



Tribunal Fiscal

Nº 17709-A-2013

EXPEDIENTE Nº : 2012002269
INTERESADO :
ASUNTO : Apelación
PROCEDENCIA : Intendencia de Aduana Marítima del Callao
FECHA : Lima, 27 de noviembre de 2013

VISTA la apelación interpuesta por contra la Resolución Directoral N° 118 3D1000/2011-000748 emitida el 29 de noviembre de 2011 por la Intendencia de Aduana Marítima del Callao, que declaró infundado el recurso de reclamación interpuesto contra la Resolución Jefatural de División N° 118 3D1300/2010-001645 de 06 de diciembre de 2010, que ordenó el cobro de derechos dejados de pagar respecto de la Declaración Única de Aduanas N° 118-2003-10-134958 numerada el 17 de noviembre de 2003.

CONSIDERANDO:

Que en el presente caso, la materia de grado consiste en verificar si es procedente el cobro de US \$ 56,000 (Derechos Específicos US \$ 47,000, IGV US\$ 8,000 e IPM US\$ 1,000) más intereses dispuesto por la Aduana de origen mediante la Resolución Jefatural de División N° 118 3D1300/2010-001645 respecto de la Declaración Única de Aduanas N° 118-2003-10-134958 numerada el 17 de noviembre de 2003;

Que sobre el particular, con relación al marco normativo aplicable al presente caso, cabe señalar que el artículo 1º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF estableció un Sistema de Franja de Precios a las importaciones de los productos agropecuarios que señala en su Anexo I, con el fin de aplicar derechos variables adicionales al arancel cuando los precios internacionales de referencia de dichos productos sean inferiores a determinados niveles de Precios Piso, y rebajas arancelarias cuando dichos precios de referencia sean superiores a determinados niveles de Precios Techo;

Que asimismo, el artículo 3º de la norma citada prevé que los derechos variables adicionales y las rebajas arancelarias se establecerán con arreglo a la metodología señalada en el Anexo III;

Que respecto del marco normativo para el establecimiento de los elementos impositivos para la determinación de los derechos variables adicionales aplicables a las importaciones de leche, se debe indicar:

(i) Con relación a las Mercancías sujetas al sistema de Franja de Precios (Leche)

El Anexo I del Decreto Supremo N° 115-2001-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 197-2002-EF, establece las mercancías (productos marcadores y productos vinculados) sujetas al sistema de franja de precios de la manera siguiente:

Producto marcador: comprende a las mercancías clasificadas en la Subpartida Nacional 0402.21.19.00-Las demás leches en polvo, gránulos o demás formas sólidas, con un contenido de materias grasas superior o igual al 26% en peso, sobre el producto seco, en envases de contenido neto superior a 2.5 Kg.

Productos vinculados: comprende a las mercancías clasificadas en la Subpartida Nacional 0402.10.90.00 - - Los demás, Leche en polvo, gránulos o demás formas sólidas, con un contenido de materia grasa inferior o igual al 1.5% en peso, no comprendidos en la subpartida 0402.10.10.00.



Tribunal Fiscal

Nº 17709-A-2013

(ii) Con relación al Precio CIF

Los artículos 4º y 5º del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF señalan que los Precios de Referencia se publicarán quincenalmente y reflejarán el precio promedio que se obtenga sobre la base de las cotizaciones observadas en los mercados internacionales de referencia, de acuerdo al Anexo IV de dicha norma. Asimismo, dichos Precios de Referencia se llevarán a términos CIF aplicando los fletes y seguros indicados en su Anexo V.

El segundo párrafo del artículo 7º de la norma citada, modificada por Decreto Supremo Nº 184-2002-EF, prevé que el Ministerio de Economía y Finanzas publicará dichos precios de referencia mediante Resolución Viceministerial del Viceministro de Economía.

Por su parte, el Anexo II de dicha norma, referida a los Precios de Referencia, señala que la franja correspondiente a cada producto marcador es elaborada a partir de precios internacionales expresados en dólares de los Estados Unidos de América, por tonelada métrica, tomando como referencia los mercados señalados en el Anexo IV del presente Decreto Supremo.

Asimismo, el numeral 1 del Anexo III de la norma en mención precisa que el derecho variable adicional se aplica cuando el precio internacional de referencia CIF (precio de referencia) se ubique por debajo del precio piso CIF; además, el derecho variable adicional equivaldrá a la diferencia entre estos dos precios, multiplicada por uno más la tasa asociada a los costos de importación del producto marcado.

En concordancia con lo precitado y absolviendo los fundamentos de la apelación interpuesta que señalan que conforme el artículo 103º de la Constitución las leyes no tienen efecto retroactivo, cabe indicar que este Tribunal con las Resoluciones del Tribunal Fiscal Nº 01933-A-2005, 1396-98-SALA DE ADUANAS, entre otras, ha establecido como criterio que en los casos de importaciones afectas al pago de derechos específicos (aplicable al caso derechos variables adicionales) ocurrida en fechas en las cuales no se hubiesen publicado previamente los precios FOB de referencia (aplicable al caso Precios CIF de referencia) correspondientes, resultaba procedente la determinación y el cobro de tributos por dicho concepto, toda vez que dichos precios FOB de referencia (en el caso de derechos variables adicionales serían Precio CIF de referencia) para el cálculo de los derechos específicos (en el caso derechos variables adicionales) se establecen mediante parámetros y procedimientos objetivos (formulas matemáticas) debidamente publicadas en Resoluciones Ministeriales (en el caso Resoluciones Viceministeriales), que toman como fuente y referencia, precios internacionales de mercancías, los mismos que son determinables por cualquier persona que tenga interés.

Cabe precisar, que dichos fallos agregan que para la aplicación de tal criterio al presente caso, se debe resaltar que la referida facultad de los administrados o cualquier interesado de determinar la cuantía del tributo por derecho específico, a través de los parámetros y procedimientos objetivos previamente publicados por el órgano encargado, se supedita, entre otros aspectos, al acceso a la fuente de información o referencia de precios internacionales, para la consiguiente determinación del Precio CIF de referencia y posterior aplicación de las Tablas Aduaneras.

En tal sentido, en el supuesto que no se haya aprobado el Precio CIF de referencia de los lácteos, resulta aplicable efectuar la metodología establecida en el numeral 4 del Anexo IV del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF que señala lo siguiente:

- Producto marcador : Leche entera en polvo sin azucarar (subpartida 0402.21.19.00) y Mercado de referencia: Leche entera en polvo sin azucarar, precio FOB Nueva Zelanda. Fuente: Statistics, New Zealand, cifras oficiales de exportaciones mensuales en volumen y valor.

En el mismo sentido, el inciso k) del Anexo 1 de la Decisión Nº 371 emitida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena que aprobó el Sistema Andino de Franjas de Precios establece lo siguiente:

- Productó Marcador : Leche entera en polvo sin azucarar y



Tribunal Fiscal

Nº 17709-A-2013

Mercado de referencia : Leche entera en polvo sin azucarar, precios promedio mensuales FOB Nueva Zelandia. Fuente: Statistics, New Zealand, cifras oficiales de exportaciones mensuales en volumen y valor. Los precios de referencia quincenales serán equivalentes al último promedio mensual disponible.

(iii) Con relación a las Tablas Aduaneras

El primer párrafo artículo 6º del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF señala que las Tablas Aduaneras, establecidas en su Anexo VI, que determinan los Precios Piso y Techo con sujeción a las reglas establecidas en dicho Decreto Supremo, entrarán en vigencia a partir del día siguiente de su publicación hasta el 31 de diciembre de 2001. El segundo párrafo de dicho artículo señala que las futuras actualizaciones de las Tablas Aduaneras tendrán una vigencia semestral, a partir del 01 de enero hasta el 30 de junio y del 01 de julio hasta el 31 de diciembre de cada año y serán publicadas antes del 31 de diciembre y 30 de junio de cada año.

Asimismo, el primer párrafo del artículo 7º de la norma citada, modificado por Decreto Supremo Nº 184-2002-EF, señala que el Banco Central de Reserva del Perú efectuará la revisión y actualización semestral de las Tablas Aduaneras para su aprobación por Decreto Supremo refrendado por los Ministros de Economía y Finanzas y de Agricultura, así como de proporcionar a las indicadas Dependencias, el primer día útil de cada quincena, el promedio de los precios CIF de referencia de la quincena inmediata anterior, de acuerdo a la metodología establecida en la presente norma.

Complementando lo enunciado en los considerandos anteriores, el primer párrafo del artículo 8º del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF señala que los derechos adicionales variables y las rebajas arancelarias se expresarán en dólares por tonelada. En ningún caso las rebajas arancelarias excederán la suma que corresponda pagar al importador por derecho ad valorem y sobretasa adicional arancelaria correspondiente a cada producto. El segundo párrafo de dicho artículo, modificado por Decreto Supremo Nº 197-2002-EF, prevé que los derechos adicionales variables y las rebajas arancelarias se determinarán sobre la base de las Tablas Aduaneras vigentes a la fecha de numeración de la declaración de importación aplicando los Precios de Referencia de la quincena anterior a dicha fecha. Entiéndase por quincena anterior al período comprendido entre el 01 al 15 o del 16 al último día de cada mes, según corresponda.

La tabla aduanera para la leche fue establecida en el Anexo VI del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF, la que a su vez fue sustituida por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF (Pub. 04.01.2002), que actualizó las Tablas Aduaneras aplicables a la importación de los productos, entre ellos la leche, para el período comprendido entre el 01 de enero y el 30 de junio del año 2002, en función a los Precios CIF de Referencia Leche Entera en Polvo, se le otorgaba un correlativo Derecho Adicional/ Rebaja Arancelaria LEP, LDP y GAL.

Asimismo, el Decreto Supremo Nº 090-2003-EF (Pub. 27.09.2002) dispuso que las Tablas Aduaneras, entre ellas, la Tabla de los Lácteos aprobada por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF tendrían vigencia hasta el 30 de junio de 2003.

Que en el presente caso, mediante la Declaración Única de Aduanas Nº 118-2003-10-134958, numerada el 17 de noviembre de 2003, la recurrente importó "Leche Descremada en Polvo WESTLAND s/m" (series 1 y 2), asignándole la Subpartida Nacional 0402.10.90.00, por lo que dicha mercancía calificaba como producto vinculado sujeto al sistema de franja de precios, según el Anexo I del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF;

Que la tabla aduanera aplicable al caso de autos es la tabla aprobada por el Decreto Supremo Nº 115-2001-EF, actualizada por Decreto Supremo Nº 001-2002-EF, de conformidad con el mandato del Decreto Supremo Nº 153-2002-EF, todas ellas publicadas y vigentes a la fecha de numeración de la Declaración Única de Aduanas Nº 118-2003-10-134958, es decir, al 17 de noviembre de 2003;



Tribunal Fiscal

Nº 17709-A-2013

Que respecto del Precio CIF de referencia, se debe indicar que a la fecha de numeración de la Declaración Única de Aduanas Nº 118-2003-10-134958 no se había publicado el precio CIF de referencia aplicable, esto es correspondiente a la quincena anterior a la presentación de la declaración aduanera, aspecto que tanto la recurrente como la Administración Aduanera concuerdan;

Que recién con la Resolución Viceministerial Nº 022-2003-EF-15, publicada en el diario oficial El Peruano el 21 de noviembre de 2003, se aprobó el Precio CIF de Referencia para aplicación del derecho variable adicional o rebaja arancelaria a importaciones de maíz, azúcar, arroz y leche entera en polvo, para el período comprendido entre el 1 y 15 de noviembre de 2003;

Que no obstante, en aplicación de los artículos 4º y 5º y el Anexo IV (numeral 4) del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF, la Decisión Nº 371 emitida por la Comisión del Acuerdo de Cartagena que aprobó el Sistema Andino de Franjas de Precios y el criterio establecido por este Tribunal con las Resoluciones del Tribunal Fiscal Nº 01933-A-2005 y 1396-98-SALA DE ADUANAS, la recurrente debió considerar como fuente de información para el cálculo del referido Precio CIF de referencia las Estadísticas de Nueva Zelanda, de acuerdo a sus cifras oficiales de exportaciones mensuales en volumen y valor;

Que en todo caso, la recurrente no ha demostrado que dicha información no resultaba accesible o no se hubiese reportado a la fecha de acontecidos los hechos del caso de autos; información que también resulta accesible a través de la Resolución Nº 775 y la Circular Nº 206 de 03 de octubre de 2003 de la Secretaría General de la Comunidad Andina, publicadas en la Gaceta del Acuerdo de Cartagena Nº 994 de 06 de octubre de 2003 (<http://www.comunidadandina.org/Normativa.aspx>);

Que bajo este contexto, en el caso de autos correspondía que la recurrente efectuara el cálculo para la determinación de los derechos variables adicionales por la importación de "Leche Descremada en Polvo WESTLAND s/m" clasificada en la Subpartida Nacional 0402.10.90.00, siguiendo la metodología indicada en los considerandos precedentes; por consiguiente, el proceder de la Administración al disponer el cobro de los derechos dejados de pagar en Declaración Única de Aduanas Nº 118-2003-10-134958 por dicho concepto, guarda conformidad con la normativa y criterios antes citados;

Que por los fundamentos vertidos en el presente fallo corresponde confirmar la resolución apelada;

Que finalmente cabe indicar que los demás argumentos planteados por la recurrente no enervan el sentido y alcance del fallo a emitir.

Con los vocales Huamán Sialer y Martel Sánchez con su voto discrepante, e interviniendo como ponente la vocal Winstanley Patio;

RESUELVE:

CONFIRMAR la Resolución Directoral Nº 118 3D1000/2011-000748 emitida el 29 de noviembre de 2011 por la Intendencia de Aduana Marítima del Callao.

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

HUAMÁN SIALER
VOCAL PRESIDENTE

FALCÓN GRILLO
Secretario Relator
WP/FG/GE

WINSTANLEY PATIO
VOCAL



Tribunal Fiscal

Nº 17709-A-2013

VOTO DISCREPANTE DEL VOCAL MARTEL SÁNCHEZ:

El suscrito¹ se remitirá estrictamente a los principales fundamentos que sustentan el recurso de apelación, así como a los fundamentos de la Resolución Directoral apelada Nº 118 3D1000/2011-000748 de 29 de noviembre de 2011 que resuelven sobre la misma temática, para denegar la pretensión de la empresa recurrente.

Los fundamentos que sustentan el recurso de apelación son los siguientes:

1. La Resolución Vice Ministerial N° 22-2003-EF/15 se publicó el 21 de noviembre de 2003, es decir, tres (3) días después de numerada la DUA 118-2003-10-134958.
2. El Decreto Supremo N° 197-2002-EF sólo se refiere a las "tablas aduaneras vigentes a la fecha de numeración" (no a los precios de referencia).
3. En la fecha de la importación aún se encontraba vigente la Resolución Vice Ministerial N° 021-2003-EF/15 publicada el 08 de noviembre de 2003, debiendo ser ésta norma la aplicable en la importación.
4. No se puede aplicar una norma que no se encontraba vigente en la fecha de la importación, pues eso trasgrediría el principio de irretroactividad establecido en el artículo 103º de la Constitución.

Los fundamentos que sustentan la resolución materia de grado, en la parte que ha sido impugnada por la recurrente, son los siguientes:

- A. Con la Resolución Vice Ministerial N° 22-2003-EF/15 se publicaron los precios CIF de referencia correspondientes a la quincena comprendida entre el 01 al 15 de noviembre de 2003.
- B. El precio de referencia sí era determinable en la fecha de numeración, conforme a lo establecido en los artículos 4º y 5º, y en los Anexo IV y V, del Decreto Supremo N° 115-2001-EF. El período para obtener el promedio es de carácter mensual, y la periodicidad de la publicación es de carácter quincenal, conllevoando que el resultado obtenido sea publicado quincenalmente dos veces consecutivas. Para el caso particular de los lácteos el precio referencial CIF para la segunda quincena es el mismo que el de la primera quincena; en consecuencia, así no se hubiere publicado el precio referencial para la segunda quincena, cualquier persona que tenga interés determinará fácilmente que dicho precio será el mismo que el último publicado.
- C. El numeral 3.1 del Anexo II del Decreto Supremo N° 115-2001-EF señala el procedimiento para la actualización trimestral de la información proporcionada por el mercado de referencia, para efectos de superar el desfase de la información que señala la recurrente. Se considera la última información disponible, siendo el precio referencial aplicable, determinable por cualquier persona que tenga interés.

Al respecto, debo señalar que discrepo de los fundamentos de la Administración antes señalados, conforme sustento a continuación:

- La Resolución Vice Ministerial N° 22-2003-EF/15 se publicó con posterioridad a la numeración de la Declaración materia de autos.


1 El presente trámite tiene como antecedente el Acta de la Sala Plena del Tribunal Fiscal N° 12-2010 del 22 de setiembre de 2010 (http://www.mef.gob.pe/contenidos/tribu_fisc/jurisprude/acuer_sala/2010/acuerdo/12-2010.pdf), con la cual se deniega mi solicitud de abstención presentada mediante el Memorándum N° 033-2010-EF/41.09.06 e Informe N° 039-2010-EF/41.09.06 respecto de expediente N° 2010007856, procedimiento que fue resuelto con la Resolución del Tribunal Fiscal N° 14581-A-2011 de 26 de agosto de 2011, y que entre otros extremos se refería a la solicitud de devolución de los derechos variables adicionales pagados en la importación realizada mediante la Declaración Única de Aduanas N° 118-2003-10-134958, la cual es el antecedente de la cobranza de tributos efectuada por la Aduana en el presente trámite.



Tribunal Fiscal

Nº 17709-A-2013

- En los casos de importaciones de productos lácteos realizadas antes de la publicación (interna e internacional) del precio CIF de referencia aplicable, no se cumple con los principios de reserva de ley y de legalidad, debido a que no todos los elementos legales que deben configurar el tributo son pre-existentes al momento del nacimiento de la obligación tributaria.
- El precio de referencia no era determinable en la fecha de numeración, conforme a lo establecido en los artículos 4° y 5°, y en los Anexo IV y V, del Decreto Supremo N° 115-2001-EF. Los precios internacionales de referencia no pueden ser conocidos por cualquier persona que tenga interés (la referencia no es una bolsa de productos), en los términos que señala la recurrente en sus escritos, y como le responde la Administración Aduanera.
- Si bien el precio de referencia es mensual y se publica quincenalmente, lo que hace que un precio se repita y se publique igual dos quincenas consecutivas; en el presente caso la importación ocurrió en el período en que el precio de referencia cambia respecto del precio de la quincena anterior. Por ello, respecto de este punto, en el presente caso el precio de referencia no era determinable.
- El numeral 3.1 del Anexo II del Decreto Supremo N° 115-2001-EF establece disposiciones para la actualización de las tablas aduaneras. No se refiere a la determinación o aplicación de los precios de referencia.

Por las consideraciones expuestas, no compartiendo los fundamentos principales señalados por la Administración para denegar la pretensión formulada por la empresa recurrente, mi voto es por REVOCAR la Resolución Directoral N° 118 3D1000/2011-000748 de 29 de noviembre de 2011.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "MARTEL SÁNCHEZ".

MARTEL SÁNCHEZ
VOCAL

A handwritten signature in black ink, appearing to read "FALEONI GRILLO".

FALEONI GRILLO
Secretario Relator
MS/FG