



Tribunal Fiscal

Nº 05716-4-2002

EXPEDIENTE N°	2714-2001
INTERESADO	NESTLE PERU S.A.
ASUNTO	Impuesto Selectivo al Consumo y otros
PROCEDENCIA	Lima
FECHA	Lima, 30 de setiembre de 2002

VISTA la apelación interpuesta por **NESTLE PERU S.A.** contra la Resolución de Intendencia N° 015-4-13354 del 20 de marzo de 2001, emitida por la Intendencia Nacional de Principales Contribuyentes de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, que declaró improcedente la reclamación contra los Cargos N°s 003015-96 a 003024-96 y Liquidaciones de Cobranza N°s 0076-97 a 0085-97 sobre Impuesto Selectivo al Consumo, Impuesto General a las Ventas e Impuesto de Promoción Municipal de enero, mayo, junio, julio, setiembre, octubre y noviembre de 1995.

CONSIDERANDO:

Que la recurrente alega que la resolución apelada es nula, toda vez que la Administración no estaba facultada para inaplicar el artículo 2° del Decreto Supremo N° 159-97-EF amparándose en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 947-2-98, al no constituir ésta un precedente de observancia obligatoria;

Que asimismo, sostiene que el artículo 2° del Decreto Supremo N° 159-97-EF estableció que las bebidas contenidas en la Partida Arancelaria 22.02.90.00.00 no estuvieron gravadas con el Impuesto Selectivo al Consumo en los períodos anteriores a la vigencia de la misma, por lo que no corresponde proseguir con la cobranza de los valores impugnados;

Que la Administración manifiesta que si bien el artículo 2° del Decreto Supremo N° 159-97-EF vigente a partir del 25 de noviembre de 1997 precisó que los extractos de cereales, los jugos o néctares de frutas y demás bebidas incluidas en la Partida Arancelaria 22.02.90.00.00 no estuvieron gravados con el Impuesto Selectivo al Consumo en los períodos anteriores a la vigencia de la presente norma, el Tribunal Fiscal en Resoluciones tales como las N°s 947-2-98, 948-2-98 y 992-2-98 ha determinado que el aludido Decreto Supremo al señalar que las demás bebidas incluidas en la Partida Arancelaria 22.02.90.00.00 no estuvieron gravadas, no sólo modifica el texto expreso de la norma que pretende interpretar sino que modifica sus alcances, por lo que no puede aplicarse en los períodos anteriores a su publicación, pues ello infringiría lo dispuesto en la Norma X del Código Tributario y el segundo párrafo del artículo 103° de la Constitución Política del Perú;

Que en ese sentido, la Administración considera que el Tribunal Fiscal ha establecido como criterio que solamente tratándose de dispositivos legales cuyo único objetivo es el de interpretar el lado oscuro de otro dispositivo legal con el mismo rango de aquél y cuando la interpretación tenga el mismo sentido que desde siempre se quiso dar a la norma, se entiende que la norma interpretativa rige desde la vigencia de la ley interpretada, y que cuando bajo la fórmula del "precisase" se introduce una modificación, la vigencia de tal modificación no puede aplicarse a períodos anteriores a su publicación, tal como se desprende de la Resolución del Tribunal Fiscal N° 206-2-2000;

Que en el presente caso, según se desprende de los actuados, y estando a lo establecido por la Resolución del Tribunal Fiscal N° 2551-A-2000 (fs. 568), el Informe N° 182-96-ADUANAS/0103 (fs. 220, 221), la Resolución de Intendencia Nacional N° 000808 (fs. 224), el Informe N° 643-96-ADUANAS-INFA.12.02.01 (fs. 235 a 237), el Informe N° 694-97-ADUANAS-INFA-12.01.02 (fs. 402 a 406) y la Resolución de Intendencia Nacional N° 000816 (fs. 408 y 409), la recurrente importó jugos y néctares de frutas clasificados en la Partida Arancelaria 22.02.90.00.00;



Tribunal Fiscal

Nº 05716-4-2002

Que de conformidad con el inciso a) del artículo 50º de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobada por Decreto Legislativo N° 775 del 31 de diciembre de 1993, el Impuesto Selectivo al Consumo grava la venta en el país a nivel de productor y la importación de los bienes especificados en los Apéndices III y IV;

Que el literal B del Apéndice IV de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo aprobada por Decreto Legislativo N° 775 consigna expresamente como productos afectos al Impuesto Selectivo al Consumo con la tasa del 12% a las Partidas Arancelarias N°s 22.01.10.00.20 y 22.02.10.00.00/22.02.90.00.00 referidas a aguas minerales artificiales y aguas gasificadas y aguas gasificadas aromatizadas, respectivamente;

Que el artículo 70º del Decreto Legislativo N° 775, dispone que la mención de los bienes que se hace en los Apéndices I, III y IV es referencial, debiendo considerarse para los efectos del Impuesto, los bienes contenidos en las Partidas Arancelarias, indicadas en los mencionados Apéndices, salvo que expresamente se dispusiera lo contrario;

Que de acuerdo al Arancel de Aduanas se encuentran comprendidas en la Partida Arancelaria 22.02.10.00.00 el agua, incluida el agua mineral y la gasificada, azucarada, edulcorada de otro modo o aromatizada, y en la Partida Arancelaria 22.02.90.00.00 las demás bebidas no alcohólicas, con exclusión de los jugos de frutas o de legumbres u hortalizas de la Partida 20.09, la cual incluye los jugos de frutas sin fermentar y sin alcohol, incluso azucarados o edulcorados de otro modo, naturales, concentrados o congelados;

Que conforme al artículo 61º de la mencionada Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, por Decreto Supremo, refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, se podían modificar las tasas establecidas en los precitados Apéndices III y IV, e incluir otros bienes, siendo procedente la inclusión sólo: (a) cuando por motivo de un desdoblamiento de la partida arancelaria el bien afecto resulta ubicado en una posición distinta y (b) cuando se reajusten los derechos arancelarios a la importación de dichos bienes;

Que el referido artículo 61º fue modificado por la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo aprobada por Decreto Legislativo N° 821, vigente a partir del 24 de abril de 1996, estableciéndose que por Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, se podrían modificar las tasas y/o montos fijos, así como los bienes contenidos en los Apéndices III y IV;

Que al amparo del precitado artículo 61º modificado por el Decreto Legislativo N° 821, el 25 de noviembre de 1997 se publicó el Decreto Supremo N° 159-97-EF, en cuyo artículo 1º se dispuso la inclusión en el literal A del Apéndice IV del Decreto Legislativo N° 821, sujetos al Sistema al Valor del Impuesto Selectivo al Consumo, con la tasa del 17% a las Partidas Arancelarias 22.01.10.00.20 referida a "aguas minerales artificiales y aguas gasificadas" y la 22.02.10.00.00 la misma que comprende a "el agua, incluida el agua mineral y la gasificada, azucarada, edulcorada de otro modo o aromatizada";

Que el artículo 2º del aludido Decreto Supremo estableció, con carácter de precisión, que los extractos de cereales, los jugos o néctares de frutas, legumbres u hortalizas, las bebidas a base de leche y cacao y las demás bebidas incluidas en la Partida Arancelaria 22.02.90.00.00 no estuvieron gravados con el Impuesto Selectivo al Consumo en los períodos tributarios anteriores a la vigencia de dicha norma;

Que el mencionado artículo 2º del Decreto Supremo N° 159-97-EF era susceptible de dos interpretaciones, una primera según la cual por tratarse de una precisión era de aplicación a hechos ocurridos anteriores a su vigencia, y una segunda en la que se determina que encontrándose la Partida



Tribunal Fiscal

Nº 05716-4-2002

Arancelaria 22.02.90.00.00 a que se refiere el precitado artículo 2º incluida en el literal B del Apéndice IV de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo aprobada por los Decretos Legislativos N°s 775 y 821, y, en consecuencia, gravada con el Impuesto Selectivo al Consumo, el mismo no contiene una precisión sino una modificación del texto expreso de la norma que pretende interpretar, por lo que no puede aplicarse a hechos acaecidos con anterioridad a su vigencia;

Que el segundo criterio antes expuesto es el que ha sido adoptado por este Tribunal Fiscal mediante Acuerdo de Sala Plena N° 2002-11, de fecha 25 de setiembre de 2002, correspondiendo que se emita una resolución con carácter de observancia obligatoria conforme con lo señalado por el artículo 154º del Código Tributario, disponiéndose su publicación en el Diario Oficial El Peruano;

Que cabe precisar que el criterio recogido en el Acuerdo de Sala Plena citado, tiene carácter vinculante para todos los vocales de este Tribunal, conforme con lo establecido por el Acuerdo de Sala Plena N° 2002-10 de fecha 17 de setiembre de 2002;

Que en tal consideración, procede confirmar la apelada en dicho extremo;

Que de conformidad con el inciso e) del artículo 1º de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, aprobada por Decreto Legislativo N° 775, dicho Impuesto grava la importación de bienes como sucede en autos, estableciéndose a su vez en el artículo 76º de la Ley de Tributación Municipal, aprobada por Decreto Legislativo N° 776, que el Impuesto de Promoción Municipal grava las operaciones afectas al régimen del Impuesto General a las Ventas y se rige por sus mismas reglas, por lo que ambos conceptos resultan de aplicación en el presente caso, debiéndose confirmar también la apelada en este extremo;

Que mediante las Resoluciones N°s 947-2-98 y 992-2-98 del 20 y 27 de noviembre de 1998 respectivamente, este Tribunal estableció que el artículo 2º del Decreto Supremo N° 159-97-EF publicado el 25 de noviembre de 1997 al "precisar" que los bienes incluidos en la Partida Arancelaria 22.02.90.00.00 no estuvieron gravados con el Impuesto Selectivo al Consumo, realmente introdujo una modificación y que por tanto no puede aplicarse en los períodos anteriores a su publicación, mientras que en otra como la Resolución N° 1038-1-2000 del 13 de diciembre de 2000, ha señalado que el artículo 2º del Decreto Supremo N° 159-97-EF introdujo una precisión respecto de la Partida Arancelaria, siendo en consecuencia aplicable a períodos anteriores a su publicación;

Que de acuerdo con lo expuesto y estando a lo normado en el numeral 1 del artículo 170º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, no procede en el presente caso la aplicación de intereses desde la fecha de publicación del citado Decreto Supremo N° 159-97-EF – fecha de entrada en vigencia del mismo- hasta los cinco días hábiles siguientes a la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial "El Peruano";

Que en cuanto a la nulidad alegada por la recurrente en el sentido que la Administración no estaba facultada para inaplicar el artículo 2º del Decreto Supremo N° 159-97-EF amparándose en la Resolución del Tribunal Fiscal N° 947-2-98, al no constituir ésta un precedente de observancia obligatoria, la misma carece de sustento, toda vez que la supuesta errónea aplicación de los principios jurídicos por parte de la Administración no constituye causal de nulidad;



Tribunal Fiscal

Nº 05716-4-2002

Con los vocales Flores Talavera, Lozano Byrne y Márquez Pacheco, e interviniendo como ponente la Vocal Márquez Pacheco.

RESUELVE:

1. **REVOCAR EN PARTE** la Resolución de Intendencia N° 015-4-13354 del 20 de marzo de 2001, en el extremo referido a la aplicación de intereses desde la fecha de publicación del Decreto Supremo N° 159-97-EF hasta los cinco días hábiles siguientes a la publicación de la presente Resolución en el Diario Oficial "El Peruano", y **CONFIRMARLA** en lo demás que contiene.
2. **DECLARAR** que de acuerdo con el artículo 154° del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria disponiéndose su publicación en el Diario Oficial "El Peruano" en cuanto establece el siguiente criterio:

"Para efecto de la determinación del Impuesto Selectivo al Consumo se considera que el artículo 2° del Decreto Supremo N° 159-97-EF rige a partir del 25 de noviembre de 1997, en tanto que al disponer la exclusión, del ámbito de aplicación del Impuesto Selectivo al Consumo, de bienes comprendidos en la partida arancelaria 22.02.90.00.00 introduce una modificación".

Registrese, comuníquese y remítase a la Intendencia Nacional de Principales Contribuyentes de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, para sus efectos.

FLORES TALAVERA
VOCAL PRESIDENTE

LOZANO BYRNE
VOCAL

MÁRQUEZ PACHECO
VOCAL

Zúñiga Dolanto
Secretaria Relatora
MP/HV/mgp