

ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA Nº 2007-07

- TEMA : • DETERMINAR SI LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA DEL DECRETO SUPREMO N° 153-2002-EF ES APLICABLE A LAS IMPORTACIONES REALIZADAS EN EL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 1 DE JULIO HASTA EL 27 DE SETIEMBRE DE 2002.
- ESTABLECER SI EL INCISO F) DEL ARTÍCULO 3º DE LA CIRCULAR N° INTA-CR.62-2002, EXCEDE LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 6º DEL DECRETO SUPREMO N° 115-2001-EF.

FECHA : 23 de febrero de 2007

HORA : 12.00 m.

LUGAR : Calle Diez Canseco N° 258 Miraflores

ASISTENTES :	Ana María Cogorno P.	Mariella Casalino M.	Rosa Barrantes T.
	Marina Zelaya V.	Renée Espinoza B.	Doris Muñoz G.
	Ada Flores T.	Juana Pinto de Aliaga	Silvia León P.
	Marco Huamán S.	Elizabeth Winstanley P.	Zoraida Olano S.

NO ASISTENTES : Gabriela Márquez P. (vacaciones: en la fecha de la votación).
Lourdes Chau Q. (vacaciones: en la fecha de suscripción del acta).

I. ANTECEDENTES:

Informe que sustenta el acuerdo adoptado.

II. AGENDA:

Suscripción de la presente Acta de Sesión de Sala Plena, que contiene los puntos de deliberación, los votos emitidos, el acuerdo adoptado y su fundamento, tal como se detalla en el cuadro que se transcribe a continuación, siendo la decisión adoptada la siguiente:

"No procede aplicar la Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo N° 153-2002-EF, dado que al disponer que las Tablas aprobadas por el Decreto Supremo N° 001-2002-EF resultan aplicables a las importaciones efectuadas entre el 1 de julio al 26 de setiembre de 2002 –fecha de expedición del Decreto Supremo N° 153-2002-EF– importa un mandato que resulta contrario al principio de irretroactividad de las leyes previsto en el artículo 103º de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, no procede la aplicación del inciso f) del artículo 3º de la Circular N° INTA-CR.62-2002, pues excede lo establecido por el artículo 6º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF, dispositivo que regula el sistema de franja de precios.

El acuerdo que se adopta en la presente sesión se ajusta a lo establecido en el artículo 154º del Código Tributario, y en consecuencia, la resolución que se emita debe ser publicada en el diario oficial El Peruano”



- TEMA:**

 - DETERMINAR SI LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA DEL DECRETO SUPREMO N° 153-2002-EF ES APLICABLE A LAS IMPORTACIONES REALIZADAS EN EL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 1 DE JULIO HASTA EL 27 DE SETIEMBRE DE 2002.
 - ESTABLECER SI EL INCISO F) DEL ARTÍCULO 3º DE LA CIRCULAR N° INTAC-CR.62-2002, EXcede LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 6º DEL DECRETO SUPREMO N° 115-2001-EF.

III. DISPOSICIONES FINALES:

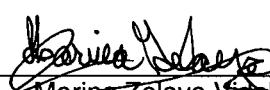
Se deja constancia que forma parte integrante del Acta el informe que se indica en el punto I de la presente (Antecedentes).

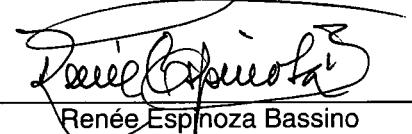
No habiendo otro asunto que tratar, se levantó la sesión procediendo los vocales asistentes a firmar la presente Acta en señal de conformidad.


Ana María Cegarra Prestinoni


Mariella Casalino Mannarelli

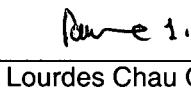

Rosa Barrantes Takata


Marina Zelaya Vidal

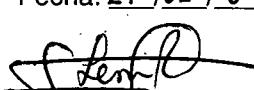

Renée Espinoza Bassino

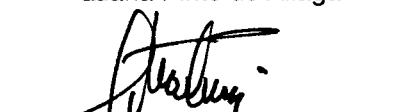

Doris Muñoz García

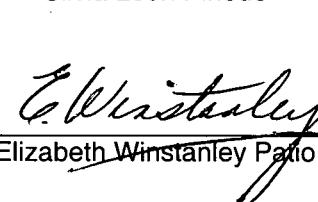

Ada Flores Talavera


Lourdes Chau Quispe
Fecha: 27 /02 /07


Juana Pinto de Aliaga


Sílvia León Pinedo


Marco Huamán Sialer


Elizabeth Winstanley Patiño


Zoraida Olano Silva

INFORME FINAL

TEMA : DETERMINAR SI LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA ÚNICA DEL DECRETO SUPREMO N° 153-2002-EF ES APLICABLE A LAS IMPORTACIONES REALIZADAS EN EL PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 1 DE JULIO HASTA EL 27 DE SETIEMBRE DE 2002.

ESTABLECER SI EL INCISO F) DEL ARTÍCULO 3º DE LA CIRCULAR N° INTA-CR.62-2002, EXCEDE LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 6º DEL DECRETO SUPREMO N° 115-2001-EF.

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En el Tribunal Fiscal se encuentran pendientes de resolución recursos de apelación formulados por importadores quienes alegan la improcedencia de la aplicación de la Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo N° 153-2002-EF que, fue publicado el 27 de setiembre de 2002 y dispuso que las importaciones efectuadas entre el 1 de julio y el 26 de setiembre de 2002, debían regirse por las Tablas Aduaneras aprobadas por el Decreto Supremo N° 001-2002-EF.

En tal sentido, es necesario establecer los alcances de la citada Disposición Transitoria Única, así como determinar si el inciso f) del artículo 3º de la Circular N° INTA-CR.62-2002 que establece que si a la fecha de numeración de la declaración única de aduanas no se publicó el dispositivo que actualice las Tablas Aduaneras o que determine los precios CIF de referencia, el cálculo debe efectuarse sobre la base de la tabla y precio de la publicación inmediata anterior, excede lo dispuesto por el artículo 6º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF.

2. ANTECEDENTES

2.1 ANTECEDENTES NORMATIVOS

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993 (Texto vigente en el año 2002)¹

Artículo 103º.- Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho
Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de la diferencia de personas.

Ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo.

La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

La Constitución no ampara el abuso del derecho.

DECRETO SUPREMO N° 135-99-EF TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CODIGO TRIBUTARIO – TITULO PRELIMINAR – Publicada el 19 de agosto de 1999.

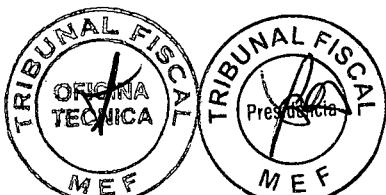
Norma X: Vigencia de las normas tributarias

Las leyes tributarias rigen desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

¹ El artículo 103º de la Constitución Política de 1993 fue sustituido por el Artículo 2º de la Ley N° 28389, publicada el 17-11-2004, cuyo texto es el siguiente:

"Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

La Constitución no ampara el abuso del derecho."



DECRETO LEGISLATIVO N° 809 - LEY GENERAL DE ADUANAS – Publicada el 19 de abril de 1996.

Artículo 52º.- (La importación) Es el régimen aduanero que permite el ingreso legal de mercancías provenientes del exterior, para ser destinadas al consumo.

Las mercancías extranjeras se considerarán nacionalizadas cuando quedan expeditas para su levante, momento en que culmina el despacho de importación.

El despacho de envíos urgentes, que en razón de su naturaleza constituyen envíos de socorro o urgencia, se efectuará limitando el control de la Aduana al mínimo necesario.

Artículo 44º.- Mediante declaración formulada en el documento aprobado por ADUANAS se solicitará la destinación aduanera ante la aduana bajo cuya jurisdicción se encuentran las mercancías, dentro del plazo de treinta (30) días computados a partir del día siguiente al término de la descarga, que será presentada por los Despachadores de Aduana y demás personas legalmente autorizadas. (...)

Artículo 12º.- La Obligación Tributaria nace:

- a) En la importación y en el tráfico postal, en la fecha de la numeración de la declaración; (...).

DECRETO SUPREMO N° 115-2001-EF – Publicado el 22 de junio de 2001.

Artículo 1º.- Establecer un Sistema de Franja de Precios a las importaciones de los productos agropecuarios que se señalan en el 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.

Artículo 4º.- Los Precios de Referencia se publicarán quincenalmente y reflejarán el precio promedio que se obtenga en base a las cotizaciones observadas en los mercados internacionales de referencia, de acuerdo al Anexo IV del presente Decreto Supremo.

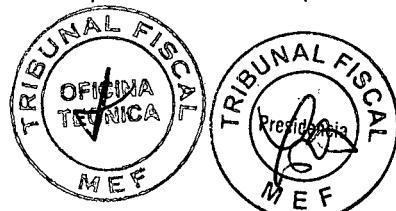
Artículo 6º.- Las Tablas Aduaneras, establecidas en el Anexo VI, que determinan los Precios Piso y Techo con sujeción a las reglas establecidas en el presente Decreto Supremo, entrarán en vigencia a partir del día siguiente de su publicación hasta el 31 de diciembre de 2001.

Las futuras actualizaciones de las Tablas Aduaneras tendrán una vigencia semestral, a partir del 1 de enero hasta el 30 de junio y del 1 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.

Artículo 7º.- 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.

El Ministerio de Economía y Finanzas publicará dichos precios de referencia mediante Resolución Ministerial.

Artículo 8º.- 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.



Los derechos adicionales variables y las rebajas arancelarias se determinarán en base a las Tablas Aduaneras vigentes a la fecha de embarque de la mercancía, evidenciada por la fecha de conocimiento o guía de embarque.

DECRETO SUPREMO 001-2002-EF – Publicada el 4 de enero de 2002.

Artículo 1º.- Aprobar la actualización de las Tablas Aduaneras aplicables a la importación de los productos incluidos en el Sistema de Franja de Precios para el período comprendido entre el 1 de enero y el 30 de junio del año 2002 de acuerdo al Anexo que forma parte del presente Decreto Supremo, el mismo que sustituye al Anexo VI del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF.

DECRETO SUPREMO Nº 124-2002-EF – Publicada el 18 de agosto de 2002.

Artículo 1º.- Modifícase el segundo párrafo del artículo 8º del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF por el siguiente texto:

Los derechos adicionales variables y las rebajas arancelarias se determinarán en base a las Tablas Aduaneras vigentes a la fecha de numeración de la declaración de importación.

DECRETO SUPREMO 153-2002-EF – Publicada el 27 de setiembre de 2002.

Artículo 5º.- Las Tablas Aduaneras del Maíz, Arroz, y Lácteos, aprobadas por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF y la Tabla Aduanera del Azúcar a que se refiere el Artículo 3º del presente Decreto Supremo tendrán vigencia hasta el 30 de junio del 2003.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA

Única.- Para las importaciones efectuadas entre el 1 de julio de 2002 y la fecha de expedición de este Decreto Supremo serán de aplicación las Tablas Aduaneras aprobadas por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF.

CIRCULAR Nº INTA-CR.62-2002 – Publicada el 29 de agosto de 2002.

Artículo 3º.- Para efecto de las nacionalizaciones de los mencionados productos agropecuarios, se tendrá en cuenta lo siguiente:

(...)

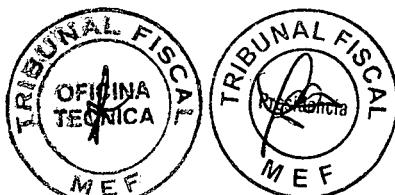
f) Cuando a la fecha de numeración de la Declaración Única de Aduanas no se haya publicado el Decreto Supremo o Resolución Ministerial que actualice las Tablas Aduaneras o que determine los precios CIF de referencia, el cálculo se efectúa en base a la tabla y precio de la publicación inmediata anterior; dejando constancia el Especialista en Aduana de esta situación en su diligencia (revisión documentaria o reconocimiento físico) para que una vez publicados se determinen los tributos dejados de pagar, de corresponder, en el caso de las Declaraciones seleccionadas a canal verde la verificación se realiza en el proceso de fiscalización. Sin perjuicio de lo anteriormente señalado el declarante puede cancelar la diferencia de tributos vía autoliquidación de adeudos, o solicitar la devolución de haber efectuado un pago en exceso.

2.2 ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES

No existen antecedentes jurisprudenciales referidos al tema materia de Sala Plena.

3. MARCO REFERENCIAL

- El Sistema de Franja de Precios creado mediante el Decreto Supremo Nº 115-2001-EF es un mecanismo de estabilización y de protección que permite neutralizar las fluctuaciones de los precios internacionales de productos agropecuarios (arroz, azúcar, leche, maíz, etc.) y



limitar los efectos negativos de la caída de tales precios. En virtud a este mecanismo se aplican derechos variables adicionales² a los derechos ad-valorem cuando los precios internacionales de referencia de dichos productos son inferiores a determinados niveles de “Precios Piso”, y se aplican rebajas arancelarias cuando tales precios son superiores a ciertos niveles de “Precios Techo”.

Los precios referenciales se publican quincenalmente y reflejan el precio promedio que se obtiene sobre la base de las cotizaciones observadas en los mercados internacionales de referencia, según lo previsto por el artículo 4º del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF.

- En el artículo 6º del citado decreto, se dispuso que las Tablas Aduaneras establecidas en su Anexo VI determinarían los “Precios Piso y Techo” y entrarían en vigencia a partir del día siguiente de su publicación hasta el 31 de diciembre de 2001; adicionalmente señala que las futuras actualizaciones de las Tablas tendrían una vigencia semestral a partir del 1 de enero hasta el 30 de junio y del 1 de julio hasta el 31 de diciembre de cada año, y debían ser publicadas antes del 31 de diciembre y 30 de junio de cada año, respectivamente.

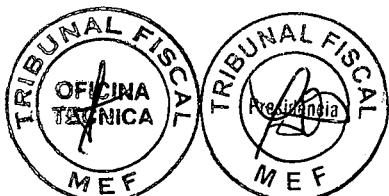
De acuerdo con el texto original del artículo 8º del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF, vigente hasta el 18 de agosto de 2002, la Tabla Aduanera que debía observarse era la vigente a la fecha de embarque de la mercancía, evidenciada por la fecha de conocimiento o guía de embarque, y a partir del 19 de agosto de 2002 resultaba aplicable la Tabla Aduanera vigente a la fecha de numeración de la declaración de importación, según la modificación del citado artículo 8º dispuesta por el Decreto Supremo Nº 124-2002-EF.

- Mediante el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 4 de enero de 2002, se aprobó la actualización de las Tablas Aduaneras aplicables a la importación de los productos incluidos en el Sistema de Franja de Precios para el período comprendido entre el 1 de enero y el 30 de junio del año 2002; sin embargo para el período comprendido entre el 1 de julio y el 31 de diciembre de 2002 no se aprobó oportunamente la respectiva actualización de las Tablas Aduaneras.

En efecto, el 27 de setiembre de 2002 se publicó en el Diario Oficial “El Peruano” el Decreto Supremo Nº 153-2002-EF, el que en su artículo 5º estableció que las Tablas Aduaneras del Maíz, Arroz, y Lácteos, aprobadas por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF y la Tabla Aduanera del Azúcar a que se refería su artículo 3º, tendrían vigencia hasta el 30 de junio de 2003; asimismo, en su Disposición Transitoria Única señaló que para las importaciones efectuadas entre el 1 de julio de 2002 hasta la fecha de expedición de dicho decreto supremo serían de aplicación las Tablas Aduaneras aprobadas por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF.

- Por su parte, la Circular Nº INTA-CR.62-2002 referida al Sistema de Franjas de Precios a las importaciones de productos agropecuarios, publicada el 29 de agosto de 2002, señaló en el inciso f) de su artículo 3º que cuando a la fecha de numeración de la declaración única de aduanas no se hubiera publicado el decreto supremo o resolución ministerial que actualizara las Tablas Aduaneras o que determinara los precios CIF de referencia, el cálculo se debía efectuar sobre la base de la tabla y precio de la publicación inmediata anterior, para lo cual el especialista en Aduanas debe dejar constancia de esta situación en su diligencia (revisión documentaria o reconocimiento físico) para que una vez publicados se determinen los tributos dejados de pagar, de corresponder. Asimismo, indicó que en el caso de las declaraciones seleccionadas a canal verde la verificación se debía realizar en el

² Los derechos variables adicionales creados por el Decreto Supremo Nº 115-2001-EF son derechos aduaneros específicos, pues su cálculo se efectúa sobre la base de la cantidad de la mercancía importada expresada en una unidad de medida específica (tonelada métrica), los que se diferencian de los derechos aduaneros ad-valorem pues éstos se calculan sobre el valor de la mercancía.



procedimiento de fiscalización y que el declarante podía cancelar la diferencia de tributos vía autoliquidación de adeudos, o solicitar la devolución de haber efectuado un pago en exceso.

- En la Sentencia 3741-2004-AA/TC del 11 de octubre de 2006, el Tribunal Constitucional ha establecido que todo tribunal u órgano colegiado de la Administración Pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38º, 51º y 138º de la Constitución.

4. PROPUESTA ÚNICA

DESCRIPCIÓN

No procede aplicar la Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo N° 153-2002-EF, dado que al disponer que las Tablas aprobadas por el Decreto Supremo N° 001-2002-EF resultan aplicables a las importaciones efectuadas entre el 1 de julio al 26 de setiembre de 2002 –fecha de expedición del Decreto Supremo N° 153-2002-EF– importa un mandato que resulta contrario al principio de irretroactividad de las leyes previsto en el artículo 103º de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, no procede la aplicación del inciso f) del artículo 3º de la Circular N° INTA-CR.62-2002, pues excede lo establecido por el artículo 6º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF, dispositivo que regula el sistema de franja de precios.

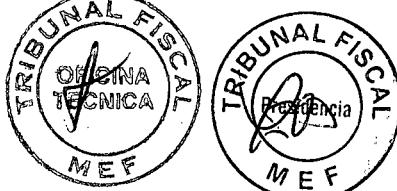
FUNDAMENTO

Mediante el artículo 1º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF, publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 22 de junio de 2001, se estableció un Sistema de Franja de Precios a las importaciones de los productos agropecuarios, 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 tales precios sean superiores a ciertos niveles de Precios Techo.

El artículo 6º del decreto supremo en mención dispuso que las Tablas Aduaneras establecidas en el Anexo VI del decreto y que determinaban los “Precios Techo y Piso” para la aplicación de los derechos variables adicionales, entrarían en vigencia a partir del día siguiente de su publicación hasta el 31 de diciembre de 2001. El segundo párrafo de dicho artículo contenía una norma con “efecto anuncio”³, pues señalaba que las futuras actualizaciones de las Tablas Aduaneras debían tener una vigencia semestral a partir del 1 de enero hasta el 30 de junio y del 1 de julio hasta el 31 de diciembre de cada año; asimismo, señalaba que las mencionadas tablas debían ser publicadas antes del 31 de diciembre y 30 de junio de cada año, respectivamente.

El artículo 7º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF estableció que el Banco Central de Reserva debía efectuar 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 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 anotada norma, corresponderá al Ministerio de Economía y Finanzas publicar tales precios de referencia mediante Resolución Ministerial.

³ Según García Novoa, la producción de un “efecto anuncio” se refiere a cualquier situación de hecho o de derecho que coadyuve a difundir o acercar al conocimiento del contribuyente la futura producción de una modificación normativa, sobre todo cuando la misma viene a agravar su posición jurídica. GARCÍA NOVOA César, “El Principio de Seguridad Jurídica en Materia Tributaria”, Monografías Jurídicas, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid-Barcelona, 2000, Pág. 179.



De lo expuesto, se advierte que la aplicación del Sistema de Franja de Precios estaba condicionada a la aprobación de las Tablas Aduaneras, las que sólo tenían vigencia temporal pues su finalidad era producir cambios normativos semestralmente que permitieran establecer tanto los derechos variables adicionales como rebajas arancelarias a las importaciones de diversos productos agropecuarios.

Es en mérito al citado artículo 6º del Decreto Supremo Nº 115-2001-EF, que con fecha 4 de enero de 2002 se publicó el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF que aprobó las Tablas Aduaneras para el período comprendido entre el 1 de enero y el 30 de junio del año 2002 y, posteriormente, el 27 de setiembre del mismo año se publicó el Decreto Supremo Nº 153-2002-EF que dispuso que las Tablas Aduaneras aprobadas por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF tendrían vigencia hasta el 30 de junio de 2003.

En ese sentido, según se puede apreciar, desde el 1 de julio hasta el 27 de setiembre de 2002 (fecha de publicación del Decreto Supremo Nº 153-2002-EF) si bien existía un marco legal vigente que regulaba el Sistema de Franja de Precios para las importaciones de productos agropecuarios, se generó un vacío normativo en cuanto a la Tabla Aduanera aplicable.

En dicho período, el importador de los productos agropecuarios (arroz, maíz, azúcar y leche) sujetos al Sistema de Franja de Precios, no podía establecer si le correspondía abonar derechos variables adicionales o aplicar alguna rebaja arancelaria por la importación de tales productos, pues no contaba con un dispositivo legal vigente que hubiera aprobado la Tabla que fijara los "Precios Piso y Techo", conforme con lo señalado por el Decreto Supremo Nº 115-2001-EF.

Teniendo en cuenta que no se emitió dispositivo alguno que estableciera las Tablas Aduaneras que debían aplicarse en el período comprendido desde el 1 de julio hasta el 27 de setiembre de 2002⁴, la Administración Aduanera no se encontraba facultada a efectuar cobro alguno, así como tampoco aplicar rebaja arancelaria por dicho concepto en el caso de las importaciones realizadas en dicho período.

La Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo Nº 153-2002-EF, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 27 de setiembre de 2002, pretendió cubrir dicho vacío legal, pues expresamente señaló que para las importaciones efectuadas entre el 1 de julio de 2002 y la fecha de expedición de este Decreto Supremo (26.09.02), eran de aplicación las Tablas Aduaneras aprobadas por el Decreto Supremo Nº 001-2002-EF.

Sin embargo, el segundo párrafo del artículo 103º de la Constitución Política del Perú señala que ninguna ley tiene fuerza ni efecto retroactivos, salvo en materia penal, cuando favorece al reo⁵, lo que nos impele a analizar si la aplicación de la Disposición Transitoria Única del

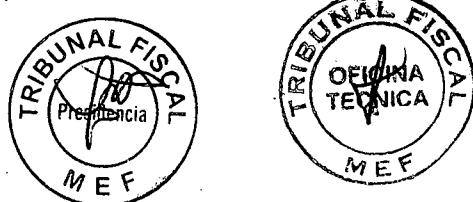
⁴ La Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo Nº 153-2002-EF se refiere al período comprendido entre el 1 de julio hasta el 26 de setiembre de 2002, excluyendo de sus alcances el día 27 de setiembre de 2002. El período en el que no existieron Tablas Aduaneras aplicables se extiende desde el 1 de julio al 27 de setiembre de 2002 inclusive, considerando que el Decreto Supremo Nº 153-2002-EF fue expedido el 26 de setiembre de 2002, publicado el 27 de setiembre de 2002 y entró en vigencia el 28 de setiembre de 2002, por lo que debe entenderse que el período cuestionado corresponde a éste último, es decir, del 1 de julio al 27 de setiembre de 2002.

⁵ Concordante con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 103º de la Constitución Política, la Norma X del Título Preliminar del Código Tributario, según Texto único Ordenado aprobado por Decreto Supremo Nº 135-99-EF, señala lo siguiente:

"NORMA X: VIGENCIA DE LAS NORMAS TRIBUTARIAS

Las leyes tributarias rigen desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

Tratándose de elementos contemplados en el inciso a) de la Norma IV de este Título, las leyes referidas a tributos de periodicidad anual rigen desde el primer día del siguiente año calendario, a excepción de la supresión de tributos y de la designación de los agentes de retención o percepción, las cuales rigen desde la vigencia de la Ley, Decreto Supremo o la Resolución de Superintendencia, de ser el caso.



Decreto Supremo N° 153-2002-EF resulta contraria a dicha norma constitucional.

En este punto, es necesario tener en cuenta que el Decreto Supremo N° 153-2002-EF no se enmarca dentro del inciso 8 del artículo 118º de la Constitución Política, sino dentro del inciso 20 del mismo artículo⁶, en concordancia con su artículo 74º, es decir, no constituye norma “reglamentaria”, sino “originaria”, en aplicación directa del Poder Tributario en materia arancelaria establecido en las referidas normas constitucionales.

En ese sentido, corresponde que en virtud de lo ordenado en la Sentencia recaída en el Expediente N° 3741-2004-AA/TC (en adelante la Sentencia), expedida por el Tribunal Constitucional el 11 de octubre de 2006, así como de su aclaración emitida por el mismo Tribunal el 13 de octubre del mismo año, se debe evaluar si el Tribunal Fiscal está facultado a efectuar el control difuso e inaplicar la norma en cuestión.

Según el Fundamento 50 de la referida Sentencia, todo tribunal u órgano colegiado de la Administración Pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma o por el fondo, de conformidad con los artículos 38º, 51º y 138º de la Constitución, para lo que debe observar los siguientes presupuestos: (1) que dicho examen de constitucionalidad sea relevante para resolver la controversia planteada dentro de un procedimiento administrativo; (2) que la ley cuestionada no sea posible de ser interpretada de conformidad con la Constitución⁷.

En el Fundamento 7 de la Aclaración de la Sentencia⁸, el Tribunal Constitucional ha señalado que el ejercicio del control difuso administrativo se realiza a pedido de parte y, excepcionalmente, procede de oficio cuando se trate de la aplicación de una disposición que vaya en contra de la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional, de conformidad con el último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional; o cuando la aplicación de una disposición contradiga un precedente vinculante del Tribunal Constitucional establecido de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

Al respecto, cabe indicar que: (i) la interesada ha invocado expresamente la aplicación del principio de irretroactividad de las leyes previsto en el artículo 103º de la Constitución Política, (ii) el examen de constitucionalidad de la Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo N° 153-2002-EF resulta relevante para resolver la controversia suscitada pues corresponde dilucidar si la determinación tributaria aduanera en el período comprendido entre el 1 de julio al 27 de setiembre de 2002 debía sustentarse en las Tablas Aduaneras aprobadas por el Decreto Supremo N° 001-2002-EF y (iii) no es factible que ésta sea interpretada conforme lo dispuesto en la referida norma constitucional.

De acuerdo con lo indicado corresponde que el Tribunal Fiscal realice el control difuso administrativo para lo cual es necesario determinar cuando existe aplicación retroactiva de una

Los reglamentos rigen desde la entrada en vigencia de la ley reglamentada. Cuando se promulguen con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, rigen desde el día siguiente al de su publicación, salvo disposición contraria del propio reglamento.

Las resoluciones que contengan directivas o instrucciones de carácter tributario que sean de aplicación general, deberán ser publicadas en el Diario Oficial.”

⁶ Artículo 118.- Atribuciones del Presidente de la República

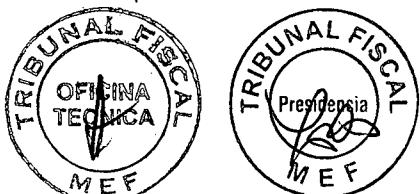
Corresponde al Presidente de la República: (...)

8. Ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones (...).

20. Regular las tarifas arancelarias.

⁷ El Fundamento 50 de la Sentencia tiene el carácter de precedente vinculante, según lo establecido por el numeral 2 de la parte resolutiva de la misma.

⁸ Emitida en el Expediente N° 3741-2004-2A/TC de fecha 6 de noviembre de 2006



norma.

Analizando el artículo 103º de la Constitución antes mencionado, Marcial Rubio Correa⁹ señala que “Si la norma es aplicada a hechos ocurridos antes de su vigencia, se produce aplicación retroactiva”, asimismo indica que “Lo que el segundo párrafo de este artículo prohíbe es que las normas sean aplicadas a hechos anteriores a su entrada en vigor”.

En virtud del principio de irretroactividad, las normas positivas deben existir previamente a los hechos que regulan, en tal sentido su vigencia formal debe iniciarse antes de la realización de los presupuestos de hecho que ella contempla, esto es, ninguna norma puede extender sus efectos hacia conductas anteriores a su entrada en vigencia, por la elemental razón de que en el momento de la realización de dichas conductas resultaría imposible conocer el contenido de futuras leyes, dado que la previsibilidad del ordenamiento sólo se cumple si las normas actúan pro futuro¹⁰.

En consecuencia, la Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo N° 153-2002-EF contraviene el artículo 103º de la Constitución Política al pretender regular hechos anteriores a la de su entrada en vigencia, por lo que corresponde declarar su inaplicación para determinar derechos variables adicionales o establecer rebajas arancelarias en las importaciones de productos agropecuarios en el período comprendido entre el 1 de julio hasta el 27 de setiembre de 2002, no pudiéndose cobrar en dicho período derechos adicionales variables ni aplicar rebajas arancelarias a las importaciones de los productos agropecuarios detallados en el Decreto Supremo N° 115-2001-EF.

De otro lado, tampoco procede la aplicación de lo establecido en el inciso f) del artículo 3º de la Circular N° INTA-CR.62-2002, publicada el 29 de agosto de 2002¹¹, que dispuso que en caso no se hubiera publicado el Decreto Supremo o Resolución Ministerial que actualizara las Tablas Aduaneras o que determinara los precios CIF de referencia el cálculo debía efectuarse en base a la Tabla y precio de la publicación inmediata anterior, toda vez que ello excede lo establecido en el artículo 6º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF, lo que contraviene lo dispuesto en la Norma IV del Título Preliminar del Código Tributario, cuando dispone que mediante decreto supremo refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas se regula las tarifas arancelarias.

Por lo expuesto, de conformidad con lo previsto en el artículo 102º del Texto Único Ordenado del Código Tributario aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, según el cual, al resolver el Tribunal Fiscal deberá aplicar la norma de mayor jerarquía, se determina que en el período comprendido entre el 1 de julio hasta el 27 de setiembre de 2002 no resulta aplicable el inciso f) del artículo 3º de la Circular N° INTA-CR.62-2002.

5. CRITERIOS VOTAR

PROPIUESTA ÚNICA

No procede aplicar la Disposición Transitoria Única del Decreto Supremo N° 153-2002-EF, dado que al disponer que las Tablas aprobadas por el Decreto Supremo N° 001-2002-EF

⁹ RUBIO CORREA, Marcial: Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo IV, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1999, pág. 193.

¹⁰ GARCÍA NOVOA César, *Ibid.*, págs. 166 y 167.

¹¹ El inciso f) del artículo 3º de la Circular N° INTA-CR.62-2002 dispone que cuando a la fecha de numeración de la Declaración Única de Aduanas no se haya publicado el Decreto Supremo o Resolución Ministerial que actualice las Tablas Aduaneras o que determine los precios CIF de referencia, el cálculo se efectúa en base a la tabla y precio de la publicación inmediata anterior; dejando constancia el Especialista en Aduana de esta situación en su diligencia (revisión documentaria o reconocimiento físico) para que una vez publicados se determinen los tributos dejados de pagar, de corresponder, en el caso de las Declaraciones seleccionadas a canal verde la verificación se realiza en el proceso de fiscalización. Sin perjuicio de lo anteriormente señalado el declarante puede cancelar la diferencia de tributos vía autoliquidación de adeudos, o solicitar la devolución de haber efectuado un pago en exceso.



resultan aplicables a las importaciones efectuadas entre el 1 de julio al 26 de setiembre de 2002 –fecha de expedición del Decreto Supremo N° 153-2002-EF– importa un mandato que resulta contrario al principio de irretroactividad de las leyes previsto en el artículo 103º de la Constitución Política del Perú.

Asimismo, no procede la aplicación del inciso f) del artículo 3º de la Circular N° INTA-CR.62-2002, pues excede lo establecido por el artículo 6º del Decreto Supremo N° 115-2001-EF, dispositivo que regula el sistema de franja de precios.

