

ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA N° 2008-05

TEMA : SOLICITUD DE ABSTENCIÓN PRESENTADA POR LA EMPRESA PUBLICIDAD, SERVICIOS Y VENTAS PETTY E.I.R.L, CONTRA LA VOCAL ELIZABETH WINSTANLEY PATIO, EN EL EXPEDIENTE N° 14940-2007 DEL CONTRIBUYENTE 3M PERU S.A.

FECHA : 25 de enero de 2008
HORA : 9:04 a.m.
LUGAR : Calle Diez Canseco Nº 258 Miraflores

ASISTENTES	: Ana María Cogorno P. Marina Zelaya V. Mariella Casalino M. Ada Flores T. Lourdes Chau Q. José Martel S. Zoraida Olano S.	Juana Pinto de Aliaga Renée Espinoza B. Silvia León P. Gabriela Márquez P. Sergio Ezeta C. Doris Muñoz G.	Rosa Barrantes T. Raúl Queuña D. Caridad Guarniz C. Licette Zúñiga D. Marco Huaman S. Carlos Moreano
-------------------	--	--	---

I. ANTECEDENTES:

- Memorandos Nº 004-2008-EF/41.09.06, Nº 005-2008-EF/41.09.06 y Nº 007-2008-EF/41.09.06, mediante los cuales se comunica a la Presidenta del Tribunal Fiscal la solicitud de abstención formulada por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L. contra la vocal Elizabeth Winstanley Patio, en el Expediente Nº 14940-2007 del contribuyente 3M Perú S.A., asignado a otro vocal de la Sala de Aduanas, y se adjunta el informe elaborado por la referida vocal al respecto.
 - Memorando Nº 018-2008-EF/41.01, mediante el cual la Presidenta del Tribunal Fiscal convoca a los vocales a sesión de Sala Plena para el día 25 de enero del presente, a las 9:00 a.m., a fin de atender la abstención solicitada por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L., remitiendo adjunto el informe elaborado al respecto por la vocal Elizabeth Winstanley Patio.

II. AGENDA:

Resolver el pedido de abstención formulado por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L. contra la vocal Elizabeth Winstanley Patio, en la resolución del Expediente N° 14940-2007 del contribuyente 3M Perú S.A.

III. RESUMEN DE LA REUNIÓN:

Habiendo el quórum necesario para la instalación y sesión válida de la Sala Plena del Tribunal Fiscal, se acordó por unanimidad resolver el pedido de abstención formulado por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L. contra la vocal Elizabeth Winstanley Patio, de la Sala de Aduanas, en la resolución del Expediente N° 14940-2007 del contribuyente 3M Perú S.A.

Iniciada la sesión, se dio lectura a la solicitud de abstención presentada por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L., en la que indica que ésta se sustenta en el artículo 100° del Código Tributario y en el numeral 5) del artículo 307° del Código Procesal Civil¹.

¹ Dicha norma establece que: "Las partes pueden solicitar que el Juez se aparte del proceso cuando: (...) 5. Tiene interés directo o indirecto en el resultado del proceso."

C. tiene interés directo e indirecto en el resultado del proceso.

Al respecto, la empresa solicitante sostiene que:

1. Tiene legítimo interés en el trámite y resolución del procedimiento administrativo seguido con Expediente N° 14940-2007² del contribuyente 3M Perú S.A. por estar vinculado al proceso penal tramitado en el Expediente N° 473-2007 ante la Sala Penal Nacional de la Corte Superior de Justicia de Lima, en contra de funcionarios de esta última empresa, por delito de contrabando y otro en agravio del Estado, en el cual, afirma haber pedido su incorporación al proceso como parte agraviada, con el dictamen favorable del Ministerio Público para que se amplíe la denuncia por los delitos de estafa y contra la fe pública en su contra. Precisa que el delito de contrabando que se ventila en el proceso penal está relacionado con mercancía que adquirió de la empresa 3M Perú S.A.
2. La estrategia legal de la empresa 3M Perú S.A. consiste en conseguir la rectificación de la declaración única de aduanas en el procedimiento administrativo, con el fin de dejar sin efecto la resolución que ordenó abrir el proceso penal.
3. La vocal Elizabeth Winstanley Patio debe abstenerse de resolver la controversia seguida con el Expediente N° 14940-2007, pues los abogados defensores (Carlos Caro Coria y Otros) de los funcionarios de la empresa 3M Perú S.A. en el referido proceso penal, son también abogados de dicha vocal en otros procesos judiciales. En ese sentido, considera que al existir un vínculo laboral o amical entre ésta y el abogado Carlos Caro Coria, se evidenciaría un interés indirecto de la citada vocal que pondría en riesgo su imparcialidad en la resolución del procedimiento administrativo, causal de abstención contemplada en el numeral 5) del artículo 307º del Código Procesal Civil.

Asimismo, se dio lectura al informe suscrito por la vocal Elizabeth Winstanley Patio, presentado de conformidad con el acuerdo recogido en el Acta de Reunión de Sala Plena N° 2005-08, a través del cual señala que con la solicitud presentada por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L., quien sostiene tener legítimo interés en el procedimiento tramitado con el Expediente N° 14940-2007, ha tomado conocimiento del patrocinio legal del Dr. Carlos Caro Coria y otros abogados de su estudio jurídico en el proceso penal antes mencionado, quienes son sus asesores legales en otros procesos judiciales de carácter personal. Así, considera que se encontraría incursa en la causal de abstención prevista por el numeral 4) del artículo 88º de la Ley N° 27444³, en concordancia con el numeral 1 del artículo 8º del Código de Ética de la Función Pública⁴, aprobado por Ley N° 27815, y su reglamento, pues podría interpretarse que tiene un conflicto de intereses en el procedimiento que atentaría contra la imparcialidad e independencia de su actuación.

Se deliberó sobre el tema materia de agenda y por mayoría, con los votos en discordia de los vocales Rosa Barrantes T., Licette Zúñiga D., Lourdes Chau Q., Sergio Ezeta C., Marco Huamán S., José Martel S., Doris Muñoz G. y Zoraida Olano S., se acordó que no procede la abstención formulada por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L., por los siguientes fundamentos:

1. El artículo 100º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF, modificado por el Decreto Legislativo N° 953, establece que los vocales del Tribunal Fiscal, bajo responsabilidad, se abstendrán de resolver en los casos previstos en el artículo 88º de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N°

² Procedimiento contencioso tributario sobre rectificación de declaración única de aduanas.

³ De acuerdo con dicha norma, la autoridad que tenga facultad resolutiva o cuyas opiniones sobre el fondo del procedimiento puedan influir en el sentido de la resolución, debe abstenerse de participar en los asuntos cuya competencia le esté atribuida cuando “tuviere amistad íntima, enemistad manifiesta o conflicto de intereses objetivo con cualquiera de los administrados intervenientes en el procedimiento, que se hagan patentes mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento”.

⁴ El artículo 8º de la referida Ley establece que el servidor público está prohibido de “mantener relaciones o de aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo.”.

27444. Cabe anotar que con anterioridad a la modificación realizada por el Decreto Legislativo N° 953, publicado el 5 de febrero de 2004, las causales eran las previstas por la ley para los miembros del Poder Judicial, en lo que fuera aplicable, esto es por el Código Procesal Civil, el cual ya no resulta aplicable.

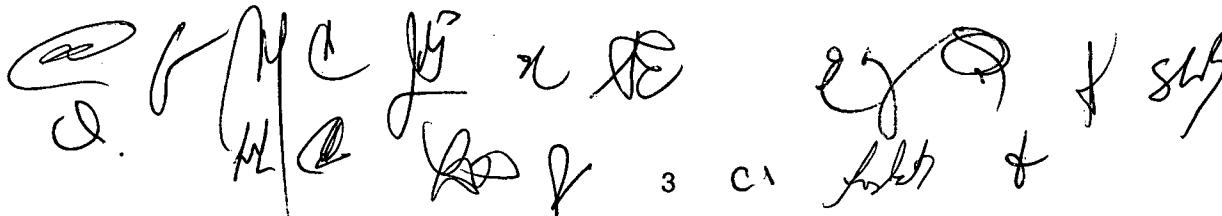
Por su parte, el artículo 88º de la citada Ley N° 27444⁵ establece las causales por las que la autoridad que tenga facultad resolutiva o cuyas opiniones sobre el fondo del procedimiento puedan influir en el sentido de la resolución, debe abstenerse de participar en los asuntos cuya competencia le esté atribuida, siendo que el numeral 2) del artículo 89º de la misma ley dispone que si la autoridad no se abstuviera a pesar de existir alguna de las causales previstas por el citado artículo 88º, el administrado puede hacer conocer dicha situación al titular de la entidad, o al pleno, si fuere órgano colegiado, en cualquier momento.

2. De conformidad con el artículo 132º del Código Tributario, los deudores tributarios directamente afectados por actos de la Administración Tributaria podrán interponer reclamación, de lo que se advierte que son aquéllos los que inician los procedimientos contenciosos tributarios, y que por tanto tienen la condición de interesados en estos últimos. Cabe anotar que el Código Tributario no contempla la posibilidad de la intervención de terceros dentro del procedimiento contencioso.
3. Conforme se aprecia de los artículos 88º y 89º numeral 2) de la Ley N° 27444, la abstención puede ser promovida de oficio o a pedido de parte. En este último caso, tratándose de los procedimientos seguidos ante el Tribunal Fiscal, se tiene que está legitimado a formular dicha solicitud quien tiene la calidad de parte en el procedimiento, pues las causales de la abstención, que ameritan la separación de la autoridad que interviene en la resolución de la controversia, atentan contra la imagen de imparcialidad que constituye garantía para aquella, lo que afecta su derecho al debido procedimiento.
4. En el presente caso, el procedimiento contencioso tramitado con el Expediente N° 14940-2007, versa sobre una solicitud de rectificación de declaración única de aduanas formulada por la contribuyente 3M Perú S.A. ante la autoridad aduanera, respecto del cual la empresa solicitante es un tercero, por lo que no se encuentra legitimada para formular la abstención de uno de los vocales competentes para resolver dicha controversia.
5. Cabe agregar que si bien, según lo expresado por la solicitante, el referido procedimiento tributario estaría vinculado al proceso penal que se sigue contra funcionarios de la contribuyente 3M Perú S.A., por los delitos de contrabando y otro en agravio del Estado, en el cual afirma haber pedido se le incluya como parte agraviada, ello no implica que pueda considerársele como parte en el citado procedimiento, siendo que, como ella misma alega, habría solicitado que sus intereses sean cautelados en la vía penal.

⁵ **"Artículo 88.- Causales de abstención**

La autoridad que tenga facultad resolutiva o cuyas opiniones sobre el fondo del procedimiento puedan influir en el sentido de la resolución, debe abstenerse de participar en los asuntos cuya competencia le esté atribuida, en los siguientes casos:

1. Si es pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, con cualquiera de los administrados o con sus representantes, mandatarios, con los administradores de sus empresas, o con quienes les presten servicios.
2. Si ha tenido intervención como asesor, perito o testigo en el mismo procedimiento, o si como autoridad hubiere manifestado previamente su parecer sobre el mismo, de modo que pudiera entenderse que se ha pronunciado sobre el asunto, salvo la rectificación de errores o la decisión del recurso de reconsideración.
3. Si personalmente, o bien su cónyuge o algún pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, tuviere interés en el asunto de que se trate o en otra semejante, cuya resolución pueda influir en la situación de aquél.
4. Cuando tuviere amistad íntima, enemistad manifiesta o conflicto de intereses objetivo con cualquiera de los administrados intervenientes en el procedimiento, que se hagan patentes mediante actitudes o hechos evidentes en el procedimiento.
5. Cuando tuviere o hubiese tenido en los últimos dos años, relación de servicio o de subordinación con cualquiera de los administrados o terceros directamente interesados en el asunto, o si tuviera en proyecto una concertación de negocios con alguna de las partes, aun cuando no se concrete posteriormente."


3 C1

Los fundamentos de los votos en discordia son los siguientes:

1. No procede la solicitud de abstención presentada por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L., por cuanto de acuerdo con los artículos 89º numeral 2), 50º numeral 1) y 51º de la Ley N° 27444, para que pueda formular dicho pedido en el Expediente N° 14940-2007, del contribuyente 3M Perú S.A., debe acreditar que ostenta un derecho o un interés legítimo que pueda resultar afectado por la decisión a adoptarse en dicho procedimiento. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el legítimo interés así como su posible afectación no pueden ser presumidos por la Sala Plena de este Tribunal, correspondiendo a quien solicita la abstención, fundamentarlo y acreditarlo, a fin de que pueda realizarse el análisis respectivo y tomarse una decisión sobre lo pedido.
2. En el presente caso, no se ha acreditado el derecho o interés legítimo que justifique la formulación de la abstención, pues la solicitante se ha limitado a señalar que el procedimiento administrativo que se sigue ante el Tribunal Fiscal está vinculado al proceso penal que se ventila en contra de diversos funcionarios de la contribuyente, por la comisión de los delitos de contrabando y otro en agravio del Estado, pero no ha demostrado su incorporación como parte agravuada, y si bien indica que cuenta con dictamen favorable de la fiscalía para que se amplíe la denuncia por los delitos de estafa y contra la fe pública en su contra, no lo ha adjuntado a su solicitud.

IV. ACUERDO DE LA REUNIÓN:

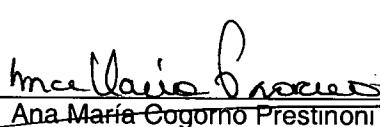
Suscripción de la presente Acta de Sesión de Sala Plena, que contiene los puntos de deliberación, los votos emitidos y su fundamento, siendo el acuerdo adoptado el siguiente:

"No procede la solicitud de abstención formulada por la empresa Publicidad, Servicios y Ventas PETTY E.I.R.L. contra la vocal Elizabeth Winstanley Patio en la resolución del Expediente N° 14940-2007 seguido por el contribuyente 3M Perú S.A."

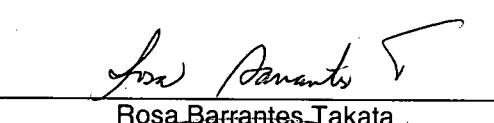
V. DISPOSICIONES FINALES:

Se deja constancia que forman parte integrante del Acta los documentos que se detallan en el punto I de la presente.

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 Cogorno Prestinoni


Juana Pinto de Aliaga


Rosa Barrantes Takata


Marina Zelaya Vidal


Renée Espinoza Bassino

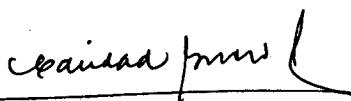

Raúl Queuña Díaz



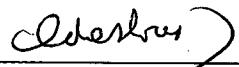
Mariella Casalino Mannarelli



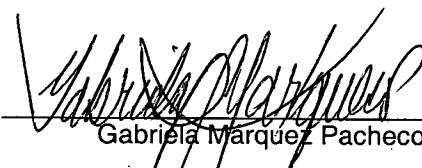
Silvia León Pinedo



Caridad Guarníz Cabell



Ada Flores Talavera



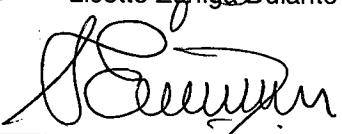
Gabriela Marquez Pacheco



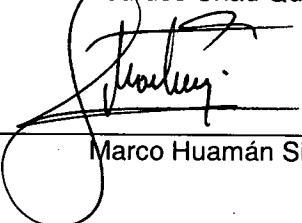
Licette Zúñiga Dulanto



Lourdes Chau Quispe



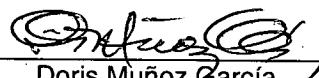
Sergio Ezeta Carpio



Marco Huamán Sialer



José Martel Sánchez



Doris Muñoz García



Carlos Moreano Valdivia



Zoraida Olano Silva

ACTA DE REUNIÓN DE SALA PLENA Nº 2008-05