

INFORME FINAL MEDIDA N° 4 AGENDA NORMATIVA 2017
MODERNIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO PARA EL OTORGAMIENTO DE
LA RENUNCIA A LA ACCIÓN PENAL

I. ANTECEDENTES

Mediante Resolución Exenta N°8234/30.12.2016, del Director Nacional de Aduanas, se aprobó el proyecto de Agenda Normativa del año 2017. Dentro de la cartera de medidas que conforman el referido proyecto, se contempla, como Medida N° 4, el desarrollo de un Estudio respecto de la modernización del procedimiento para el otorgamiento de la renuncia a la acción penal, a que se refiere el inciso 4° del artículo 189 de la Ordenanza de Aduanas.

1. GÉNESIS DE LA MEDIDA.

La Medida N° 4 de la Agenda Normativa 2017 surge a partir de propuesta que efectuara la Cámara Aduanera de Chile A.G., en el proceso de convocatoria para su conformación, organización que planteó respecto del procedimiento de renuncia a la acción penal, que: *"Este procedimiento nos parece perfectible respecto a la lógica de las etapas procedimentales que debiera seguir, de forma que el denunciado tenga claridad desde un inicio de su situación en la materia, que le permita hacer una propuesta clara al Servicio, para que éste si procede, le otorgue el beneficio, sistematizando los actuales formularios y notificaciones o presentaciones a audiencias que instruye la respectiva resolución. Junto a lo anterior, estimamos necesario que la relación entre el denunciado y el Servicio se realice mediante vía electrónica, lo que facilitaría y agilizaría el desarrollo y pronto término de la tramitación de la obtención del beneficio de la renuncia a la acción penal. Por otra parte, nos parece de toda lógica y justicia, el hecho de que la Aduana deba ponderar las circunstancias que han llevado al denunciado a cometer el eventual ilícito, como asimismo, la cuantía que tengan las mercancías objeto del acto en cuestión, el uso personal o comercial de las*



especies, la reiteración o habitualidad que registre el imputado, etc., a los fines de que la propuesta económica sea ponderada por la Aduana para poder acceder al beneficio.”.

En base al problema descrito y justificación indicadas, la Cámara Aduanera de Chile A.G. planteó como solución, la siguiente: *“El establecimiento de un sistema único de tramitación, de control, de notificación, de pago y de resolución por parte del Servicio, que otorgue el beneficio de la renuncia a la acción penal por medios electrónicos, implementándose así un procedimiento más ágil y expedito (podría ser por ejemplo, implementar un sistema similar al que actualmente se utiliza para las denuncias por infracciones reglamentarias - facultad de allanarse a la denuncia una vez notificado - solicitando, si ello se hace dentro de las primeras 48 o 72 horas, enterar en arcas fiscales un monto menor (o atenuado) al propuesto por Aduana. Efectuado dicho pago, el Servicio emite resolución de renuncia a la acción penal. En este caso, el allanamiento lleva implícita la solicitud de obtención del beneficio de la renuncia a la acción penal). En el evento de que el interesado considere que es lesiva la cuantía del monto que se le propone enterar en arcas fiscales para obtener el beneficio de la renuncia a la acción penal o estime que la denuncia no es procedente, podrá solicitar dentro de un plazo prudente a determinar, una audiencia a la Aduana respectiva, con el objeto de hacer sus descargos, aportar pruebas o antecedentes que permitan reestudiar su situación.”.*

2. MEDIDA APROBADA EN EL PROYECTO AGENDA NORMATIVA 2017.

La Resolución Exenta N° 8.234/30.12.2016, antes citada, tras la evaluación de las distintas iniciativas presentadas, aprueba como medida a implementar en la Agenda Normativa del año 2017, a partir de la propuesta efectuada por la Cámara Aduanera de Chile A.G., la medida denominada “Estudio respecto de la Modernización del procedimiento para el otorgamiento de la RAP”, a la que fija como producto el desarrollo de un “estudio para normar el procedimiento de renuncia a la acción penal que permita determinar qué aspectos del procedimiento sería factible modernizar, formulando sugerencias”.



Al efecto, y como medio de verificación, fijó un "Informe con análisis y recomendaciones".

3. EQUIPO DE TRABAJO:

El equipo de trabajo asignado al cumplimiento de la medida mediante Resolución Exenta N°791/02.02.2017, complementada por la N° 1.137/22.02.2017, estuvo conformado por:

- a) Karla Quiroga Navarrete, Subdirección Técnica.
- b) Lorena Trujillo Ríos, Subdirección de Fiscalización.
- c) José Luis Villalón Alfaro, Subdirección Técnica.
- d) Ignacio de Pablo Figueroa, Subdirección Jurídica, Coordinador.

4. ACTIVIDADES DESARROLLADAS.

Para la realización del estudio encargado al equipo de trabajo, se desarrollaron las siguientes actividades:

- a) Reuniones de coordinación del equipo de trabajo.
- b) Recopilación y análisis de la normativa vigente.
- c) Recopilación y consolidación de información estadística respecto de las renuncias a la acción penal que se han concedido desde el año 2014 en adelante.
- d) Análisis de la propuesta que dio origen a la medida, la justificación y solución planteadas y determinación de qué aspectos de ésta requerirían de modificación normativa.
- e) Determinación de la factibilidad de modernizar el procedimiento de renuncia a la acción penal en los aspectos planteados.



II. INFORME FINAL

Como resultado de la implementación de la Medida N° 4 de la Agenda Normativa 2017, a continuación, se informa el resultado de las actividades desarrolladas por el equipo de trabajo tendientes a analizar el procedimiento de renuncia a la acción penal y determinar las necesidades de actualización.

ESTUDIO RESPECTO DE LA MODERNIZACIÓN DEL PROCEDIMIENTO PARA EL OTORGAMIENTO DE LA RENUNCIA A LA ACCIÓN PENAL.

El presente estudio tiene por objeto analizar el procedimiento para el otorgamiento de la renuncia a la acción penal actualmente establecido y qué aspectos del mismo, conforme a la iniciativa que fue incorporada, como Medida N° 4 en el Proyecto de Agenda Normativa 2017, sería factible de modernizar, formulando las respectivas sugerencias.

1. DE LA RENUNCIA A LA ACCIÓN PENAL

1.1. NORMATIVA APLICABLE.

1.1.1. Ordenanza de Aduanas (D.F.L. N°30 de 18.10.2004)

La institución de la renuncia a la acción penal (RAP) encuentra su consagración legal en el artículo 189 de la Ordenanza de Aduanas, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado por D.F.L. N°30 de 18.10.2004, del Ministerio de Hacienda, publicado en el Diario Oficial de 04.06.2005.

De acuerdo a lo dispuesto en el inciso 1° del citado artículo, las investigaciones de hechos constitutivos del delito de contrabando sólo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio Nacional de Aduanas, por intermedio de su Director Nacional, de los Directores Regionales o de los Administradores de Aduana.



En ese contexto, en el inciso 4° del citado artículo se establece lo siguiente: *"El Servicio Nacional de Aduanas podrá no formular denuncia ni interponer querrela respecto de quien haya tenido participación en un contrabando, pero ofreciere pagar una suma no superior a una vez el valor aduanero de las mercancías involucradas. Si aceptare esa oferta alguna de las autoridades a que se refiere el inciso primero, el interesado deberá enterar la suma correspondiente en arcas fiscales y, con el comprobante de ese depósito, se convendrá la renuncia al ejercicio de la acción penal, que tendrá como efecto la extinción de la misma."*

Esta disposición consagra como facultad el que el Servicio Nacional de Aduanas pueda convenir con el presunto partícipe en hechos punibles que puedan ser calificados como contrabando, el pago de una determinada suma dineraria, la cual no puede ser superior a una vez el valor aduanero de la mercancía involucrada, y que una vez enterada y acreditado que sea el pago, producirá como efecto la extinción de la acción penal a su respecto por dicho ilícito. Dicha convención se plasma en una Resolución emanada de alguna de las Autoridades facultadas para concederla, esto es, del Director Nacional o del respectivo Director Regional o Administrador de Aduana.

La referida facultad, envuelve la disponibilidad del bien jurídico cuya protección tuvo en vista el legislador al tipificar el contrabando como delito.

Asimismo, y conforme al inciso 5° del artículo 189 aludido, fija la oportunidad o instancia procesal cúlmine para otorgar este beneficio. Establece esta norma:

"La facultad de Aduanas de celebrar los convenios a que se refiere el inciso anterior no procederá tratándose de contrabando de mercancía afecta a tributación especial o adicional y se extinguirá una vez que el Ministerio Público formalice la investigación de conformidad al Párrafo 5º, del Título I, del Libro Segundo del Código Procesal Penal. Todo lo cual se entiende sin perjuicio de la procedencia de los acuerdos reparatorios a que se refiere el artículo 241 del mismo Código."



1.1.2. Resolución N° 10.129/07.12.2012, modificada por la N°1705/22.03.2017, del Director Nacional de Aduanas.

No obstante tratarse de una facultad que la Ley confiere a las autoridades del Servicio a que se ha hecho referencia, el Director Nacional de Aduanas, en uso de las atribuciones que la ley le confiere y con el propósito de reglamentar el ejercicio de la facultad y estandarizar los criterios que se observarán en su aplicación, ha establecido al efecto regulaciones de carácter administrativo.

En efecto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 189 de la Ordenanza de Aduanas y lo prescrito en el numeral 8° del artículo 4 de la Ley Orgánica del Servicio Nacional de Aduanas —contenida en el D.F.L. 329/79, del Ministerio de Hacienda—, el Director Nacional de Aduanas, mediante la Resolución Exenta N° 10.129, de fecha 07.12.2012, impartió instrucciones, regulando el procedimiento aplicable para otorgar el beneficio de la renuncia a la acción penal.

Es así, como el Título I de esta normativa trata acerca del procedimiento general para el otorgamiento de este beneficio, la apreciación y evaluación de los antecedentes, la notificación del beneficio (distinguiendo si el valor de la mercancía objeto de la denuncia es igual o inferior, o bien superior a US\$10.000.-), el pago del beneficio, la resolución que lo otorga, la eventual devolución de la mercancía, entre otros.

Por su parte, en el Título II se señalan diversas hipótesis en que procede la denegación de este beneficio.

El Título III determina las mercancías que no serán devueltas a su titular, no obstante haberse otorgado la renuncia a la acción penal.

El Título IV de esta normativa establece que para otorgar este beneficio en aquellos casos en que existiere denuncia ante el Ministerio Público o querrela ante el Juzgado de Garantía respectivo, debe consultarse en forma previa y obligatoria al Fiscal del Ministerio Público que llevare adelante la investigación, y que en caso de no existir acuerdo, se le negará lugar. Si el Fiscal accede, el Servicio puede otorgar la RAP con un recargo de hasta el 30% del monto inicial establecido, siempre y cuando se ajuste a los Criterios del título VI.



En el Título V se regula el procedimiento especial en frontera para otorgar este beneficio, distinguiendo si el valor de la mercancía infractora es igual o inferior a US\$2.000, o bien superior a dicho monto.

Por último, en el Título VI se establecen criterios o parámetros a considerar para determinar el monto de la RAP.

1.1.3 Oficio Circular N° 409/12.10.2017, del Director Nacional de Aduanas.

Por medio de esta Circular, el Director Nacional reitera la vigencia de las instrucciones impartidas por Resolución N°10.129/07.02.12 y sus modificaciones, con especial énfasis en lo referido al procedimiento previsto en ellas para el otorgamiento de renuncia a la acción penal en frontera.

1.1.4 Resolución N° 347/09.01.2013, del Director Nacional de Aduanas, publicada en el Diario Oficial del 17.01.2013.

Esta normativa aprueba el nuevo texto del Manual de Pagos, regulando en su Título III los procedimientos aplicables al ejercicio de la facultad contemplada en el inciso 4° del artículo 189 de la Ordenanza de Aduanas, en similares términos a lo que se instruyera en la Resolución N° 10.129 de fecha 07.12.2012, del Director Nacional de Aduanas, antes citada.

1.2 NATURALEZA DE LA RAP.

El renunciar al ejercicio de la acción penal en contra de quien ha incurrido en una conducta que la ley -Ordenanza de Aduanas- tipifica como contrabando, corresponde a una facultad entregada al Director Nacional y al Director Regional o Administrador de la Aduana respectiva, mas no a una obligación.



Por otra parte, respecto del interesado con quien se conviene la renuncia, ésta tiene el carácter de un beneficio.

Así se encuentra consagrado no sólo en la ley, sino que ha quedado establecido en la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, en Dictámenes N°46018/22.07.2013 y N°26591/15.04.2014, este último confirmado por los N°45278/20.06.2014 y N°63837/11.08.2015.

1.3 COMPORTAMIENTO DEL BENEFICIO. INFORMACIÓN ESTADÍSTICA.

A continuación se señala el número total de renunciaciones a la acción penal que fueron otorgadas a nivel nacional en el periodo comprendido entre el 01.01.2014 y el 31.08.2017, como asimismo, el monto total recaudado por este concepto en el mismo periodo.

- Durante el año 2014, a nivel nacional, se otorgaron 837 renunciaciones a la acción penal, recaudándose por este concepto la suma total de \$1.479.905.841.- (mil cuatrocientos setenta y nueve millones novecientos cinco mil ochocientos cuarenta y un pesos).

- Durante el año 2015, a nivel nacional, se otorgaron 669 renunciaciones a la acción penal, recaudándose por este concepto la suma total de \$1.035.963.943.- (mil treinta y cinco millones novecientos sesenta y tres mil novecientos cuarenta y tres pesos).

- Durante el año 2016, a nivel nacional, se otorgaron 1.151 renunciaciones a la acción penal, recaudándose por este concepto la suma total de \$1.222.596.998.- (mil doscientos veintidós millones quinientos noventa y seis mil novecientos noventa y ocho pesos).

- Durante el año 2017, al día 31.08.2017, a nivel nacional, se han otorgado 639 renunciaciones a la acción penal, recaudándose por este concepto la suma total de \$604.756.255.- (seiscientos cuatro millones setecientos cincuenta y seis mil doscientos cincuenta y cinco pesos).



2. REVISIÓN DE LA CONSISTENCIA Y FACTIBILIDAD DE LA MEDIDA.

Tal como se transcribiera a propósito de la génesis de la medida, la organización proponente, luego de describir como un problema el procedimiento para el otorgamiento del beneficio de la RAP, señalando a su respecto, entre otras cosas, que sería engorroso y burocrático, requiere la implementación de un sistema único de tramitación, control, notificación, pago y resolución de parte del Servicio para el otorgamiento de la RAP por medios electrónicos, para hacerlo – afirma- más ágil y expedito, sugiriendo la instauración de un sistema similar al que se utilizaría para las denuncias reglamentarias, posibilitando el allanamiento y pago atenuado, si es que éste se realiza dentro de un determinado plazo.

Lo anterior, argumentando, que *"parece de toda lógica y justicia, el hecho de que la Aduana deba ponderar las circunstancias que han llevado al denunciado a cometer el eventual ilícito, como asimismo, la cuantía que tengan las mercancías objeto del acto en cuestión, el uso personal o comercial de las especies, la reiteración o habitualidad que registre el imputado, etc., a los fines de que la propuesta económica sea ponderada por la Aduana para poder acceder al beneficio."*

Plantea, además, que en aquellos casos en que los interesados consideren que el monto que el Servicio les señale que deben pagar para obtener el beneficio, fuere excesivo o "lesivo", como asimismo, si estimaren que la denuncia no es procedente, se les permita solicitar, dentro de un plazo prudente, una audiencia al Servicio para efectuar allí sus descargos, aportar prueba y antecedentes que permitan redefinir su situación.

Pues bien, analizada en particular la medida y las propuestas que formula la Cámara Aduanera de Chile A.G., puede advertirse, que:



2.1. Aspectos ya recogidos en la normativa vigente.

En general, la normativa vigente, a que se ha hecho referencia en párrafos anteriores, y que contiene los procedimientos aplicables al ejercicio de esta facultad contemplada en el inciso 4° del artículo 189 de la Ordenanza de Aduanas, ya recoge u otorga las soluciones que la medida persigue.

En efecto, con arreglo a la actual regulación:

- Las Autoridades de las respectivas Aduanas, según lo prescrito en el Título I y VI de la Resolución N° 10.129, como asimismo, en los numerales 3.1, 3.7 y 3.11 del Manual de Pagos, en forma previa al ofrecimiento o concesión de este beneficio deben evaluar jurídicamente los antecedentes de los que disponen, la entidad de los hechos y la procedencia de concederla, no pudiendo actuar de manera inmotivada o antojadiza.
- Corrobora lo anterior, la circunstancia que, si el mismo requirente solicita un pago inferior a aquel que corresponda aplicar de conformidad a la normativa vigente, esa solicitud es elevada al Director Nacional de Aduanas, de conformidad con lo dispuesto en la parte final del numeral 3.11 del Manual de Pagos, quien revisa la propuesta, debiendo tener en especial consideración los antecedentes que la persona fiscalizada pudiere haber aportado.

En ese contexto, se aprecia que las únicas materias que no se encontrarían consagradas en la normativa actualmente vigente, que podrían significar una innovación o la necesidad de modificarla y cuya procedencia y factibilidad se hace necesario analizar, guardan relación con:

- El establecimiento de una instancia de ponderación de las circunstancias que han llevado al denunciado a cometer el ilícito, el uso personal o comercial de las especies, y de una instancia de revisión de si el monto exigido para acceder al beneficio resultare "lesivo";
- El establecimiento de rebajas a los montos a cancelar según la oportunidad en que el interesado plantee la oferta de pago; y



- La posibilidad de utilizar medios electrónicos que permitieran agilizar la comunicación entre las Aduanas y los solicitantes o peticionarios de este beneficio.

2.2. Factibilidad de incorporar en la normativa las materias nuevas que se solicitan.

Atendida la naturaleza de las facultades que la ley ha entregado al Servicio Nacional de Aduanas, para renunciar al ejercicio de la acción penal en casos de contrabando, los criterios susceptibles de fijarse normativamente y ponderarse para el ejercicio de esta facultad únicamente podrán estar referidos a circunstancias objetivas, como montos involucrados, naturaleza de la mercancía, daño causado, reiteración, modo de comisión, tal como acertadamente lo contempla la normativa actualmente vigente.

En caso alguno podría contemplarse, como pretende la propuesta, que la Aduana pueda o deba efectuar una ponderación de elementos de carácter estrictamente subjetivo, como las circunstancias que han llevado al denunciado a cometer el eventual ilícito o el uso -personal o comercial- a que pretenda asignar las mercancías objeto del mismo, toda vez que ello podría involucrar el ejercicio de atribuciones jurisdiccionales, que la Aduana no detenta y que no guardan relación con la naturaleza que tiene la facultad de renunciar al ejercicio de la acción penal. Sólo una instancia jurisdiccional, a la que corresponda conocer de los hechos y sancionar la conducta, podría pronunciarse respecto de la incidencia que dichas circunstancias subjetivas puedan tener en la configuración del ilícito o en la responsabilidad de los partícipes.

En caso alguno, asimismo, podría sostenerse que el monto que se fije para conceder la renuncia a la acción penal, dentro de los márgenes que la ley ha establecido, pueda resultar "lesivo" para el interesado. No sólo porque el monto máximo lo fijó el legislador sino porque ello pugna con la naturaleza de la institución que, como antes se indicó, constituye un beneficio para quien ha



incurrido en la presunta conducta ilícita y una facultad para la Administración concederla, no una obligación.

En el mismo sentido, y por las mismas consideraciones, no aparece procedente que se apliquen al efecto criterios de rebaja según la oportunidad en que se efectúe el pago del monto para acceder a la renuncia, promoviendo o instando a los interesados a que efectúen ofrecimientos de pago. La solicitud del beneficio, conforme se explicará más adelante, involucra un reconocimiento de participación en hechos constitutivos de contrabando, no siendo procedente, por tanto, que la autoridad administrativa promueva tal reconocimiento o allanamiento.

Tampoco resulta posible asimilar a este respecto, la normativa establecida para las contravenciones reglamentarias previstas en la Ordenanza de Aduanas y que son conocidas y sancionadas por el Servicio Nacional de Aduanas y en cuya tramitación se cuenta con un sistema informático. Lo anterior, atendido que el artículo 185, que consagra el procedimiento para su aplicación, contempla de manera expresa, como efecto del allanamiento del infractor, la rebaja de los montos posibles de aplicar como sanción. No contempla dicho cuerpo legal similar disposición en caso de la renuncia a la acción penal. Atendidas las materias de que se trata, no resulta procedente su aplicación por extensión o analogía.

Finalmente, y respecto de la utilización de medios electrónicos en el procedimiento de concesión del beneficio de la renuncia a la acción penal, cabe hacer presente lo siguiente:

De conformidad a lo dispuesto en los artículos 18 inciso 3° y 19 de la Ley N° 19.880 – que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los órganos de la Administración del Estado- todo el procedimiento administrativo deberá constar en un expediente escrito o electrónico, pudiendo realizarse a través de técnicas o medios electrónicos, para lo cual procurarán los órganos de la Administración proveerse los medios compatibles para ello, ajustándose al procedimiento regulado por las leyes.



Sobre el particular, la Contraloría General de la República, en Dictamen N°94022/29.12.2016, informó, respecto de dichas disposiciones, que *"se advierte que la ley N°19.880 permite que los órganos de la Administración del Estado -entre ellos, los Ministerios- empleen medios electrónicos en la sustanciación de sus procedimientos, pero sin que se les imponga una obligación en tal sentido."* Agrega, que *"corresponde a dichos servicios públicos determinar si utilizan medios electrónicos en sus procedimientos, para lo cual tendrán en cuenta los medios tecnológicos y presupuestarios de que dispongan."*

En ese contexto, cabe indicar que en la actualidad, en general, se admiten en el contexto de la solicitud de RAP y en cuanto resulte procedente, las comunicaciones que los usuarios efectúan por vía electrónica, sea para acompañar antecedentes, solicitar audiencias o simplemente consultar por el estado del respectivo requerimiento, lo que es aún más común cuando tras formularse el ofrecimiento por parte de los interesados son los abogados quienes, en representación de éstos, se comunican por esta vía con las Asesorías Jurídicas de las Aduanas Locales y/o Dirección Nacional, lo cual agiliza la efectiva comunicación en la resolución de este tipo de peticiones.

Ahora bien, cabe recordar que la renuncia a la acción penal involucra de parte del solicitante un reconocimiento del carácter delictual de la conducta y de su participación en ella.

Por lo anterior, más allá de la inexistencia actual en el sistema de denuncias (DECARE) de opciones que permitan efectuar directamente, a través de él, comunicaciones con los agentes de aduana respecto de las denuncias penales, lo cierto es que, aún cuando ello fuera técnica y presupuestariamente factible de implementarse, no resultaría jurídicamente procedente, toda vez que las comunicaciones de la Aduana deben necesariamente estar dirigidas al imputado, no a su agente, y sólo el imputado o infractor se encuentra habilitado para reconocer la existencia del delito y solicitar el beneficio de la renuncia a la acción penal, atendido que la responsabilidad penal y, en este caso, el reconocimiento de los hechos y participación, es estrictamente personal.



En efecto, respecto del carácter personal de la responsabilidad penal, cabe tener presente lo previsto en la normativa penal y procesal penal, lo que es reconocido y recogido en lo considerativo y resolutivo de todos los fallos que en estas materias se pronuncian.

Así, en el Código Penal:

(Uno) El artículo 1 inciso 1º, cuando señala que es delito, *"toda acción u omisión voluntaria y penada por la ley"*, donde el elemento de la voluntariedad emanará, precisamente, del sujeto activo del mismo y no de otro distinto. (Dos) El artículo 1 inciso 3º, cuando señala que, *"el que cometiere un delito será responsable de él e incurrirá en la pena que la ley señale"*.

(Tres) El artículo 2, cuando se refiere a *"las acciones u omisiones que cometidas con dolo o malicia importan un delito, constituyen un cuasidelito si sólo hay culpa en el que las comete"*.

(Cuatro) El artículo 7 inciso 2º, cuando define al crimen o simple delito frustrado, señalando que se presentará *"toda vez que el delincuente pone de su parte todo lo necesario para que el crimen o simple delito se consume, y ello no se verifica por causas independientes de su voluntad"*.

(Cinco) El artículo 14, al referirse a quienes pueden ser los responsables de los delitos.

En el Código Procesal Penal, el artículo 352, cuando señala que: *"Podrán recurrir en contra de las resoluciones judiciales los intervinientes agraviados por ellas"*.

El mismo concepto doctrinario de "Responsabilidad Penal" así lo señala, en el sentido que *"es aquella que deriva de la comisión de un hecho que reviste carácter de delito"*.

Pues bien, por la naturaleza personal de la responsabilidad penal, la comunicación que la Aduana efectúe -directamente al importador o exportador que ha incurrido en el contrabando-, sólo podría efectuarse válidamente por vía electrónica en cuanto se cumplan las exigencias que la ley establece para esa forma de notificación.



Con arreglo a lo dispuesto en la Ley N° 19.880, específicamente, en los artículos 19 y 30 letra a), sólo será válida la notificación que se efectúe a un interesado por vía electrónica, en la medida que éste, en un procedimiento iniciado a su instancia, identifique como medio preferente de notificación, señalando una casilla de correo electrónico válida, el medio electrónico.

Abundante es la jurisprudencia administrativa emanada de la Contraloría General de la República sobre la materia, contenida, entre otros, en Dictámenes N° 35126/20.05.2014; N° 14978/23.02.2015; N° 55894/29.07.2016 y N° 38152/30.10.2017.

Conforme a dicha jurisprudencia, *"una interpretación armónica de los artículos 5° y 19 de la ley 19.880, y la letra a) de su artículo 30, permiten sostener que el legislador ha previsto la posibilidad de que, en la medida que el interesado manifieste expresamente su voluntad en orden a ser notificado en el procedimiento administrativo a través del correo electrónico que señale, es procedente utilizar ese medio"*.

En el mismo sentido, el órgano contralor ha precisado que el solo señalamiento de una casilla de correo electrónico no hace procedente esa forma de notificación, siendo además menester que conste la voluntad expresa del interesado en orden a ser notificado a través de ese correo.

Lo anterior, se suma al concepto de notificación que la Contraloría informa en el Dictamen N° 14978/23.02.2015: *"La notificación es un acto destinado a poner en conocimiento de los interesados las actuaciones que se llevan a cabo en el procedimiento respectivo, para que estos puedan ejercer sus derechos y cumplir las obligaciones que en el marco de la ley se les impongan"*.

Teniendo presente entonces que, hasta el momento en que un fiscalizador detecta un presunto contrabando, no se cuenta con la manifestación de voluntad expresa del importador o exportador u otro distinto que incurre en la conducta ilícita en orden a ser notificado por vía electrónica, ni ha señalado éste una casilla de correo electrónico para dichos efectos, no resultará jurídicamente válido que se notifique a través de medios electrónicos a dicho importador o exportador el



acto administrativo a través del cual la Aduana le informa la circunstancia de poder acogerse al beneficio de renuncia a la acción penal.

Asimismo, tampoco sería procedente aceptar que el ofrecimiento o propuesta de acogerse al beneficio de la renuncia a la acción penal se efectúe por vía electrónica, a menos que conste de manera indubitada la voluntad del solicitante de reconocer su participación en los hechos que se le atribuyen, constitutivos del delito de contrabando. Se trata de una actuación que exige que la identidad del interesado se encuentre fehacientemente acreditada.

3. CONCLUSIONES Y SUGERENCIAS.

Para parte de los aspectos cuya modificación se ha solicitado, existen inconvenientes de carácter jurídico que hacen improcedente atender a lo solicitado.

Respecto de los demás, la revisión de la actual normativa ha dejado de manifiesto que ésta ya los contempla o contiene disposiciones que permiten satisfacerlos.

En ese contexto, aparece como recomendable que se reitere la vigencia de las instrucciones impartidas, cuestión que se hizo durante el desarrollo del presente estudio mediante Oficio Circular N° 409/12.10.2017, del Director Nacional de Aduanas.



CLAUDIO SEPULVEDA VALENZUELA
DIRECTOR NACIONAL DE ADUANAS

28 DIC 2017