sino también los caracteres de propiedad absoluta, exclusiva y perpetua” (p. 519).

El carácter del derecho real por excelencia, conduce a que se produzca una relación directa entre el titular (propietario), y el bien mismo: no habrá terceras personas naturales o jurídicas, intermediando entre los derechos del propietario y la cosa materia de su propiedad, teniendo como caracteres tradicionales de la propiedad en lo que respecta a la doctrina civil, la propiedad es absoluta, exclusiva y perpetua; absoluto porque da al propietario todos los poderes en los que consiste la propiedad: usar, disfrutar,

disponer y reivindicar, es exclusivo porque solo el propietario puede tener derecho sobre el bien y es perpetuo porque puede ser trasladado de propietario a propietario a través de la disposición.

ANTECEDENTES INTERNACIONALES DE LA PROPIEDAD

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) establece en su artículo 17: 1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) establece en su artículo XXIII: Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.

Al respecto la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) en su artículo 21 precisa que: 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. (...)

A. El derecho de propiedad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Según Salómon y Blanco (2012) la concepción jurídica del concepto desde una perspectiva histórica de la ONU 1993, refiere que:

La propiedad es precedente al Estado, por lo que no le es permitido a este disponer de los bienes de los individuos arbitrariamente. A partir de ello, Locke afirma que la propiedad es un derecho natural; negarlo supone negar también los demás derechos humanos. (p.14)

El derecho de propiedad ha sido abordado por la doctrina desde tres perspectivas:

“La primera es una aproximación restringida que lo limita a la no interferencia en el ejercicio de los atributos de la propiedad. Consecuentemente desde esta perspectiva, quienes no posean propiedades, no podrán ejercer este derecho” (*Ibíd.*).

El segundo planteamiento, que denominaremos “moderado”, expande el asunto de la exclusividad de quienes poseen propiedades, al derecho de todos aquellos que desean acceder a la propiedad. (...), se suma la igualdad en el acceso a la misma. El estado tendrá, entonces, la obligación positiva de asegurar iguales posibilidades de acceso a los bienes (*Ibíd.*).

Y como tercer planteamiento, el de “una amplia interpretación del derecho a la propiedad implica para el estado el aseguramiento de que toda persona tenga, en el peor de los

casos, el mínimo de bienes indispensables para su subsistencia” (Salómon y Blanco, 2012, p. 14).

Bajo la Convención Americana, el Estado en relación al derecho a la propiedad presume, obligaciones negativas como positivas; como obligaciones positivas su objetivo esencial será proteger a la persona contra una interferencia arbitraria por parte del Estado en el pleno goce de sus bienes y como obligación negativa, se tendrá la figura de la expropiación o la destrucción de la propiedad (Salómon y Blanco, 2012).

En ese contexto el derecho a la propiedad se acerca a la naturaleza de un derecho económico, social, cultural, más que a un derecho civil y político.

B. Alcance del derecho a la propiedad a partir de la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

En el año 2001 con el caso Ivcher Bronstein vs. Perú, la Corte Interamericana desarrolla por primera vez el alcance del derecho a la propiedad y sanciona su violación.

En ese contexto la Corte Interamericana bajo el caso Ivcher Bronstein vs Perú, estableció dos estándares respecto del derecho a la propiedad como alcance material y como aspecto subjetivo; en el aspecto material definió la palabra bienes como: “aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona;

dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporeales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de valor” (Salómon y Blanco, 2012, p. 23).

Y como aspecto subjetivo del derecho a la propiedad está relacionado con la propiedad intelectual, es decir los derechos de autor que son susceptibles de valor y se incorporan al patrimonio de una persona.

Finalmente, para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos “el concepto de “bienes” posee un significado autónomo, en tanto no requiere encontrarse reconocido como tal en la legislación interna, sino que su consideración es independiente de cualquier clasificación formal propia del derecho interno” (Salómon y Blanco, 2012. p. 27).

C. La restricción del Derecho a la Propiedad Privada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Según la Corte IDH, caso Ivcher Bronstein vs Perú, en su párrafo 120 estableció que El artículo 21 de la Convención Americana reconoce el derecho a la propiedad privada. A este respecto establece: a) que “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”; b) que tales uso y goce se pueden subordinar, por mandato de una ley, al “interés social”; c) que se puede privar a una persona de sus bienes por razones de

“utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”; y d) que dicha privación se hará mediante el pago de una justa indemnización.

Salómon & Blanco (2012) reconocen que:

A partir de ello, pueden establecerse los estándares del sistema interamericano para limitar legítimamente este derecho. En primer lugar, toda restricción debe encontrarse regida por ley. Este requisito de reserva de ley es, en realidad, común a toda restricción de los derechos y libertades reconocidos en la Convención Americana, como se desprende del artículo 30 de la Convención Americana. (p.45)

Lo segundo es que los puntos b) y c) antes citados se asemejan en la medida que se refieren ambos a supuestos de restricción del contenido del derecho a la propiedad. La diferencia entre uno y otro está en el tipo de restricción. Mientras que en el caso de lo referido en el literal b) se trata de una restricción “común” o, si se quiere, “regular” al derecho a la propiedad, en el caso de c) se presenta una restricción “especial” –por su mayor gravedad– al derecho a la propiedad, la cual es la privación directa del bien o su expropiación.

Ambos tipos de restricciones tienen en común que puede alegarse el “interés social” como objetivo válido para la limitación. (*Ibíd.*, p.46)

Como comentario final respecto del tema los autores Salómon y Blanco (2012) aducen que:

El trasfondo histórico, económico y jurídico del derecho a la propiedad es vasto y la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha sabido nutrirse de ese acervo e incluso desarrollarlo. (...) presenta un derecho a la propiedad de carácter dinámico e integrador que se aleja, sin negarlos, de los contenidos iniciales. (p.49)

El derecho a la propiedad, tal y como se presenta en la actividad jurisprudencial de la Corte Interamericana, apunta a complementar las mejores técnicas interpretativas de los

derechos civiles y políticos como de los derechos económicos, sociales y culturales, que definen un derecho a la propiedad acorde con las enormes necesidades de nuestro tiempo y lugar. (*Ibid.*, p.50)

REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA PROPIEDAD: LA CONSTITUCIÓN DE 1993

A. La propiedad como derecho personal. – La Constitución considera a la propiedad como un derecho personal, al disponer que toda persona tiene derecho a la propiedad, encontrándose estipulado en el artículo 2 inciso 16. Siendo esta concepción de carácter subjetivista, pues considera a la propiedad como inherente a la personalidad del hombre, como una continuación o proyección de ésta (Ramírez, 2004).

B. Inviolabilidad de la propiedad. - La Constitución protege, en vía de principio, la propiedad privada. Incluso la considera inviolable, siguiendo aquí la más rancia tradición liberal que viene desde la Declaración de los Derechos y Deberes del Ciudadano (1789) y que la primera Constitución Republicana de Francia (1791).

Esta propiedad, no obstante, debe estar orientada al bien común, a beneficiar a la colectividad. Así lo establece el Artículo 70 de la Constitución de 1993. En consecuencia, el propietario continúa teniendo el derecho más completo sobre un bien, debiendo tener en consideración el interés de los

demás, sobre todo en cuanto al ejercicio del derecho. (*Ibis.*, p.71)

La Constitución Peruana reconoce el derecho a la propiedad privada en el artículo 2 inciso 16, entre los derechos fundamentales de los ciudadanos. De suerte que la delimitación de su contenido correrá a cargo de las leyes ordinarias, teniendo en cuenta en algunos casos el bien común, si bien se ha eliminado la alusión al carácter social. Estas leyes no podrán disminuir su contenido esencial, pues caerían dentro del ámbito inconstitucional.

Según Montes (citado en Ramírez, 2004) el contenido esencial de la propiedad constituye de una parte, el límite de la intervención del Estado. De otra parte, el criterio que nos ha de permitir –inlimine– la distinción entre configuración de los derechos y privación o ablación de los mismos. (p.72)

La Constitución de 1993, exige una indemnización en efectivo, sin considerarla como social, al respecto Vicente Montes dice que la función social ha de indicar la verdadera medida de la valoración de la legitimidad del comportamiento del propietario en la reglamentación actual, configurando una garantía que no debería excluir ni una delimitación por la que progresivamente se restringiera el ámbito de la propiedad,

reservando categorías a la propiedad pública, ni una reducción directa o indirecta, mediante vínculos y límites, del contenido del derecho del propietario, siempre que no afecte a ese contenido esencial aludido.

El artículo 70 de la Constitución de 1993, prescribe que nadie puede ser privado de su propiedad, excepto por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada conforme a ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada, el mismo que se pasa a explicar:

- a) Debe ser por causa de seguridad nacional o necesidad pública, haciendo referencia a las exigencias de funcionamiento de la Administración (obras públicas, servicios públicos) o de sus concesionarios; en tanto que por interés social hay que entender cualquier forma de interés prevalente al individual del propietario.

La constitución vigente reitera la noción de necesidad pública, pero prescinde de la utilidad pública y, lo que es más importante, del interés social. El segundo factor recogido es el de la seguridad nacional, que hace alusión más bien a casos extremos de emergencia, no muy comunes por los demás.

- b) Calificación conforme a ley. Esto implica que la medida que la medida expropiatoria debe ser legalmente tipificada; una ley, así debe disponerlo.
- c) Previo pago en efectivo de la indemnización justipreciada. Este aspecto sí es criticable. En la Constitución de 1933, en su artículo 29 se hablaba simplemente de previo pago de indemnización justipreciada, mientras que la Constitución de 1979 exigía que dicho pago fuera en dinero, esto es, en efectivo.

Cuando se exige que el pago previo se haga en efectivo, se impide que el Estado pueda hacerlo mediante otras formas. Con esta disposición, la constitución va más allá en sus alcances. Máxime si en la doctrina se discute, hoy, si el Estado puede expropiar sin pagar dicha expropiación en efectivo. Al respecto, un buen sector de la doctrina e inclina por su procedencia, especialmente en casos de extrema gravedad. No es que no se pague, sino que se opta por otras formas de pago.

- C. Limitaciones especiales.** - El artículo 72 de la Constitución establece que: La ley puede, sólo por razones de seguridad nacional, establecer temporalmente restricciones y prohibiciones específicas para la adquisición, posesión, explotación y transferencia de determinados bienes.

Según (Ramírez, 2004) El estado puede establecer temporalmente algunas limitaciones y prohibiciones específicas sobre determinados bienes, por razón de seguridad nacional. La norma es extremadamente liberal, pues retrocede con relación a la anterior, que en su artículo 127 incluía la noción de interés nacional, mucho más idónea que la de seguridad nacional al paso que hablaba de restricciones y prohibiciones esenciales por causa de naturaleza, condición o ubicación. Ahora esto se ha eliminado.

Rubio 1983 (citado en Ramírez, 2004) este precepto podrá aplicarse en defensa de los intereses económicos nacionales y de la preservación de nuestro patrimonio cultural. En este terreno, por ejemplo, se ha prohibido de diversas formas durante los últimos años la exportación de artículos que constituyen patrimonio artístico del país.

2.3 DEFINICIÓN DE TÉRMINOS

ABANDONO LEGAL. – Cosio (2006) “Institución aduanera que permite a la Administración apoderarse de las mercancías extranjeras, que, habiendo ingresado al territorio aduanero, no han concluido su trámite de despacho conforme los procedimientos establecidos, pudiendo como consecuencia, disponer de ellas conforme a Ley” (p. 745).

LEY GENERAL DE ADUANAS.- Norma creada mediante Decreto Legislativo 1053, de fecha 27 de junio de 2008, tiene por objeto regular la relación jurídica que se establece entre la SUNAT-ADUANAS y las personas naturales y jurídicas, que van a intervenir en el ingreso, permanencia, traslado y salida de las mercancías hacia y desde el territorio peruano.

DERECHO DE PROPIEDAD. - En su acepción civil, está referido a todo un instituto jurídico de los derechos reales.

Gonzales (2012) El derecho de propiedad está referido como el conjunto de poderes jurídicos o derechos del titular frente al bien. Es una relación patrimonial que se sustenta en la utilidad no solo para su titular sino también para la sociedad, en consecuencia, es un derecho social y fundamental, al cual todos, sin distinción alguna, tienen acceso, y es viva preocupación del hombre actual.

Concepto constitucional del derecho de propiedad. - En el texto final de la Constitución, respecto de la propiedad se establecieron los siguientes postulados: En el inciso 16) del artículo 2º de la vigente Constitución de 1993: “Toda persona tiene derecho: A la Propiedad y a la herencia”. En el artículo 70º de la Constitución, dentro del título referido al “Régimen Económico”; se estableció que: “El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad si no, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública,

declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio”.

A partir de los textos expuestos, en nuestra consideración puede decirse que la Constitución peruana de 1993, recogió los siguientes principios:

1. Fin social de la propiedad: La propiedad debe ejercerse en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley.
2. Legalidad: Sólo por ley expresa y por las causas constitucionalmente previstas puede privarse de la propiedad, previo pago de la indemnización.
3. Integridad e identidad del pago: El pago, en caso de afectación, debe ser previo y debe efectuarse en efectivo.
4. Reparación integral: La indemnización por la privación de la propiedad debe incluir la compensación por el eventual perjuicio.

VULNERACION DE UN DERECHO. - Corresponde a cualquier trasgresión a los derechos de la persona, establecidos estos en la Carta Magna, la cual puede ser constitutiva de delito o no, dependiendo de la legislación. Independientemente de ello, cualquier vulneración de derechos es grave, por lo que los Estados deben realizar todas las acciones destinadas a prevenir estos hechos y a entregar mecanismos de restitución de derechos una vez ya vulnerados.

CAPÍTULO III

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 RESULTADOS DOCTRINARIOS

3.1.1. De los alcances de la figura del Abandono legal

Cosio (2002) define al abandono legal como “institución aduanera que permite a la Administración apoderarse de las mercancías extranjeras, que habiendo ingresado al territorio aduanero, no han concluido su trámite de despacho conforme los procedimientos establecidos, pudiendo como consecuencia, disponer de ellas conforme a Ley” (p. 745).

La posición de Alva (2013) refiere que:

La figura del Abandono Legal en el Decreto Legislativo N° 809

(...) El abandono legal era la institución jurídica aduanera por la cual, al vencimiento de los términos para solicitar el destino o despacho a consumo o efectuar el retiro de las mercancías, la Aduana las adquiría en propiedad y procedía a disponer su adjudicación o remate.

(...), el abandono legal implicaba expresamente la adquisición de la propiedad de las mercancías por parte de ADUANAS (institución que fue absorbida por la SUNAT en el año 2002), (...)

La propia Sala de Aduanas del Tribunal Fiscal, en su momento, señaló que esta figura se producía por el sólo mandato de la ley (como lo indicaba la propia definición), sin el requisito previo de expedición de resolución administrativa ni notificación o aviso al contribuyente. Asimismo, reiteró que al caer una mercancía en abandono legal, ésta pasaba a “propiedad de ADUANAS”. Este criterio fue manifestado por dicho órgano colegiado, entre otras, a través de las Resoluciones del Tribunal Fiscal N° 1102-A-99 y 1103-A-99.

De acuerdo a lo anterior, y siendo que expresamente se señalaba que ADUANAS era la nueva propietaria de las mercancías caídas en abandono legal, podíamos válidamente concluir que ésta obtenía desde

ese momento la calidad de depositante de las mismas pues siendo propietaria, era a ella a quien, reiteramos, desde ese momento, se le brindaría el servicio de almacenaje. (...)

La figura del Abandono Legal en el Decreto Legislativo N° 951

(...) el abandono legal era la “Institución jurídica aduanera que se produce en los supuestos contemplados en la presente ley y que permite a la SUNAT rematar, adjudicar, destruir o entregar al sector competente las mercancías”.

Llama la atención el cambio de definición que sufre la figura del “Abandono legal” en el TUO en donde se puede advertir que se suprime el alcance “propiedad”; es decir, se eliminó indicar que a través del abandono legal, las mercancías pasaban a “propiedad de la Administración Aduanera”; sin embargo lo que se indicó fue que la SUNAT tendría el derecho de rematar, adjudicar, destruir o entregar al sector competente las mercancías, lo que en buena cuenta, por lo menos a lo que nosotros respecta, significaba lo mismo, pues al tener dicho derecho de disposición, ello implicaba tener uno de los atributos principales de la propiedad.

En nuestra opinión tenemos entonces que bajo el TUO, ocurría en términos prácticos lo mismo que en la ley precedente, pues al tener la Administración Aduanera el derecho de disposición de las mercancías en abandono legal, válidamente también podíamos concluir que ésta obtenía desde ese momento la calidad de depositante de las mismas y por lo tanto era a ella a quien se le brindaba el servicio de almacenaje. (...)

La figura del Abandono Legal en el Decreto Legislativo N° 1053.
Actual LGA

El abandono legal está definido en la actual LGA (artículo 176°) como “la institución jurídica aduanera que se produce en los supuestos contemplados por el presente Decreto Legislativo. Las mercancías se encuentran en abandono legal por el sólo mandato de la ley, sin el requisito previo de expedición de resolución administrativa, ni de notificación o aviso al dueño o consignatario”.

Como se puede apreciar, esta actual definición es bastante laxa porque no nos dice exactamente qué es el abandono legal en sí, sino que simplemente nos indica cuándo se produce y ello se da, según dicha disposición, en los supuestos contemplados en la LGA. Así, dicha norma (artículo 178°) ha establecido las causales de abandono legal, (...).

Habiéndose establecido cuándo se produce el abandono legal, lo que la definición de la actual LGA tampoco ha establecido es qué sucede o cuál es la consecuencia en este caso. Para poder saber ello, debemos recurrir al artículo 180° y allí se señala que las mercancías en situación de abandono legal serán rematadas, adjudicadas, destruidas o entregadas al sector competente, de conformidad con lo previsto en el RLGA.

Como se advierte, esta fórmula de definición de la nueva LGA si bien es laxa, tratando de evitar expresamente el uso de la palabra “propiedad” o “derecho de disposición” por parte de la Administración Aduanera, en el fondo tiene la misma consecuencia que hemos mencionado anteriormente pues al rematarse, adjudicarse, destruirse o entregarse al sector competente una mercancía, lo que se está haciendo en buena cuenta es ejercer un derecho de disposición sobre un bien y ese derecho sólo y únicamente lo puede ejercer la Administración Aduanera y más nadie.

Entonces, válidamente también podemos concluir como lo hemos hecho para las anteriores normas, que teniendo el derecho de disposición de la mercancía en abandono legal, la Administración Aduanera desde ese momento se convierte en el depositante de los bienes frente al almacén aduanero siendo entonces ella la obligada al pago del servicio de almacenaje que se le brinde. (pp. 134-135-136)

En esta misma posición que la del autor anterior, Rohde (2000) refiere que “el abandono se puede describir como una forma coactiva del Estado de Adquirir las mercancías en aduana, que impone la ley, por el simple transcurso del tiempo, sin importar la voluntad, el ánimo o los impedimentos de cualquier índole del propietario ” (p. 521).

Asimismo manifiesta que:

Si la obligación tributaria nace o se causa cuando las mercancías de procedencia extranjera se introducen al territorio nacional, significa que mientras dichas mercancías permanecen en el recinto fiscal en depósito ante la aduana, el pago de las contribuciones se ha diferido hasta la presentación del pedimento dentro del despacho aduanero que llevará a su desaduanamiento.

Pero si el contribuyente nunca presenta el pedimento, no obstante que se deben pagar recargos, lo cierto es que la exigibilidad nunda de

consume, por lo que operará el abandono de las mercancías (...) y que produce que el fisco federal adquiera la propiedad de las mercancías en perjuicio de la persona que sobre ellas tenga el título jurídico respectivo.

Pero si bien es cierto que el interesado perdió la propiedad de las mercancías también es que se liberó del pago de las contribuciones, por lo que para el Derecho Aduanero será interesante estudiar al abandono también como un medio de extinción de las contribuciones en materia de comercio exterior, máxime para aquellos que consideran el depósito ante la aduana como un régimen aduanero. (*Ibid.*,)

Como posición neutra respecto de la figura del abandono legal, Oyarce (2015) manifiesta:

Al mencionar la palabra abandono, de inmediato nos viene la idea del desamparo o simplemente o ausencia de responsabilidad frente a una determinada obligación. Lo cual desde el punto de vista legal, puede interpretarse también como dejar algo a alguien, alejarse o descuidarlo.

En esa misma línea de pensamiento, nuestra legislación aduanera define al abandono legal de mercancías como una institución jurídica que se produce en los supuestos contemplados en la ley general de aduanas. (...)

Antes de la modificatoria, el artículo 178° de la ley general de Aduanas (LGA) precisaba solo dos causales principales para que se produzca el abandono legal de las mercancías considerando un mismo plazo de 30 días calendarios tanto en el supuesto que no hayan sido destinadas, como en caso que habiendo sido destinadas no se haya culminado con el trámite. (...)

El artículo 181° de la LGA en su versión anterior a la modificatoria estipulaba que el dueño o consignatario podía recuperar su mercancía en situación de abandono legal pagando la deuda tributaria aduanera, tasas por servicios y demás gastos que correspondan; previo cumplimiento de las formalidades de Ley hasta antes que se efectivice la disposición de la mercancía por la Administración Aduanera.

Lo cual denota que la única forma de recuperar la mercancía caída en abandono legal, era destinándola al régimen de importación para el consumo, originando en algunos casos problemas de orden técnico y económico al dueño o consignatario de la mercancía. Así tenemos, por ejemplo, el caso de un comprador en el Perú que después de una larga controversia comercial con el vendedor extranjero, deciden finalmente

devolver la mercancía que se encuentra en zona primaria aduanera, pero con las reglas de juego anteriores, debía primero nacionalizar la mercancía para recién poder exportarla, generando complicaciones de orden contable que se veían reflejadas al término del ejercicio fiscal con el incremento de la carga tributaria por esta operación fallida.

Como medida de solución a esta problemática, surge el Decreto Legislativo N° 1235, precisando que el dueño o consignatario podrá recuperar su mercancía en situación de abandono legal, previo cumplimiento de las formalidades del régimen aduanero al que se acojan y pagando, cuando corresponda, la deuda tributaria aduanera, tasas por servicios y demás gastos, hasta antes que se efectivice la disposición de la mercancía por la Administración Aduanera, de acuerdo a lo establecido en el Reglamento.

El Decreto legislativo N° 1235 modifica los plazos y condiciones para declarar el abandono legal de las mercancías, evidenciando un claro favoritismo a los dueños o consignatarios que decidan acogerse a la modalidad de despacho anticipado, y permitiendo que se puedan recuperar dichas mercancías que se encuentran en situación de abandono, sometiendo a otro régimen aduanero además de la importación para el consumo, pudiendo ser considerado para tal efecto el reembarque.

Definitivamente estas modificaciones tienen un impacto directo en la operatividad aduanera, sobre todo en la forma en que deben cumplir su obligación los almacenes aduaneros de informar periódicamente la relación de mercancías que caen en abandono legal, por lo que avizoramos que se van a producir más cambios normativos en el Reglamento de la Ley general de aduanas y en los demás procedimientos aduaneros (<http://www.parthenon.pe/sin-categoria/el-abandono-legal-en-materia-aduanera/>).

A diferencia de Carvajal (2009) tiene una posición contraria a los demás autores siendo de la opinión que:

El abandono no es una forma coactiva que el Estado imponga para adquirir la propiedad de las mercancías, sino que es el interesado quien en forma de renuncia o por su abandono y desinterés pierde su derecho de propiedad y ésta se trasmite al fisco. (p. 372)

3.2 RESULTADOS JURISPRUDENCIALES

3.2.1 Tribunal Fiscal

Resolución del Tribunal Fiscal N° 1102-A-99 y 1103-A-99, dispuso en su tercer considerando “que la consecuencia del abandono legal de las mercancías, es que la Aduana las adquiere en propiedad y como tal, puede disponer su adjudicación o remate.”

Al respecto se debe precisar que si bien lo expuesto en la RTF, anteriormente mencionada fue emitido cuando estuvo vigente la ley general de aduanas anterior (Decreto legislativo N° 809), la nueva ley general de aduanas recoge el mismo sentido y supuesto normativo que la anterior ley, por lo que dicho criterio expuesto por los vocales del Tribunal Fiscal en su momento, es base jurisprudencial aplicable al presente.

Resolución del Tribunal Fiscal N° 08595-A-2016

Se da el caso de mercancías consistente en equipo de telecomunicaciones, arribado vía aérea el 05 de setiembre del 2015, sin haber iniciado el trámite aduanero correspondiente para su ingreso al territorio nacional, por carecer del permiso de internamiento definitivo del Ministerio de Transporte y Comunicaciones (restricciones legales de carácter documentario), mercancía que fue inmovilizada el 05 de octubre del 2015; por lo que conforme lo previsto en el artículo 178° de la Ley General de Aduanas, la mercancía cayó en abandono el 06 de octubre del 2015, hecho que produjo su calificación en abandono legal por la Intendencia de la Aduana Aérea y Postal.

Resolución del Tribunal Fiscal N° 00095-A-2017

Viene el caso de la nacionalización mediante el regimen de importación para el consumo de mercancías consistentes en vehiculos usados con fecha 07 y 08 de marzo del 2012, mercancías que cayeron en abandono legal porque no se concluyó el tramite de las declaraciones aduaneras (Dificultades financieras, en cuanto a la capacidad de pago de tributos y aranceles de la operación), las mismas que fueron adjudicadas mediante Resoluciones N° 400500-2013-000089, de fecha 26/08/2013, 400500-2013-000113, de fecha 14/10/2013, 400500-2013-000102, de fecha 23/09/2013 y 400500-2013-000085 de fecha 24/07/2013, adjudicados dichos vehiculos a entidades públicas, por la Intendencia de la Aduana de Paita.

Resolución del Tribunal Fiscal N° 02350-A-2017

Se da el caso de la exportación de camisas 100% algodón, con destino al país de Alemania, numeradas mediante dos declaraciones aduaneras (de fechas 20/12/2012 y 10/01/2013), las mismas que posteriormente fueron devueltas por el comprador extranjero al Perú, sometiendo dichas mercancías al regimen de reimportación en el mismo estado con fecha 25/04/2013, dicha declaración tenia que ser sometida a una modificación del valor FOB de la mercancía reimportada a efectos de que continúe con el tramite de la reimportación de las mercancías.

Mediante notificación de fecha 30/05/2013, la Administración aduanera declaro improcedente los pedidos del exportador nacional a las solicitudes

de cambio del valor FOB y de la continuación del trámite de su despacho, señalando que debió declarar el valor FOB de la mercancía que se exportó, manifestando además que las mercancías devueltas por el comprador extranjero, cayó en abandono legal por el tiempo transcurrido desde que se número la declaración aduanera sin que culminará su trámite.

En ese contexto el Tribunal Fiscal, manifestó en su considerando (párrafo 21), que consta en los actuados que la administración aduanera considero que la recurrente había declarado incorrectamente el valor FOB de las mercancías (Aspectos comerciales como desinformación de los procedimientos), en ese sentido la administración se encontraba obligada a rectificar el valor FOB y proseguir el trámite de dicha declaración aduanera, no correspondiendo que rechace la presentación de los documentos que la sustentan.

Declarando que siendo así, es claro que la demora en el trámite de la declaración aduanera de reimportación en el mismo estado, es consecuencia de un proceder incorrecto de la Administración aduanera que rechazo la presentación de los documentos que la sustentan, por lo que no corresponde que se considere que dicha mercancía cayó en abandono legal.

Resolución del Tribunal Fiscal N° 04382-A-2017

Se da el caso de un importador que solicitó la nacionalización de su mercadería (motor nuevo para vehículo motorizado marca Honda) que se encontraba en situación de abandono legal, en respuesta a dicha petición la

administración aduanera mediante notificación respondió que debía de adjuntar copia del documento de transporte, la factura comercial y el ticket de peso al momento del ingreso de la mercadería al deposito temporal, otorgandole un plazo de 10 días hábiles. Asimismo en una segunda notificación la Administración aduanera informo al importador que podía recuperar su mercancía que se encuentra en abandono legal, cumpliendo lo establecido en el artículo 181° de la ley general de aduanas.

Siendo ello así, el importador se apersonó al deposito temporal a fin de numerar la declaración simplificada y cancelar los demás gastos y derechos que generaría dicha mercancía, dándose con la respuesta del deposito temporal quienes manifestaron que dicha mercancía no se encontraba en sus recintos físicamente, desconociendo de su ubicación.

Posteriormente se da una tercera notificación al importador en donde la administración aduanera le informa que no había presentado la documentación solicitada, en el plazo que se le había otorgado en la primera notificación, por lo que debido a ello no se produjo la nacionalización del motor; asimismo le informo que dicha mercancía había sido adjudicado a la Fuerza Aérea del Perú, al haber verificado que esta se hallaba en abandono legal, el cual fue notificado el 18 de mayo del 2012 en el domicilio que figuraba su DNI.

El Tribunal Fiscal manifestó que la controversia consiste en establecer si la denegatoria de la solicitud presentada por el importador para la

nacionalización de su mercadería en situación de abandono legal, se encuentra arreglada a ley.

Asimismo, manifiesta que evidenciándose que dicho acto de la Aduana afecta al recurrente y que tiene relación directa con la determinación de sus obligaciones tributario aduaneras que tiene o podría tener con la Aduana, en ese contexto corresponde analizar el artículo 176° de la LGA, que establece el abandono legal, el artículo 180°, respecto de la disposición de las mercancías en situación de abandono legal, el artículo 181°, sobre la recuperación de la mercancía en abandono legal y el artículo 184° de la adjudicación de mercancías en abandono legal.

Que de los actuados que realizó el Tribunal Fiscal, se verificó la existencia de la notificación cursada al importador, al domicilio que figuraba en su DNI y no en su domicilio fiscal que es lo que correspondía, en la que se le informaba que su mercadería consistente en un bulto se encontraba en abandono legal y que por tanto procederían a rematarlo o adjudicarlo, en el plazo de 5 días, si es que el importador no realizaba trámite alguno para su nacionalización.

Evidenciando el Tribunal Fiscal que en el presente caso no se evidencia que la Administración aduanera haya cumplido con lo dispuesto en el artículo 184° de la ley general de aduanas, pues sólo indica que la mercancía materia de controversia fue adjudicada mediante Resolución N° 000-400500/2013-000068 (resolución que no obra en los actuados) y que se le notificó al recurrente mediante notificación, sin embargo como se

menciono anteriormente, dicha notificación no cumple con los requisitos establecidos en la ley, careciendo de merito probatorio suficiente.

Qué además la Administración aduanera debe tener en cuenta que existe documentación administrativa, en la cual se le indica al importador la posibilidad de recuperar la mercancía en abandono legal, previa presentación de documentos aduaneros y pagos respectivos, siendo que dicha documentación (notificaciones) son de fecha posterior a la adjudicación señalada por la administración.

3.3 RESULTADOS NORMATIVOS

3.3.1 DERECHO INTERNO

- **Decreto Legislativo N° 1053 - Ley General de Aduanas**

Artículo 176°.- Abandono legal.- Es la institución jurídica aduanera que se produce en los supuestos contemplados por el presente Decreto Legislativo. Las mercancías se encuentran en abandono legal por el sólo mandato de la ley, sin el requisito previo de expedición de resolución administrativa, ni de notificación o aviso al dueño o consignatario.

Artículo 178.- Causales de abandono legal.- Se produce el abandono legal a favor del Estado cuando las mercancías:

a) No hayan sido solicitadas a destinación aduanera dentro del plazo establecido para el despacho diferido, o dentro del plazo de la prórroga

otorgada para destinar mercancías previsto en el artículo 132 del presente Decreto Legislativo;

b) Hayan sido solicitadas a destinación aduanera y no se ha culminado su trámite dentro del plazo de treinta (30) días calendario contados a partir del día siguiente a la numeración de la declaración o dentro del plazo de cuarenta y cinco (45) días calendario cuando se haya numerado una declaración bajo la modalidad de despacho anticipado.

Artículo 179.- Otras causales de abandono legal

Se produce el abandono legal de las mercancías en los siguientes casos de excepción:

a) Las solicitadas a régimen de depósito, si al vencimiento del plazo autorizado no hubieran sido destinadas a ningún régimen aduanero;

b) Las extraviadas y halladas no presentadas a despacho o las que no han culminado el trámite de despacho aduanero, si no son retiradas por el dueño o consignatario en el plazo de treinta (30) días calendario de producido su hallazgo;

c) Las ingresadas a ferias internacionales, al vencimiento del plazo para efectuar las operaciones previstas en la Ley y el Reglamento de Ferias Internacionales;

d) Los equipajes acompañados o no acompañados y los menajes de casa, de acuerdo a los plazos señalados en el Reglamento de Equipaje y Menaje de Casa; y,

e) Las que provengan de naufragios o accidentes si no son solicitadas a destinación aduanera dentro de los treinta (30) días calendario de haberse efectuado su entrega a la Administración Aduanera.

f) Las que cuenten con resolución firme de devolución y no hayan sido recogidas dentro del plazo de treinta (30) días hábiles, computado a partir del día siguiente de notificada la resolución al dueño o consignatario.

Artículo 180.- Disposición de mercancías

La Administración Aduanera puede rematar, adjudicar, destruir o entregar al sector competente las mercancías en situación de abandono legal, abandono voluntario y las que hayan sido objeto de comiso aún cuando estén vinculadas con un proceso administrativo o judicial en trámite.

Asimismo, puede disponer de las mercancías incautadas si la naturaleza o estado de conservación lo amerita, o han transcurrido seis (6) meses desde la fecha de su ingreso a los almacenes aduaneros y continúan en trámite los procesos mencionados en el párrafo precedente.

La disposición de las mercancías que se encuentren vinculadas a un proceso judicial en curso, se efectúa dando cuenta al juez que conoce la causa.

De disponerse administrativa o judicialmente la devolución de las mercancías, previa resolución de la Administración Aduanera que autorice el pago, la Dirección General de Endeudamiento y Tesoro Público del Ministerio de Economía y Finanzas efectuará el pago del valor de las

mercancías determinado en el avalúo más los intereses legales correspondientes que serán calculados desde la fecha de numeración.

El Reglamento establece las pautas que debe seguir la Administración Aduanera para el ejercicio de esta facultad.

Artículo 181.- Recuperación de la mercancía en abandono legal

El dueño o consignatario podrá recuperar su mercancía en situación de abandono legal, previo cumplimiento de las formalidades del régimen aduanero al que se acojan y pagando, cuando corresponda, la deuda tributaria aduanera, tasas por servicios y demás gastos, hasta antes que se efectivice la disposición de la mercancía por la Administración Aduanera, de acuerdo a lo establecido en el Reglamento.

Lo dispuesto en el párrafo anterior, no es aplicable en el caso previsto en el literal f) del artículo 179 del presente Decreto Legislativo.

- **Reglamento de la Ley general de Aduanas - Decreto Supremo N° 010.2009-EF**

Artículo 237°.- Recuperación de mercancías en abandono legal.- Las mercancías en abandono legal por vencimiento del plazo previsto en el literal b) del artículo 130 de la Ley pueden ser destinadas a los regímenes de importación para el consumo, reimportación en el mismo estado, admisión temporal para reexportación en el mismo estado, admisión

temporal para perfeccionamiento activo, transbordo, tránsito aduanero, reembarque, envíos de entrega rápida y material de guerra.

A efectos de lo dispuesto en el artículo 181 de la Ley, entiéndase que la disposición de las mercancías se hace efectiva cuando:

- a) Se ha declarado al ganador del lote en remate;
- b) Se ha notificado a la entidad beneficiada, la resolución que aprueba la adjudicación de la mercancía;
- c) Se ha iniciado el retiro de las mercancías del almacén aduanero hacia el lugar en el que se ejecutará el acto de destrucción; y,
- d) Se ha iniciado la entrega física de mercancías al sector competente.

- **Informes de la SUNAT**

La Administración aduanera, respecto del tema de las mercancías que caen en situación de abandono legal, ha emitido los siguientes Informes:

Informe N° 141-2016-SUNAT/5D1000, se realizó la consulta respecto de la recuperación de mercancías en situación de abandono legal, teniendo en cuenta las modificaciones realizadas a la Ley general de aduanas mediante Decreto Legislativo 1235 y a su Reglamento.

Al respecto la Intendencia Nacional Jurídica, concluyó en la existencia de un vacío legal en la normatividad aduanera, respecto de la recuperación de mercancías que fueron destinadas al régimen de depósito aduanero y que

cayeron en abandono legal, existiendo la imposibilidad por parte del interesado de la recuperación de sus bienes.

Informe N° 97-2018-SUNAT/340000, se realiza la consulta sobre la modalidad de recuperación de mercancía destinada al régimen de reembarque que cayó en abandono legal por no haber culminado el despacho en el plazo legal.

Del análisis que realizó la Intendencia Nacional Jurídico Aduanero, menciono que la única forma legal de recuperación de mercancías en abandono prevista actualmente por el RLGA es la referida a la mercancía que cae en abandono legal por no haber recibido destinación aduanera, es decir la causal prevista en el inciso a) del artículo 178° de la LGA, más no se pronuncia en relación a la forma de recuperación de aquellas mercancías que habiendo recibido destinación aduanera cayeron en la causal de abandono legal establecida en el inciso b) del mismo artículo por no haber concluido el trámite de su despacho aduanero dentro del plazo otorgado para ese fin, existiendo por tanto un vacío legal.

En consecuencia siendo que la presente consulta se encuentra referida a un supuesto de mercancía solicitada al régimen de reembarque que se encuentra en abandono legal por no haber concluido su trámite de despacho con el reembarque efectivo dentro del plazo establecido para ese fin, causal de abandono prevista en el inciso a) del artículo 178° de la LGA, tenemos que las formas de recuperación previstas en el artículo 237° del reglamento de la LGA no le resultarían aplicables.

Informe N° 182-2018-SUNAT/430000, versa la consulta respecto de la situación legal de la mercancía cuya declaración aduanera es legajada posteriormente, al haber sido dispuesta por la Administración aduanera como consecuencia de su abandono legal.

Del análisis del informe, la Intendencia Nacional Jurídica ha manifestado que si bien el operador de comercio exterior se encuentra habilitado legalmente para recuperar su mercancía en situación de abandono legal, hace referencia al Informe N° 119-2018-SUNAT/340000, la que dispuso que el derecho que le asiste al dueño o consignatario, tiene como límite el momento en que la Autoridad Aduanera ejecuta el acto de disposición según lo establecido en el artículo 237 del RLGA, momento en el cual las mercancías adquieren la condición de dispuestas, perdiendo el administrado su derecho sobre las mismas y, en consecuencia, a obtener cualquier tipo de indemnización por este motivo.

Dicha posición es concordante con lo señalado en el Informe N° 215-2013-SUNAT/4B4000, en la que se hizo la consulta respecto del pago al dueño, por el valor de las mercancías que posteriormente de haber sido adjudicadas por la Administración aduanera por encontrarse en abandono legal, obtuvieron su levante. Precizando lo siguiente:

Por otra parte, en cuanto a la facultad de recuperar las mercancías en abandono legal, tenemos que el dueño o consignatario podrá recuperar las mismas dentro del plazo de 05 días otorgado en la mencionada notificación, teniendo adicionalmente la posibilidad de recuperarlas en aplicación de lo dispuesto por el artículo 181° de la Ley General de Aduanas, hasta antes de que se efectivice la disposición, esto es en aplicación de lo dispuesto por el inciso b) del artículo 237° del

Reglamento de la Ley General de Aduanas hasta antes de que se notifique al beneficiario la resolución de adjudicación correspondiente.

De acuerdo a lo antes señalado, siempre que la administración aduanera haya observado los pasos antes mencionados, notificando correctamente al dueño o consignatario para la recuperación de las mercancías y éste no la haya hecho efectiva hasta antes de la notificación de la resolución de adjudicación al beneficiario, perderá después de este momento su derecho a las mercancías y a obtener cualquier tipo de indemnización por las mismas.

En tal sentido si por algún error de carácter administrativo o de sistema, el dueño o consignatario hubiera podido continuar con el trámite de su despacho de sus mercancías en abandono legal después de notificada la resolución de adjudicación correspondiente, esa situación no le otorga derecho alguno sobre la mercancía. (p. 2)

Según lo dispuesto en dicho informe se puede advertir, que una vez que se haya ejecutado la disposición de las mercancías en abandono legal por la Administración aduanera, el dueño de dichos bienes pierde su derecho a recuperarlas, independientemente del error que se hubiera suscitado en el sistema de la Administración, que hubiese permitido continuar el trámite de la declaración.

Consecuentemente se puede deducir que la situación jurídica de una mercancía dispuesta por la administración aduanera se hizo efectiva, al amparo del artículo 180°, no se verá alterada, manteniendo dicha mercancía la condición a la que haya sido dispuesta por la administración, sin que ello dé lugar a algún tipo de indemnización o pago por el valor de la mercancía, debido a que la configuración del abandono legal de una mercancía es consecuencia de la inacción del operador aduanero, facultando a la administración a proceder legalmente con su disposición.

3.3.2 DERECHO INTERNACIONAL

- **El Abandono en el Código Aduanero de la Unión Europea (CAU)**

Artículo 199°.- Las mercancías no pertenecientes a la Unión y las mercancías incluidas en el régimen de destino final podrán, con la autorización previa de las autoridades aduaneras, ser abandonadas en beneficio del Estado por el titular del régimen o, cuando así proceda, por el titular de las mercancías. (<https://www.boe.es/doue/2013/269/L00001-00101.pdf>)

3.3.3 DERECHO COMPARADO

- **México.-** Contempla la figura del Abandono, el mismo que se encuentra tipificado en el artículo 29° de la Ley Aduanera, estableciéndose que causarán abandono en favor del Fisco Federal las mercancías que se encuentren en depósito ante la aduana, en los siguientes casos: De manera expresa cuando los interesados lo manifiesten por escrito y tácitamente, cuando no sean retiradas dentro del plazo establecidos en dicho artículo.

Entendiéndose, que el abandono tácito es el que se da por el vencimiento de plazos y el escrito el abandono voluntario del dueño de las mercancías.

Asimismo, el artículo 32° establece: “Cuando hubiera transcurrido el plazo, que corresponda al supuesto de que se trate, a que se refiere el artículo 29° de esta Ley, las autoridades aduaneras, notificarán personalmente a los propietarios o consignatarios de las mercancías, en el

domicilio que aparezca en el documento de transporte, que ha transcurrido el plazo de abandono y que cuentan con quince días para retirar las mercancías, previa la comprobación del cumplimiento de las obligaciones en materia de regulaciones y restricciones no arancelarias, así como del pago de los créditos fiscales causados y que, de no hacerlo, se entenderá que han pasado a ser propiedad del Fisco Federal. En los casos en que no pueda realizarse la notificación en forma personal; no se hubiera señalado domicilio o el señalado no corresponda a la persona, la notificación se efectuará por estrados en la aduana.

La recuperación de la mercancía que cayó en abandono tácito, no es posible, por cuanto dicho abandono tiene el efecto jurídico de extinguir el derecho de propiedad que sobre las mercancías tiene el sujeto pasivo.

- **Colombia.-** El abandono legal se encuentra regulado en el Decreto 1165 de 2019, que agrupa las definiciones del Decreto 2685 de 1999, el Decreto 390 del 2016 y el Decreto 349 del 2018, unificando toda la reglamentación en materia aduanera, definiendo al abandono legal como la situación en que se encuentra una mercancía cuando vencido el término de permanencia establecido para cada depósito, no ha sido reembarcada, no ha sido sometida a un régimen aduanero o no se ha modificado el régimen inicial, en los términos establecidos en dicho Decreto. También procede abandono legal cuando las mercancías permanezcan en el lugar de arribo por un término superior a un mes, contado desde la fecha de su llegada al territorio aduanero nacional, en este caso, la Dirección de

Impuestos y Aduanas Nacionales podrá disponer de las mercancías por ser considerada como propiedad de la Nación.

El interesado podrá rescatar la mercancía que se encuentre en abandono legal presentando la declaración de legalización, dentro del plazo previsto en el Decreto en la cual se cancele, además de los tributos aduaneros, por concepto de rescate, el diez por ciento (10%) del valor en aduana de la mercancía. También deberá acreditarse el pago de los gastos de almacenamiento que se hayan causado. Transcurrido el término establecido para rescatar la mercancía, sin que se hubiere presentado la respectiva declaración de legalización, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) podrá disponer de la mercancía por ser esta de propiedad de la Nación.

En Providencia de fecha 25/03/2010, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo de Bogotá D.C., respecto de Acción de nulidad de la materia abandono de mercancía, Radicación N° 11001-03-24-000-2005-00184-01; A juicio de la Sala manifestaron que la inactividad del importador tiene una consecuencia jurídica, que la norma prevé como que la mercancía pasa a ser de propiedad de la Nación, conducta que iría en detrimento del fisco nacional, pues en estos eventos dejarían de percibirse los tributos correspondientes a la importación de dicha mercancía, los cuales constituyen una de las principales fuentes de recursos de la nación.

CAPÍTULO IV

DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

4.1 DISCUSIÓN DOCTRINARIA

4.1.1 Posturas a favor

El Abandono legal como institución que vulnera el derecho de propiedad

Para el autor César Alva Falcón, la figura del abandono legal es la institución por el cual la ADUANAS adquiere la propiedad de las mercancías del administrado, siendo entonces el nuevo propietario de dichos bienes la administración, asimismo hace referencia que desde la definición que le se le otorgo al abandono legal en el Decreto legislativo 809, el Decreto legislativo 951 y el vigente Decreto legislativo 1053 (Ley general de Aduanas), la definición es la misma, evitando solamente de manera expresa el uso de la palabra propiedad o derecho de disposición por parte de la Administración aduanera, que en su contenido de fondo tiene la misma consecuencia.

De esta misma posición es el autor Andrés Rohde Ponce, quien sostiene que el abandono es la forma coactiva que emplea el Estado para adquirir las mercancías de aduana, sin importarle cuales fueron las causas que originaron que el

importador haya tenido como impedimento para culminar su trámite aduanero en el plazo establecido por ley, estableciéndose como consecuencia que el Estado adquiriera la propiedad de las mercancías así el importador tenga un título que respalde dicha posesión.

En esta misma línea Fernando Cosio, es de la posición que el abandono legal permite a la Administración aduanera apoderarse de las mercancías que ingresaron al territorio aduanero, para su posterior disposición según lo establezca la administración aduanera.

Por último como lo ha señalado Castilla (s.f., p. 15, citado en Cosio, 2014) la mercancía abandonada pasa a ser propiedad del estado y la aduana en su nombre, inicia los trámites para su remate o adjudicación, y con el importe obtenido se resarce de los derechos e impuestos que hubieran correspondido a su importación.

4.1.2 Postura en contra

Para el autor Máximo Carvajal Contreras el abandono de mercancías es la renuncia o el desinterés del importador que tiene sobre sus mercancías, perdiendo su derecho de propiedad sobre ellas y que es transmitida al Estado.

En esta misma línea Javier Oyarce sostiene que el abandono es la ausencia de responsabilidad frente a una determinada

obligación, entendiéndose por ello el desamparo de los bienes del importador es por la ausencia de responsabilidad del mismo. Asimismo sostiene que con las modificaciones realizadas a la ley general de aduanas mediante Decreto legislativo 1235, en lo que respecta a los plazos y condiciones del abandono legal, tienen un impacto positivo y de favoritismo hacia los dueños de las mercancías que se encuentran en la situación de abandono legal, pudiendo destinarlas a otro régimen aduanero que les permite la recuperación de sus bienes.

4.1.3 Posición personal

La figura del abandono en sí como institución jurídica aduanera, es utilizada con fines de apropiación sobre los bienes que son objeto de una operación aduanera, que la misma norma que regula la actividad del comercio exterior faculta a la entidad estatal el adquirir la propiedad sobre dichos bienes, aplicando el procedimiento de plazos que la misma ley otorga a las diferentes causales por la cual una mercancía pueda caer en abandono legal, razón por la cual concuerdo con la posición del autor Cesar Alva, ya que al haber existido varias modificaciones a la ley y al contenido de la definición del abandono legal, en el fondo viene a ser los mismo, el modo de causar una trasgresión a la propiedad del usuario aduanero, empleando dicha figura para hacerse

de su beneficio y con ello cubrir necesidades que la Administración crea conveniente.

En nuestra posición, debería ser requisito que se notifique en primera instancia al dueño de los bienes, antes de que su mercancía sea calificado en abandono, ello en razón de no vulnerar su derecho de propiedad, así como también su derecho a ser informado sobre la situación legal que sobre los bienes adquiridos en el extranjero tiene la titularidad, puesto que muchas veces son varias las causas y/o impedimentos por las cuales las mercancías del usuario aduanero caen en abandono legal, como lo son de índole documentario (permisos de distribución, certificaciones de calidad del país de origen, permisos de internamiento, registros sanitarios, etc.), factores económicos (falta de liquides del usuario aduanero para pagar los impuestos y derechos arancelarios), o en el caso de que el usuario tenga procesos administrativos y/o penales, por delitos aduaneros o infracciones tributarias (“fichados” por la ADUANAS - SUNAT); razón por el que se le dificulta realizar el trámite aduanero de su mercancía en los plazos establecidos por la ley, incurriendo en situaciones que la misma norma prevé, perdiendo la propiedad de sus mercancías, más aún si el procedimiento para la recuperación de sus bienes es mucho

más oneroso. De esta manera se estaría evidenciando el interés o desinterés que tenga el usuario respecto de sus bienes.

4.2 DISCUSIÓN JURISPRUDENCIAL

4.2.1 Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Fiscal

En la RTF N° 1102-A-99 y RTF N° 1103-A-99, se estableció en su considerando que la consecuencia del abandono de las mercancías, es que la Aduana las adquiere en propiedad, por lo tanto podrá disponer de dichas mercancías según crea conveniente la Administración Aduanera, ello en referencia a la RTF 00095-A-2017 y RTF 04382-A-2017, donde se da a conocer respecto de las mercancías del importador que fueron adjudicadas a diversas entidades del estado.

En el primer caso expuesto en la RTF 00095-A-2017 el importador solicitó la anulación de las DAM (legajamiento) por la razón de que dichas mercancías ya habían sido adjudicadas por encontrarse en abandono legal, siendo que la situación jurídica de dichos bienes declarados en las DAM eran incompatibles con su situación actual al momento de realizar la petición ante la administración aduanera, ya que al haber sido adjudicadas, estas ya no

pertenecian al importador que originalmente las había importado, extinguiendo su derecho de propiedad y con ello cualquier obligación tributaria con la administración aduanera.

En el segundo caso de la RTF 04382-A-2017, el importador solicitó recuperar su mercancía que se encontraba en abandono legal, previa presentación de su solicitud ante la Administración, ante ello recibió la respuesta positiva vía notificación en la que se le solicitaba la presentación de documentos que acrediten la propiedad de dicha mercancía para que pueda realizar la recuperación de dicho bien, cuando esta ya había sido adjudicado a una entidad del estado ante ello la Sala del Tribunal Fiscal evidenció que la Administración aduanera no haya cumplido con lo dispuesto por el artículo correspondiente a la adjudicación de mercancías, demostrando con ello que la Administración aduanera no cumple ni con el procedimiento establecido para la adjudicación ni con lo prescrito en la ley general de aduanas, creando falsas expectativas de recuperación de la propiedad de sus mercancías del importador interesado.

En el caso representado en la RTF 08595-A-2016, se evidenció que uno de los factores que impidió el cumplimiento del plazo para poder realizar la nacionalización de la mercancía del importador fue por

carencia de un tramite documentario, ya que al no tener el permiso de internamiento que otorgaba el Ministerio de Transporte para su ingreso lícito al territorio nacional, no pudo concluir con su tramite de nacionalización, siendo esta la causa por la cual dicha mercancía califico en abandono legal al vencimiento del plazo correspondiente. En dicho caso la mercadería no fue dispuesta por la Administración teniendo la posibilidad de la recuperación de las mercancías por el importador, lo que mediante Apelación ante el Tribunal Fiscal, quien fallo a favor del importador pudo recuperar sus bienes luego de un año, de controversia con la Administración aduanera, el mismo que le genero gastos economicos y de tiempo en la recuperación de su mercancía en situación de abandono legal.

Otro de los casos que se expuso en la RTF 02350-A-2017, en la que se evidencio que la demora del tramite de sus mercancías del reimportador, es por el proceder incorrecto de la administración, calificando erroneamente la mercancía del reimportador en abandono legal, impidiendole la continuación del tramite de sus mercancías que fueron solicitadas al regimen de reimportación en el mismo estado, el mismo que tiene un plazo para culminar de 12 meses, plazo muy diferente al establecido en las causales de abandono legal para el caso de un despacho diferido,

existiendo una insuficiencia en la norma que regula el abandono legal. En este caso el reimportador pudo recuperar sus mercancías después de casi cuatro años, mediante apelación ante el Tribunal Fiscal quien fallo a favor del usuario aduanero en el año 2017, obteniendo recién levante sus bienes, previo reconocimiento físico, según lo dispuesto por la RTF en mención.

En el caso anterior se puede evidenciar que los cuatro años de disputa administrativa con la Aduanas, el único perjudicado es el usuario, ya que por más que haya recuperado sus bienes, estos ya no tienen el mismo valor de hace cuatro años, menoscabando en la economía del usuario así como el tiempo dedicado a su recuperación.

4.3 DISCUSIÓN NORMATIVA

4.3.1. Análisis o discusión de la normativa interna

En nuestra legislación peruana la actividad del comercio exterior se encuentra regulado por la Ley General de Aduanas, que desde su promulgación en el 2008, ha tenido modificaciones que completaban los vacíos que existían en la relación de los operadores del comercio exterior con la obligación tributario aduanero, entre esas modificaciones la institución jurídica del abandono legal también ha recibido varias modificaciones en el procedimiento de los plazos así

como de la recuperación de la mercancía que se encuentra en dicha situación jurídica, ello en concordancia con el Reglamento de la Ley general de aduanas, que a la fecha aún se verifica incoherencia respecto de los plazos y de su forma de procedimiento como es el caso de las mercancías destinadas a régimen de reimportación y de depósito, lo que genera que las mercancías caigan en abandono legal.

Así también se puede verificar que al ser una figura legal que opera por el solo mandato de la ley, es de discutir entre los especialistas de la materia, si debería realizarse una comunicación previa al usuario aduanero sobre el status de sus bienes, ya que con la comunicación previa se estaría manifestando el posible interés que pueda tener la administración aduanera en la disposición de la propiedad de los bienes del usuario, así como también se estaría evidenciando si hay el interés del usuario en sus bienes solicitando su recuperación.

Ante lo establecido en la ley general de aduanas y su reglamento, sostengo la postura de que el abandono legal vulnera el derecho de propiedad del usuario (dueño o consignatario) respecto de sus mercancías, ocasionando en

algunos casos la pérdida física de su bien y el detrimento económico del mismo, (capital y ganancias).

Respecto de los Informes que emite la SUNAT, que tienen carácter de opinión legal sobre las consultas que realiza el administrado en temas tributarios y aduaneros, se puede verificar que la misma administración aduanera evidenció la existencia de vacíos en su normatividad como se manifestó en el Informe 141-2016-SUNAT/5D1000 e Informe 97-2018-SUNAT/340000.

En el Informe 182-2018-SSUNAT/430000, la administración aduanera manifestó la imposibilidad de que el usuario que fue privado de la propiedad de sus bienes por haber caído en abandono legal, reciba una indemnización en el caso de que su bien haya sido adjudicado, haciendo referencia a opiniones legales vertidas en informes anteriores de casos similares, que el límite para que el dueño pueda recuperar su mercancía es antes de que exista la notificación de adjudicación al tercero beneficiado con sus bienes, perdiendo el administrado su derecho sobre las mismas y, en consecuencia, a obtener cualquier tipo de indemnización.

4.3.2 Análisis o discusión de la normativa internacional

Siendo la Union Europea la primera potencia del mundo al representar más del 20% de la actividad comercial entre importaciones y exportaciones a los demás continentes, su actividad comercial internacional está regulada por el Código Aduanero que ha homogeneizado la regulación de la actividad aduanera en todos sus estados integrantes; en materia de abandono de mercancías estas estaban consideradas como un régimen aduanero, entendiéndose por ello que es el dueño o consignatario de las mercancías que por decisión entregaba en abandono sus bienes en beneficio del Estado, sin la aplicación de plazos como en las demás legislaciones.

4.3.3 Análisis o discusión del derecho comparado

La legislación de México contempla al abandono tácito como una de abandono legal, estableciendo plazos como causales para la calificación de la mercancía en abandono. Asimismo da la salvedad de que una vez que la mercancías se encuentre en tal situación jurídica, procederá a notificar al propietario de los bienes, otorgándole un plazo adicional para que concluya el trámite aduanero y pueda disponer libremente de las mismas previa cumplimiento de regulaciones y del pago de los tributos, en el caso de no

hacer lo dispuesto en la notificación de aviso, la mercadería pasara a ser propiedad del Estado, extinguiendo así el derecho de propiedad que sobre las mercancías tenga el importador.

A diferencia de la legislación de Colombia, el abandono legal opera al vencimiento de los plazos similar a la legislación del Perú y de México pero con la salvedad de que el importador puede recuperar sus bienes utilizando la figura del rescate la que implica una tramite ante la Administración (DIAN), pagando una multa impuesta del 10% por el valor de las mercancías a rescatar y los demás gastos que haya generado el bien.

La diferencia que existe entre las legislaciones de Perú, México y Colombia es que en el caso peruano la ley no expresa la palabra “propiedad”, formando un supuesto concepto diferente en la que no se afirmaría una posible vulneración sobre el derecho de propiedad del usuario aduanero sobre sus bienes; lo que a diferencia de la legislación de México y Colombia lo menciona de manera expresa y estableciendo como efecto jurídico la pérdida del derecho de la propiedad de la mercancía, pasando esta a beneficio del Estado.

4.4 VALIDACIÓN DE LA HIPÓTESIS

4.4.1 Argumento de la hipótesis general

La hipótesis formulada en la investigación fue la siguiente:
El abandono legal vulnera el derecho de propiedad de los bienes del usuario aduanero según se establece en la ley general de aduanas.

La hipótesis ha quedado confirmada respecto de los fundamentos expuestos en los resultados doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, de la doctrina se tiene la posición de que el abandono es una figura legal por el cual la Administración aduanera amparándose legítimamente por lo establecido en el artículo 176° de la LGA, adquiere la titularidad de las mercancías del importador al solo vencimiento de los plazos establecidos en la ley, perdiendo el importador el derecho sobre la propiedad de sus bienes, así mismo se fundamenta con la decisión del Tribunal Fiscal RTF N° 1102-A-99 y 1103-A-99, al establecer que la consecuencia del abandono legal de las mercancías, es que la Aduana las adquiere en propiedad y como tal, puede disponer de ella según crea conveniente y normativamente con los fundamentos esbozados en la legislación comparada de México y Colombia ya que su norma expresamente manifiesta que el abandono de mercancías es

la pérdida del derecho de propiedad, pasando estas a favor del Fisco Nacional.

4.4.2 Argumento de la hipótesis específicas

Argumento primero

Se formulo la siguiente hipótesis: Las causas para que se configure en abandono legal los bienes del usuario aduanero son: Dificultades financieras, aspectos fiscales, documentarios inherentes a la mercancía, aspectos de índole personal, dificultades de orden jurídico y aspectos comerciales como desinformación de los procedimientos, improvisación e incumplimiento de los mandatarios, que fundan que el usuario aduanero no pueda continuar con la operación aduanera.

La hipótesis ha quedado validada con los fundamentos esbozados en los resultados y discusiones jurisprudenciales, como lo manifestado en la RTF N° 08595-A2016, caso en el que no se pudo iniciar el despacho aduanero a falta del documento de permiso de internamiento definitivo del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, lo que ocasiono que no se pueda nacionalizar la mercadería, cayendo dicho bien en abandono legal, así como también en la RTF N° 04382-A-2017, que por la incorrecta actuación

fiscal de la administración aduanera no se logro realizar la recuperación de las mercancías del importador puesto que estas ya habían sido adjudicadas y que por una incorrecta comunicación por parte de la administración aduanera se creó falsas expectativas al solicitar documentación que acredite la propiedad de las misma.

En el caso de la RTF N° 02350-A-2017, se identifico como dificultad para continuar con el despacho aspectos comerciales como la desinformación del usuario en el procedimiento de la reimportación de sus mercancías en cuanto al tramite documentario que implico el cambio del valor de sus bienes, así como la errónea aplicación de la administración aduanera en el trámite del despacho aduanero en la aplicación de los plazos.

Por último en la RTF N° 00095-A-2017, se identifico que la causa por la cual el usuario no culmino su despacho fue por dificultades financieras en cuanto a la capacidad de pago de tributos y aranceles por la operación de importación de los cuatro vehículos.

Argumento segundo

Se formulo la siguiente hipótesis: La consecuencia del abandono legal en el usuario aduanero, es la lesión a su economía por la inversión realizada en cuanto a costos de planificación y valor de la mercancía perdida, y de tiempo dedicados a la planificación de la operación aduanera.

La segunda hipótesis ha quedado validada con los fundamentos esbozados en los resultados y discusiones jurisprudenciales, como lo manifestado en la RTF N° 08595-A2016, caso en el que habiendo su mercancía caído en abandono legal, a falta del permiso de internamiento del MTC, la consecuencia generada en el importador fue de carácter económico (gastos invertidos en el trámite de reclamación y apelación ante la Administración) y de tiempo dedicados a recuperar su mercancía, luego de casi dos años de controversias con la administración tributaria.

Así también en la RTF N° 02350-A-2017, después de casi cuatro años el usuario aduanero logró recuperar sus mercancías que fueron calificadas erróneamente en abandono legal, siendo como consecuencia que su mercancía ya no tendría el mismo valor que hace cuatro años, por el mal estado en el que se encontraron

físicamente, generándole pérdidas económicas por el valor que representa a la fecha en que obtuvo su levante dichos bienes y respecto de los gastos realizados en la recuperación de sus bienes manifestados en tramites documentarios ante la controversia con la administración aduanera en la reclamación y apelación, derechos de almacenaje durante casi cuatro años, donde el único perjudicado es el usuario aduanero.

Argumento tercero

Como tercera hipótesis: La modificación del artículo 176° de la Ley general de aduanas, deberá sufrir una reforma para permitir la previa comunicación al usuario aduanero sobre la situación legal de sus bienes a fin de no afectar el derecho de propiedad que recae sobre su mercancía.

La tercera hipótesis queda validada con los fundamentos de los resultados y discusiones jurisprudenciales y normativos, teniendo en la RTF 04382-A-2017, donde se evidencio que al no existir una comunicación previa por parte de la Administración aduanera hacia el importador respecto de su bien, este solicito la nacionalización de su bien que se encontraba en abandono legal, cuando dicho bien físicamente ya no era posible recuperar, porque ya había

sido dispuesta por la administración mediante adjudicación a favor de un tercero.

Así mismo en los informes de la SUNAT se evidencia la insuficiencia normativa que existe respecto de la recuperación de las mercancías del cual fueron calificadas en abandono legal, en cuanto al tipo de procedimiento que implica la diferencia de plazos en los distintos regímenes aduaneros al que pueda ser destinado una mercancía.

CONCLUSIONES

1. Se determino que la institución del abandono legal tipificado en la ley general de aduanas, vulnera el derecho de propiedad sobre los bienes del usuario aduanero, en razón que en posición de los doctrinarios, han manifestado que el abandono de bienes es la forma coactiva que emplea el Estado para adquirir y/o apoderarse de las mercancías del usuario, lo que implica tener el atributo principal de la propiedad sobre las mercancías objeto de las operaciones aduaneras, a favor de la Administración.
2. Las causas por las que se configura en abandono legal los bienes del usuario aduanero son meramente documentales, como lo son permisos, autorizaciones, certificaciones, registros sanitario, etc., requisitos esenciales que se necesitan para la nacionalización de los bienes, así como también las dificultades financieras que pueda atravesar el usuario aduanero, en cuanto a la capacidad de pago de tributos y derechos arancelarios correspondiente a sus bienes, estas causas son las que principalmente originan que el usuario tenga como impedimento para culminar su trámite aduanero en el plazo establecido por ley.
3. Las consecuencias que generan en el usuario aduanero de sus bienes sujetos a abandono legal, muy aparte de la desposesión de la titularidad de sus mercancía, traen consecuencias que perjudican al usuario como lo es económicamente y de tiempo, de manera económica, en cuanto al valor del bien perdido que implica el capital invertido y la ganancia que le hubiera

generado dicha mercancía y de tiempo, en cuanto al período dedicado a la planificación y desarrollo de la adquisición de bienes en el extranjero.

4. El abandono legal se encuentra regulado por Ley, teniendo como requisito la no comunicación previa al interesado sea dueño o consignatario del bien sobre la situación legal que atraviesa dicha mercancía, razón por la que se está vulnerando el derecho de propiedad que sobre dichos bienes tiene el usuario, es por ello que la modificación del artículo 176° de la Ley general de Aduanas debe permitir la previa comunicación vía notificación, a fin de que el usuario no vea vulnerado su derecho de propiedad e información.
5. Por último, el abandono legal al ser de carácter imperativo, también se puede entender que la administración lo que busca con dicha figura es cumplir su función recaudadora, debiéndose tener presente que el Estado no puede sostenerse sin tributos, por tanto dicha normatividad aduanera incentiva a la SUNAT a poder actuar sobre los derechos de los administrados, con el único fin de apropiarse de sus bienes para que posteriormente pueda obtener una mayor recaudación con bienes de los importadores que cayeron en abandono legal.

RECOMENDACIONES

Primero.- Se recomienda la adecuación del artículo 176° de la ley general de aduanas, modificando el abandono legal en lo que respecta al requisito previo de notificación o aviso al dueño o consignatario de las mercancías sobre la situación legal de sus bienes. (Anexo)

Segundo. – Se recomienda al usuario aduanero, planificar las ventajas y desventajas en la importación de bienes del extranjero, mediando los costos en la planificación de la operación aduanera, así como también sobre la liquidez en cuanto a los pagos que ha de realizar sobre impuestos y derechos arancelarios de los bienes a nacionalizar y de prever los requisitos legales como pueden ser permisos, certificaciones y otros que requiera la mercancía para su ingreso legal al territorio nacional, a fin de no verse perjudicado con la figura del abandono de sus bienes a favor del Estado.

Por último, sería recomendable nuevamente la incorporación en la malla curricular de la Escuela profesional de Derecho, el curso de Derecho aduanero, con el propósito de aportar en el alumnado conocimientos de legislación aduanera internacional y nacional, relacionando los conceptos del comercio exterior con los relacionados al derecho tributario aduanero nacional.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aller, R. (16 de diciembre de 2016). *La incautación de vehículos por presunto delito de contrabando y la vulneración del derecho de propiedad*. Cusco, Cusco, Perú: Universidad Andina del Cusco.
- Alva, C. (2013). *Almacenes aduaneros: ¿Quién debe pagar el servicio de almacenaje por las mercancías en situación de abandono legal? Una propuesta de cambio*. Perú: Athina.
- Álvarez, M. (2013). *Abandono legal de mercancías*. Actualidad empresarial (289), IX-1.
- Avendaño, F. (2012). *Limites convencionales de la propiedad*. Lima: Fondo Editorial PUCP.
- Carvajal, M. (2009). *Derecho Aduanero*. México: Porrúa.
- Cosio, F. (2002). *Comentarios a la Ley General de Aduanas*. Lima: Rodhas.
- Cosio, F. (2014). *Tratado de Derecho Aduanero*. Lima: Jurista Editores.
- Galera, S. (1995). *Derecho Aduanero Español y Comunitario*. Madrid: Civitas S.A.
- Hernandez, R. (2010). *Metodología de la Investigación*. Mexico: Mcgrawhill.
- Munive, J. (1995). *Fundamentos del Derecho Aduanero*. Lima: Palma Editores.
- Oyarce, J. (21 de noviembre de 2015). *Pathenon*. Obtenido de Abandono legal en materia aduanera: <http://www.parthenon.pe/sin-categoria/el-abandono-legal-en-materia-aduanera/>
- Pinto, L. (29 de abril de 2013). *Hermenéutica jurídica*. Obtenido de <http://docenteuniciencia.blogspot.com/2013/04/hermeneutica-juridica.html>
- Ramirez, E. (2004). *Tratado de derechos reales, tomo II, Propiedad - Copropiedad*. Lima: Rodhas.
- Ramírez, R. (2015). *Derecho Aduanero*. Lima: Fondo Editoria de la UIGV. Obtenido de https://issuu.com/derechovirtual/docs/final_derecho_aduanero
- Resolución del Tribunal Fiscal N° 00095-A-2017, Expediente 20150155362 (Tribunal Fiscal 05 de enero de 2017).

- Resolución del Tribunal Fiscal N° 02264-A-2017, Expediente 2014004061 (Tribunal Fiscal 15 de marzo de 2017).
- Resolución del Tribunal Fiscal N° 02350-A-2017, Expediente 2014007516 (Tribunal Fiscal 16 de marzo de 2017).
- Resolución del Tribunal Fiscal N° 04382-A-2017, Expediente 2014015548 (Tribunal Fiscal 23 de mayo de 2017).
- Resolución del Tribunal Fiscal N° 08595-A-2016, Expediente 2016006678 (Tribunal Fiscal 14 de setiembre de 2016).
- Resolución del Tribunal Fiscal N° 1102-A-99, Expediente 98-A-1874 (Tribunal Fiscal 25 de agosto de 1999).
- Robles, L. (2014). *Guía metodológica para la elaboración del proyecto de investigación jurídica*. Lima: Ffecaat E.I.R.L.
- Rodriguez, N. (2017). *Los efectos jurídicos del vencimiento de los plazos de permanencia de las actas de la Unión Postal Universal y la vulneración del derecho de propiedad en el servicio postal*. Tesis en Postgrado. Lima, Lima, Perú: Universidad Inca Garcilazo de la Vega.
- Rohde, A. (2000). *Derecho Aduanero Mexicano, Regimenes, Contribuciones y Procedimientos Aduaneros*. D.F. México: Ediciones Fiscales ISEF.
- Rubio, M., Eguiguren, F., & Bernales, E. (2011). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Analisis de los articulos 1,2 y 3 de la Constitución*. Lima: Fondo editorial de la PUCP.
- Salómon, E., & Blanco, C. (2012). *Estudios sobre la propiedad. El derecho a la propiedad en la jurisprudencia de la CIDH*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 0030-2004-AI/TC, 0030-2004-AI/TC (Tribunal Constitucional 02 de diciembre de 2005).
- Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 03258-2010-PA/TC, 03258-2010-PA/TC (Tribunal Constitucional 20 de abril de 2011).
- Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 05614-2007-PA/TC, 05614-2007-PA/TC (Tribunal Constitucional 20 de marzo de 2009).
- Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 0864-2009-PA/TC , 0864-2009-PA/TC (28 de agosto de 2009).

- SUNAT. (2013). *Informe N° 215-2013-SUNAT/4B4000*. Lima: Intendencia Nacional Jurídica.
- SUNAT. (2016). *Informe N° 141-2016-SUNAT/5D1000*. Lima: Intendencia Nacional Jurídica.
- SUNAT. (2018). *Informe N° 97-2018-SUNAT/340000*. Lima: Intendencia Nacional Jurídica .
- SUNAT. (2018). *Informe N°182-2018-SUNAT/430000*. Lima: Intendencia Nacional Jurídica.
- Tantaleán, R. (01 de febrero de 2016). *Tipología de las investigaciones jurídicas*.
- Tocunaga, A. (1998). *Derecho Aduanero Tomo I*. Callao: Instituto Peruano de Derecho Aduanero.
- Vázquez, B. (2011). *Los métodos de argumentación jurídica*. Obtenido de <https://teoriageneraldelderecho122014.files.wordpress.com/2010/11/16-scjn-los-metodos-de-argumentacion-juridica.pdf>

ANEXO

“Ley que modifica el artículo 176° del Decreto Legislativo N° 1053 – Ley General de Aduanas”.

Artículo 1°.-Objeto de la Ley.

La presente ley tiene por objeto modificar el artículo 176° del Decreto Legislativo N° 1053 – Ley General de Aduanas, con el fin de que se haga de conocimiento vía comunicación mediante notificación al usuario aduanero sobre la situación legal de sus mercancías, a fin de no vulnerar su derecho de propiedad sobre sus bienes que están en situación de abandono.

Artículo 2°.- Modificatoria del artículo 176° de la Ley general de Aduanas.

Modifíquese el artículo 176° del Decreto Legislativo N° 1053 – Ley General de Aduanas, en los términos siguientes:

“Artículo 176°.- Las mercancías se encuentran en abandono legal a favor del Estado, en los supuestos contemplados en la presente ley, previa notificación a los dueños o consignatarios de las mercancías, en el domicilio fiscal señalado en su registro único de contribuyente.

En la notificación se hará de conocimiento la situación legal de su mercancía, otorgándosele un plazo razonable para destinar su mercancía o culminar el despacho aduanero iniciado y que de no hacer lo manifestado en la notificación se entenderá que dichas mercancías han pasado a ser propiedad del Estado”

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVO

El artículo 70° de la Constitución Política establece El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por eventual perjuicio.

(...)

En ese sentido, el artículo 176° del Decreto Legislativo – Ley General de Aduanas describe al abandono legal como la institución jurídica aduanera que se produce en los supuestos contemplados por el presente decreto legislativo. Las mercancías se encuentran en abandono legal por el sólo mandato de la ley, sin el requisito previo de expedición de resolución administrativa, ni de notificación o aviso al dueño o consignatario.

De lo anterior, se advierte que el Decreto legislativo que regula la actividad del comercio exterior, establece de manera arbitraria la disposición de las mercancías de los usuarios aduaneros, tipificándolos en abandono legal por el sólo vencimiento de los plazos establecidos en la misma norma, sin comunicación previa al dueño o propietarios de dichos bienes, lo que implica la propiedad relativa a favor del Estado sobre los bienes del usuario aduanero.

En ese contexto, según lo establecido en la Constitución Política del Perú, en el Capítulo III – De la Propiedad, artículo 70° se dispone que (...) A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, (...)

Es por ello que, se plantea la modificación del artículo 176°, que dispone que el abandono legal opere por el solo mandato de la ley, sin haber comunicado al propietario de los bienes sobre la situación legal de sus mercancías, razón por la cual al modificar dicho artículo no se estaría vulnerando su derecho de propiedad, así como también haciendo prevalecer el derecho de información que sobre sus bienes tiene el usuario aduanero.

II. CONTENIDO DE LA PROPUESTA

La propuesta de la presente ley contempla la necesidad de incluir en dicha norma la opción de comunicar al usuario aduanero sobre la situación legal por la que está atravesando sus bienes al no haber sido destinado o que habiendo sido destinado no ha culminado su despacho aduanero.

Por esa razón, se contempla la posibilidad de notificar al usuario aduanero, lo que le permitiría culminar su operación respecto de sus bienes y en el supuesto de no hacer lo que mediante notificación se le ha informado, se entenderá el desinterés que tiene el usuario respecto de sus bienes, pasando estos a favor del Estado para sus disposición según la administración crea conveniente.

III. ANALISIS DE COSTO-BENEFICIO

La presente propuesta de modificación al artículo 176° del Decreto Legislativo N° 1053 – Ley General de Aduanas, no causa gasto alguno al tesoro público, por cuanto la necesidad de notificación al usuario aduanero sobre la situación legal de sus bienes, beneficiaria a la administración aduanera, ya que el usuario podrá culminar su despacho aduanero, lo que implica la cancelación de los tributos y derechos arancelarios a favor del fisco nacional lo que representa en ganancias para el Estado, así como también a los terceros que son parte de la operación aduanera.

IV. EFECTOS DE LA FUTURA LEY EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO NACIONAL

Con la promulgación de la propuesta de ley, se generaría la modificación del artículo 176° del Decreto Legislativo N° 1053 – Ley General de Aduanas, sin que ello contravenga con alguna otra norma del orden jurídico establecido; por el contrario, se preserva la voluntad de los usuarios aduaneros a ser informados vía notificación sobre la situación legal de sus mercancías que se encuentran en abandono legal, permitiendo al Estado representado por la Administración aduanera salvaguardar el derecho de propiedad sobre los bienes de los usuarios aduaneros, el mismo que se relaciona con lo establecido en nuestra Constitución Política, al no afectarse disposiciones constitucionales, legales y administrativas vigentes.