

XLIII SEMINARIO DE DERECHO ADUANERO

**“Ajuste de regalías a propósito
de la Interpretación Prejudicial
recaída en el Proceso 03- IP-
2014”**

18/03/2015

Giancarlo Riva Alburea

Temario

1. Nociones generales del ajuste al valor en aduanas por regalías.
2. Interpretación uniforme de las normas de ordenamiento jurídico andino.
3. Hechos y fundamentos de la Interpretación Prejudicial del Tribunal Fiscal de Justicia de la Comunidad Andina.
4. Impacto interno de la Interpretación Prejudicial emitida.

Nociones generales del ajuste al valor en aduanas por regalías.

Valoración Aduanera - Generalidades

- El valor en aduanas de las mercancías importadas es la base de cálculo para la liquidación de los derechos de aduana y demás tributos de importación, por lo que el procedimiento aduanero de valoración aduanera reviste especial importancia.
- El Acuerdo del Valor de la Organización Mundial del Comercio (OMC), contempla principios generales y métodos estructurados para determinar el valor en aduana de las mercancías importadas, así como disposiciones orientadas a limitar el poder de las partes contratantes para fijar arbitrariamente el valor en aduana de las mercancías importadas y a delimitar el marco dentro del cual deben establecerse las normas de valoración.
- Precisamente, cabe mencionar que de conformidad con lo establecido por el Acuerdo del Valor de la OMC, el valor en aduana de las mercancías importadas será determinado de conformidad con los métodos establecidos en los artículos 1 a 7 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC y sus respectivas Notas Interpretativas, teniendo en cuenta los lineamientos generales del mismo Acuerdo.

Valoración Aduanera - Generalidades

- El Acuerdo del Valor de la OMC busca el establecimiento de ***un sistema de valoración en aduana equitativo y no distorsionante que excluya la utilización de valores arbitrarios o ficticios.*** En tal sentido, el mismo Acuerdo indica que la base de la valoración en aduana debe ser en la mayor medida posible su ***valor de transacción.***
- La valoración en aduana deberá basarse en criterios sencillos y equitativos que sean acordes con los usos comerciales. Por lo tanto, la valoración en aduana deberá partir, primordialmente, ***del análisis de las características de la operación comercial (venta)*** que sustenta la importación y que, sobre dicha base, cualquier incremento o ajuste del precio realmente pagado o por pagar por el comprador al vendedor podrá ser efectuado en la medida que se cumplan las condiciones y requisitos que, para tal fin, han sido establecidos expresamente y de modo objetivo por el propio Acuerdo.

Valoración Aduanera - Generalidades

- ***Las Reglas de Valoración de la Comunidad Andina (CAN)*** parten de la necesidad de disponer de una legislación armonizada que recoja las disposiciones relativas a la determinación del valor en aduana de las mercancías importadas en el territorio de la Comunidad Andina.
- En esta línea, es que la normativa andina propugna, para efectos de garantizar que los valores declarados en aduanas sean los correctos, que los controles e investigaciones sean realizados y que la base imponible sea determinada, de conformidad con las disposiciones y requisitos del Acuerdo de Valoración de la OMC.

Valoración Aduanera – Ajustes al Precio

- El Acuerdo del Valor de la OMC señala que: *el valor en aduana de las mercancías importadas será su valor de transacción, es decir, el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías (pago total que por las mercancías importadas, como condición de ventas de estas, haya hecho o vaya a hacer el comprador al vendedor o a un tercero en beneficio del vendedor) cuando éstas se venden para su exportación al país de importación, ajustado de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 8 del Acuerdo.*
- En base a dichas reglas, en relación con los incrementos o ajustes posibles al precio realmente pagado o por pagar, deberá tenerse en consideración que la Autoridad Aduanera sólo podrá incluir el valor de determinados elementos asociados a las mercancías importadas como parte del valor en aduana de los mismos, si es que se cumplieran los presupuestos legales para **ajustar** dicho precio (ajustes previstos en el Artículo 8 del Acuerdo).

Artículo 8, Numeral 1, inciso c) del Acuerdo de Valoración de la OMC

“1. Para determinar el valor en aduana de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1, se añadirán al precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas:

(...)

c) Los cánones y derechos de licencia relacionados con las mercancías objeto de valoración que el comprador tenga que pagar directa o indirectamente como condición de venta de dichas mercancías, en la medida en que los mencionados cánones y derechos no estén incluidos en el precio realmente pagado o por pagar”;

Nota Interpretativa al Párrafo 1 c)

“1. Los cánones y derechos de licencia que se mencionan en el párrafo 1 c) del artículo 8 podrán comprender, entre otras cosas, los pagos relativos a patentes, marcas comerciales y derechos de autor. Sin embargo, en la determinación del valor en aduana no se añadirán al precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas los derechos de reproducción de dichas mercancías en el país de importación.

2. Los pagos que efectúe el comprador por el derecho de distribución o reventa de las mercancías importadas no se añadirán al precio realmente pagado o por pagar cuando no constituyan una condición de la venta de dichas mercancías para su exportación al país importador”.

Artículo 28. Cánones y derechos de licencia (Resolución 1684 de la CAN)

“1. Los “cánones y derechos de licencia” se refieren entre otros, a los pagos por los derechos de propiedad intelectual y/o industrial necesarios para:

- a) Producir o vender un producto o una mercancía con el uso o la incorporación de patentes, marcas de fábrica o de comercio, dibujos, modelos y conocimientos técnicos de fabricación, procedimientos de fabricación, o cualquier otro derecho de propiedad industrial contemplado en la Decisión 486, o en las que la sustituyan o modifiquen.*
- b) Utilizar, fabricar o revender un producto o una mercancía con el uso de derecho de autor o derechos conexos contemplados en la Decisión 351 o en las que la sustituyan o modifiquen.*
- c) Producir o vender un producto o una mercancía con el uso de derechos de obtentores de variedades vegetales contemplados en la Decisión 345 o en las que la sustituyan o modifiquen.*
- d) Producir o vender un producto o una mercancía con el uso de derechos de acceso a recursos genéticos contemplados en la Decisión 391 o en las que la sustituyan o modifiquen.*

Artículo 28. Cánones y derechos de licencia (Resolución 1684 de la CAN)

"2. El canon o el derecho de licencia sólo se sumará al precio realmente pagado o por pagar, si ese pago:

- a) Está relacionado con la mercancía que se valora,
- b) Constituye una condición de venta de dicha mercancía,
- c) Se basa en datos objetivos y cuantificables, y
- d) No está incluido en el precio realmente pagado o por pagar

Para evaluar los incisos a) y b) precedentes, se deberá tomar en cuenta lo señalado en el Comentario 25.1 del Comité Técnico de Valoración en Aduana.

A tales efectos se considerará que la condición de venta no necesariamente debe estar prevista de manera expresa en un contrato sino que ésta pueda probarse con los elementos de hecho de las operaciones comerciales.

Cuando el método de cálculo del importe de un canon o de un derecho de licencia se refiera al precio de la mercancía importada, se presumirá, salvo prueba en contrario, que el pago de dicho canon o derecho de licencia está relacionado con la mercancía que se valora.

Artículo 28. Cánones y derechos de licencia (Resolución 1684 de la CAN)

3. Cuando el canon o derecho de licencia guarde relación no solamente con la mercancía importada, sino también con otros componentes, tales como, bienes o servicios incorporados a la misma, antes o después de la importación, dicha circunstancia no impedirá efectuar un ajuste por este concepto, siempre y cuando se realice sobre la base de datos objetivos y cuantificables, de acuerdo con lo establecido en el párrafo 3 de la Nota Interpretativa del artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC y lo indicado en el artículo 61 de este Reglamento.

En estos términos, el valor del canon deberá repartirse entre la mercancía importada y los demás componentes incluidos en el bien final, sobre la base de soportes documentales u otra información probatoria que pueda ser verificada. Si no es posible hacer el reparto por ausencia de información o porque la mercancía importada no puede ser identificada separadamente por ningún medio, no será posible hacer ajuste por este concepto, al carecerse de datos objetivos y cuantificables. En estos casos se descartará el Método del Valor de Transacción y se tendrá que acudir a los métodos secundarios en su orden.

4. El ajuste por cánones y derechos de licencia, se aplicará cualquiera que sea el país de residencia del beneficiario del pago, tanto en el territorio aduanero comunitario como fuera de él.

Artículo 28. Cánones y derechos de licencia (Resolución 1684 de la CAN)

5. Cuando en el momento de la importación se desconozca el monto exacto de los cánones y derechos de licencia, debido a que se determinan bajo la forma de un porcentaje calculado sobre el precio de reventa de la mercancía importada, el ajuste podrá hacerse indicándolo en la Declaración Andina del Valor, mediante la estimación de un importe provisional en esta misma declaración, pero advirtiendo tal circunstancia. En este último caso se procederá conforme a lo estipulado en los artículos 34 y 35 del presente Reglamento.

6. Los pagos que efectúe el comprador por los derechos de distribución o reventa de las mercancías importadas, no se añadirán al precio pagado o por pagar, siempre que dichos pagos no constituyan una condición de la venta de las mercancías para su exportación al territorio aduanero comunitario donde se importen esas mercancías. En ningún caso se añadirán los derechos de reproducción de dichas mercancías en el país de importación.

Comentario 25.1 – Cánones y derechos de licencia abonados a terceros
– Comentario General (Extracto)

“Modo de determinar si un canon o un derecho de licencia está relacionado con las mercancías objeto de valoración”

6. Las circunstancias más frecuentes en las que es posible considerar que un canon o derecho de licencia está relacionado con las mercancías objeto de valoración se dan cuando las mercancías importadas incorporan la propiedad intelectual y/o se fabrican utilizando la propiedad intelectual incluida en la licencia. Por ejemplo, el hecho de que las mercancías importadas incorporen la marca comercial por la que se paga el canon, indica que el canon está relacionado con dichas mercancías”

Comentario 25.1 – Cánones y derechos de licencia abonados a terceros
– Comentario General (Extracto)

“Modo de determinar si el pago de un canon o de un derecho de licencia se efectúa como condición de venta de las mercancías objeto de valoración.

7. Un factor clave que permite determinar si el comprador debe pagar el canon o derecho de licencia como condición de venta de las mercancías importadas reside en saber si el comprador no podría comprar las mercancías importadas sin pagar dicho canon o derecho de licencia.

Cuando el canon se paga a un tercero vinculado al vendedor de las mercancías importadas, es más probable que el pago del canon o del derecho de licencia constituya una condición de venta que cuando dicho canon o derecho de licencia se paga a un tercero no vinculado al vendedor.

Comentario 25.1 – Cánones y derechos de licencia abonados a terceros – Comentario General (Extracto)

Se pueden dar casos en los que se considere que el pago de cánones o de derechos de licencia constituye una condición de venta incluso cuando éstos se pagar a un tercero. No obstante, se debe analizar cada situación teniendo en cuenta todos los elementos de hecho relacionados con la venta y la importación de las mercancías, incluyendo las obligaciones contractuales y legales contempladas en los documentos pertinentes, como el contrato de venta y el acuerdo de canon o de licencia.

8. La prueba más evidente de que el comprador no puede adquirir las mercancías importadas sin pagar el canon o derecho de licencia es que los documentos de venta de las mercancías importadas incluya una declaración explícita estableciendo que el comprador debe pagar el canon o derecho de licencia como condición de venta. Semejante referencia resultaría determinante para decidir si el pago del canon se ha efectuado como condición de venta.

Comentario 25.1 – Cánones y derechos de licencia abonados a terceros – Comentario General (Extracto)

El Comité Técnico reconoce, sin embargo, que es posible que los documentos de la venta no incluyan una disposición tan explícita, especialmente cuando el canon o derecho de licencia se paga a una parte no vinculada al vendedor. En este caso, puede que sea necesario examinar otros factores con miras a determinar si el pago del derecho de licencia se efectúa como condición de venta.

9. *El Comité Técnico opina que la cuestión de saber si al comprador le resulta imposible adquirir las mercancías importadas sin pagar el canon o derecho de licencia, depende del examen de todos los elementos de hecho relacionados con la venta e importación de las mercancías, incluyendo la relación existente entre el acuerdo de licencia y el contrato de venta y otra información pertinente. A continuación se exponen factores que se pueden tener en cuenta para determinar si el pago de un canon o de un derecho de licencia constituye una condición de venta:*

Comentario 25.1 – Cánones y derechos de licencia abonados a terceros – Comentario General (Extracto)

1. *Se hace una referencia al canon o derecho de licencia en el contrato de venta o documentos conexos.*
 2. *Se hace una referencia a la venta de las mercancías en el acuerdo de licencia.*
 3. *De acuerdo con las condiciones del contrato de venta o del acuerdo de canon o licencia, el contrato de venta se puede rescindir en caso de violación del acuerdo de licencia porque el comprador no efectúa el pago del canon al licenciatario. Este hecho indica que existe una relación entre el pago del canon o del derecho de licencia y la venta de las mercancías objeto de valoración.*
 4. *En el acuerdo de canon o de licencia existe una cláusula en la que se establece que si no se efectúa el pago del canon o derecho de licencia, el fabricante no está autorizado a fabricar para el importador ni a venderle a éste las mercancías que incorporan la propiedad intelectual del licenciatario.*
 5. *El acuerdo de canon o de licencia contiene cláusulas que autorizan al licenciatario a gestionar la producción o la venta entre el fabricante y el importador (venta para la exportación al país de importación) que van más allá del control de calidad.*
- 10. Cada caso deberá examinarse individualmente, teniendo en cuenta las circunstancias que le sean propias”.**

Opinión Consultiva 4.9 – Cánones y derechos de licencia según el Artículo 8.1.c) del Acuerdo

“1. Un fabricante, titular de una marca relativa a preparados para uso veterinario, y una empresa importadora pactan un acuerdo. Según éste, el fabricante cede al importador el derecho exclusivo de fabricar, utilizar y vender en el país de importación “preparados patentados”.

Estos preparados, que contienen cortisona importada en forma apropiada para uso veterinario, se elaboran con cortisona a granel, suministrada al importador por el fabricante o en nombre de éste. La cortisona es un agente antinflamatorio corriente y uno de los principales ingredientes de los preparados patentados.

El fabricante también otorga al importador la licencia que le da derecho exclusivo a utilizar la marca, en relación con la fabricación y venta, en el país de importación, de los preparados patentados.

Opinión Consultiva 4.9 – Cánones y derechos de licencia según el Artículo 8.1.c) del Acuerdo

Según las disposiciones financieras del acuerdo, el importador debe pagar al fabricante un canon equivalente al 8 % de los 2 primeros millones de u.m. de las ventas netas del preparado patentado, realizadas en un año civil, más el 9 % de los siguientes 2 millones de u.m. de las ventas netas del preparado patentado, realizadas en el mismo año civil.

Se establece, igualmente, el pago anual de un canon mínimo de 100.000 u.m. En ciertas circunstancias especificadas en el acuerdo, ambas partes podrían convertir los derechos exclusivos en no exclusivos. En este caso, el canon mínimo se reduciría en un 25 % y, en algunos casos, en un 50 %. También los cánones basados en las ventas podrían reducirse en ciertas circunstancias.

Por último, los cánones que se basan en las ventas de los preparados patentados han de pagarse dentro de los 60 días, contados desde el final de cada trimestre del año civil.

Opinión Consultiva 4.9 – Cánones y derechos de licencia según el Artículo 8.1.c) del Acuerdo

2. *El Comité Técnico de Valoración en Aduana expresó la opinión siguiente:*

El canon se paga por el derecho de fabricar los preparados patentados que tienen incorporado el producto importado y, en definitiva, por el derecho de utilizar la marca para dichos preparados. El producto importado es un agente antinflamatorio corriente no patentado. Por tanto, la utilización de la marca no está relacionada con las mercancías objeto de valoración.

El pago del canon no constituye una condición de la venta para la exportación de las mercancías importadas, sino una condición para fabricar y vender los preparados patentados en el país de importación. Por consiguiente no procede añadir ese pago al precio realmente pagado o por pagar”.

Opinión Consultiva 4.10 – Cánones y derechos de licencia según el Artículo 8.1.c) del Acuerdo

*“1. El importador I en el país P **compra al fabricante M**, del país X, prendas de vestir, **M también es titular de una marca** relativa a ciertos personajes de cómics. Por el contrato de licencia pactado entre I y M, éste producirá las prendas únicamente para aquél, y colocará sobre ellas, **antes de la importación**, la imagen de aquellos personajes de cómics, así como la marca, e I revenderá esas prendas en el país P. Como contraprestación por este derecho, I acepta pagar a M, además del precio por las prendas, un derecho de licencia que se calcula en cierto porcentaje de los precios de venta netos de las prendas en las cuales se han colocado los personajes de cómics y la marca.*

2. El Comité Técnico de Valoración en Aduana expresó la opinión siguiente:

El pago de un derecho de licencia, por el derecho de revender las prendas importadas provistas de elementos protegidos por una marca, constituye una condición de la venta y está relacionado con las mercancías importadas. Estas no pueden comprarse sin las imágenes de los personajes de cómics y sin la marca. Por consiguiente, ese pago se añadirá al precio realmente pagado o pagar.”.

Interpretación uniforme de las normas del ordenamiento jurídico andino.

Ordenamiento comunitario andino - Generalidades

- Goza de prevalencia respecto de los ordenamientos jurídicos de los Países Miembros y respecto de las Normas de Derecho Internacional, en relación con las materias transferidas para la regulación del orden comunitario.
- El ordenamiento jurídico comunitario andino, por regla general y en virtud de los principios de aplicación inmediata y efecto directo, entra a forma parte y a tener efecto automático en el sistema jurídico interno de los Países Miembros.
- La normativa andina propugna, para efectos de garantizar que los valores declarados en aduanas sean los correctos, que los controles e investigaciones sean realizados y que la base imponible sea determinada, de conformidad con las disposiciones y requisitos del Acuerdo de Valoración de la OMC.
- La norma comunitaria andina, es susceptible de interpretación por parte del operador jurídico. Si dicha labor fuera libre y sin condicionantes, podría haber tantas interpretaciones como operadores jurídicos existieran en el territorio comunitario andino. Para evitar este quiebre del sistema normativo, y con el fin de garantizar la validez y la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico comunitario se instituyó la figura de la Interpretación Prejudicial.

La IP – Instrumento que busca uniforme aplicación del derecho comunitario en la CAN

- **TRATADO DE CREACIÓN DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA**
- *Artículo 32.- Correspondrá al Tribunal interpretar por vía prejudicial las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros.*
- *Artículo 33.- Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que aplicarse o se contravierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar; directamente, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez, deberá decidir el proceso.*

En todos los procesos en los que la sentencia no fuere susceptible de recursos en derecho interno, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará directamente de oficio o a petición de parte la interpretación del Tribunal.

La IP – Instrumento que busca la uniforme aplicación del derecho comunitario en la CAN

- **ESTATUTO DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA**

- ***Artículo 122.- Consulta Facultativa***

Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se contravierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar, directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso.

- ***Artículo 123.- Consulta Obligatoria***

De oficio, o a petición de parte, el Juez Nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se contravierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal.

La IP – Instrumento que busca uniforme aplicación del derecho comunitario en la CAN

- **PROCESO 093-IP-2009**

“ (...) este Tribunal considera pertinente señalar que, el hecho que el juez de un País Miembro no solicite la interpretación prejudicial cuando ésta es obligatoria constituye un incumplimiento por parte del País Miembro respecto de las obligaciones emanadas de las normas que conforman el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Andina, siendo este incumplimiento susceptible de ser perseguido mediante la denominada “acción de incumplimiento (...)”

En consecuencia, en la primera instancia judicial, la Corte Superior de Justicia de Lima, Segunda Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo estaba habilitada para solicitar una interpretación prejudicial de carácter facultativo; sin embargo, cuando el demandante (...) interpuso recurso de apelación ante la segunda instancia, es decir, ante la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de la República del Perú, ésta se encontraba obligada a solicitar la interpretación prejudicial respectiva ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina; ya que el recurso de casación es un recurso extraordinario y no una instancia adicional”.

La IP – Instrumento que busca uniforme aplicación del derecho comunitario en la CAN

- **PROCESO 84-IP-2014**

“ (...) Teniendo en cuenta, que la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú constantemente envía solicitudes de interpretación prejudicial en procesos de casación, el Tribunal estima conveniente aclarar algunos puntos en relación con la figura de la interpretación prejudicial en el marco de los recursos extraordinarios (...)”

Como el Tribunal en sus interpretaciones prejudiciales no puede fijar el sentido, aplicar o analizar el derecho interno, le corresponde al juez consultante precisar el alcance del mismo y, por ende, de sus figuras procesales. En el presente caso, es la Corte Peruana la que debe establecer la naturaleza de los recursos e instrumentos procesales que consagra la norma interna; debe determinar si el recurso de casación nacional es ordinario o extraordinario, si es una tercera instancia o no, así como todo lo relacionado con su operatividad. (...) Si en el ámbito interno se llegare a la conclusión que la figura de casación peruana es una tercera instancia, de conformidad con todo lo planteado, sería el juez que conoce este recurso el obligado a realizar la consulta prejudicial.

La IP – Instrumento que busca uniforme aplicación del derecho comunitario en la CAN

- **PROCESO 84-IP-2014**

Ahora bien, en el evento en que estemos en frente de un recurso extraordinario con las características ya anotadas, surge un interrogante: ¿Si se presenta un recurso extraordinario sin que se hubiere solicitado la interpretación prejudicial en la última instancia, qué debe hacer el juez de conocimiento?

Características de la figura de la IP

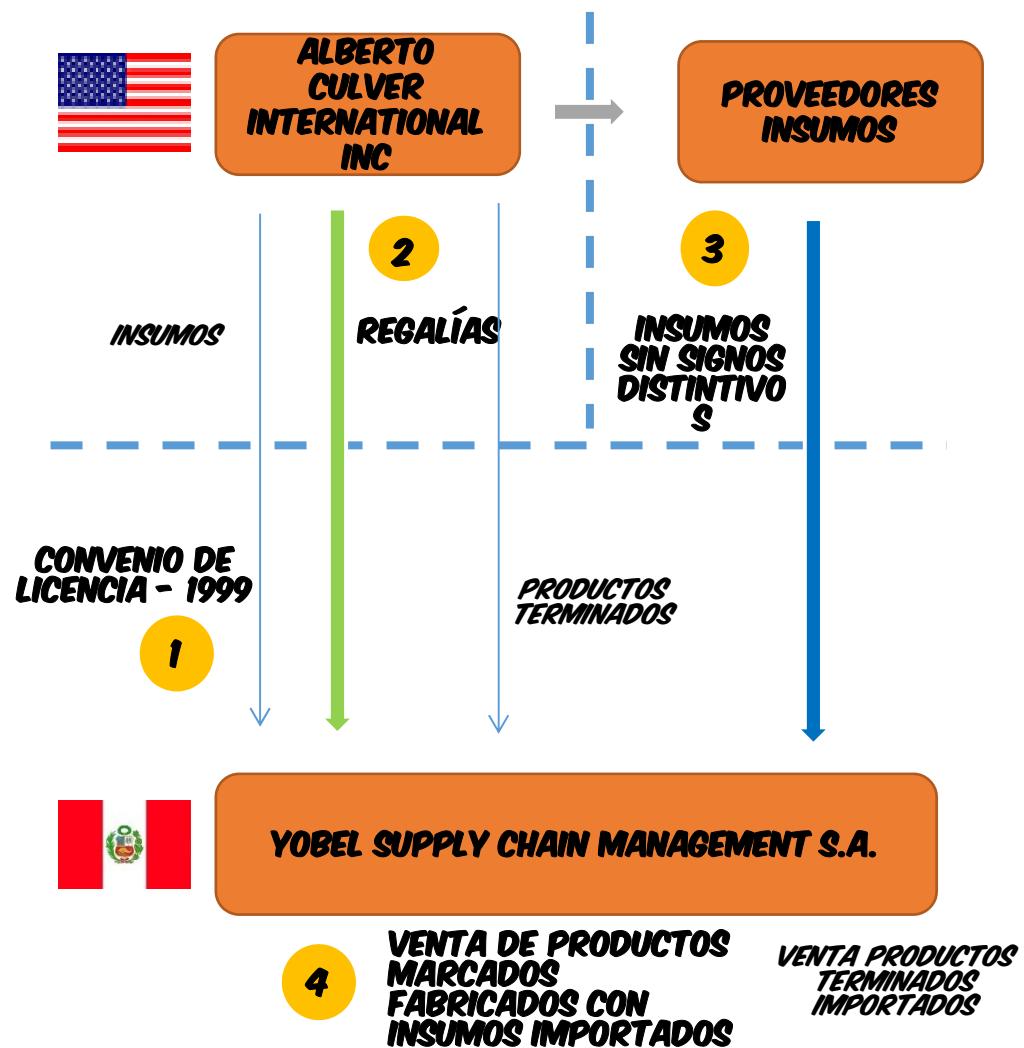
FACULTATIVA	OBLIGATORIA
Solicitud facultativa: El juez de instancia no está obligado a solicitarla.	Solicitud facultativa: El juez de única o última instancia ordinaria está obligado a solicitarla.
Su aplicación es obligatoria: Si bien el juez de instancia no está obligado a solicitarla, una vez requerida y expedida sí tiene el deber de acatarla al resolver el caso concreto.	Su aplicación es obligatoria: Una vez expedida la interpretación prejudicial debe ser acatada para resolver el caso concreto.
Es una herramienta directa: el juez de instancia puede acudir directamente ante el Tribunal sin necesidad de tramitar la solicitud mediante otra autoridad o instancia.	Es una herramienta directa: el juez de instancia puede acudir directamente ante el Tribunal sin necesidad de tramitar la solicitud mediante otra autoridad o instancia.
No es una prueba: En el proceso no tiene carácter probatorio. Su naturaleza es de un incidente procesal de carácter no contencioso. No suspende el proceso.	No es una prueba: En el proceso no tiene carácter probatorio. Su naturaleza es de un incidente procesal de carácter no contencioso. Suspende el proceso.

Características de la figura de la IP

FACULTATIVA	OBLIGATORIA
<p>Se puede solicitar en cualquier momento antes de emitir sentencia, pero su solicitud “no” suspende el proceso. Si llegase el momento de dictar sentencia y no se hubiere recibido la interpretación prejudicial, el juez nacional debe resolver el asunto.</p>	<p>Se puede solicitar en cualquier momento antes de emitir sentencia, pero su solicitud suspende el proceso. Hasta tanto el juez nacional no reciba la interpretación prejudicial el proceso debe queda suspendido.</p>

Hechos y fundamentos de la IP del Tribunal de Justicia de la CAN

Datos Relevantes: Hechos de la Operación



1 Derecho exclusivo de fabricación y distribución de los productos bajo las marcas de propiedad de ACI y de la información técnica para dicha fabricación en el mercado peruano.

2 Regalía (contraprestación) equivalente a un porcentaje del precio de venta neta de productos manufacturados localmente, así como de los productos finales importados.

7%: fabricados en Perú o comprados a fabricantes de Latinoamérica.

5%: terminados importados de ACI

3 Determinación de los distintos proveedores autorizados por ACI (para mantener estándares de calidad) de materias primas e insumos necesario para fabricación.

4 Venta de productos terminados importados como fabricados localmente en base a los insumos importados careciendo de signos distintivos de propiedad del licenciatante.

Datos Relevantes: Actuaciones en el Proceso Interno

Informe 193-2004- SUNAT/3B2200 Resolución No. 000 ADFF/2004-000249	Resolución No. 12943-A-2008 Fin Vía Administrativa	Proceso Contencioso Administrativo	Recurso de Casación
---	---	---	--------------------------------

- | | | | |
|--|---|--|--|
| <ul style="list-style-type: none">► Emisión de cargos por tributos dejados de pagar al no haber agregado al valor FOB consignado en las importaciones de insumos el valor de regalías pagadas por la venta de productos fabricados localmente.► Multa equivalente al triple de los tributos dejados de pagar.► Recurso Reclamación | <ul style="list-style-type: none">► Recurso ante TF Apelación► El TF confirma posición de la aduana. | <ul style="list-style-type: none">► Primera Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo declara infundada la demanda.► Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia declara infundada la apelación. | <ul style="list-style-type: none">► Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia.► Suspendió el proceso y solicitó al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina la IP del Artículo 9 de la Decisión 378 de la CAN. |
|--|---|--|--|

Fundamentos jurídicos de las partes

SUNAT

- El contrato de licencia suscrito vincula directamente la compra de insumos y el cálculo de las regalías obtenidas en función del monto de las ventas locales de los productos fabricados con los insumos importados.
- Se verifica la obligación en el contrato de licencia la obligación de pago de regalías en contraprestación por el uso de marcas contractuales en la elaboración de productos locales con insumos importados.
- Hay una obligación generada mediante el contrato de licencia que obligó a destinar un porcentaje de la reventa de los productos importados a favor de su proveedor.
- La condición de venta se ha materializado a través del hecho que las regalías se calcularon en base a la reventa local de las mercancías importadas.

YOBEL SUPPLY CHAIN MANAGEMENT S.A.

- Las regalías tienen relación con los productos terminados fabricados y vendidos localmente (retribuyen el uso o explotación local de la marca impuesta en los productos).
- Si no se venden no se genera regalía respecto de ellos.
- Los insumos importados carecen de signos distintivos de propiedad del licenciatario.
- Las regalías no responden a una contraprestación pactada en el contrato de compraventa internacional.
- Los proveedores no exigen ni expresa ni tácitamente el pago de regalías a cambio de la venta de los insumos.

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS

- Los pagos por el derecho de utilizar la marca están relacionados con las mercancías objeto de valoración, razón por la cual el importe de los mismos por concepto de regalías deberá añadirse al precio realmente pagado o por pagar.
- La RTF No. 12942-A-2008 se encuentra arreglada a ley, no habiendo incurrido en causal de violación del debido procedimiento, ni mucho menos ha vulnerado derecho constitucional alguno de la demandante.

Conclusiones relevantes del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

CUARTO

Cuando los insumos importados incorporan alguna marca relacionada con la licencia, hablaríamos de bienes que contienen derechos de propiedad intelectual y por lo tanto serían susceptibles de ser gravados, esto en concordancia a lo enunciado por el Comentario 25.1.

Por el contrario, si los insumos no contienen marca, sino que sufren un procedimiento de producción en el país de importación, podemos concluir que no incorporan derechos de propiedad intelectual al momento de la importación, en aplicación a la Opinión Consultiva 4.9, por lo que el importador no debería soportar ajuste alguno al valor de importación.

Finalmente para aquellos casos en que existan insumos importados con marca que son utilizados en para para la elaboración del producto terminado al combinar producto importado y producto nacional, el ajuste deberá ser proporcional al valor de dichos insumos importados.

Conclusiones relevantes del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

QUINTO

La norma OMC delimita y hace una expresa diferenciación entre producto terminado e insumo para la fabricación, aquí el juez consultante, deberá aplicar para el caso en análisis, si la importación trata expresamente sobre insumo para producir o el producto en sí terminado y en base a ello, verificar el cumplimiento de los tributos que el importador está obligado a cancelar.

Para que aplique el tributo a la mercancía importada, debe necesariamente hablarse de un derecho de propiedad intelectual que permita a la autoridad verificar que el producto importado está relacionado con la marca de la licencia de la cual está haciendo uso el fabricante.

Conclusiones relevantes del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

SEXTO

La autoridad nacional se deberá regir por los principios y métodos de valoración contenidos en el Acuerdo de la OMC sobre Valoración en Aduana, ajustándose a los elementos con los que cuente para poder determinar si los insumos deben también formar parte del pago de las regalías, conforme a las opiniones consultivas en casos análogos o en su defecto tan solo estaría sujeto a tributo el producto final.

Impacto interno de la IP emitida

Efectos que se desprenden de la IP

Únicamente tiene consecuencias para el caso particular

- Dirigida específicamente para el asunto a resolver.
- Puede ser utilizada como parámetro de interpretación por juez de instancia.
- El juez de única o última instancia está obligado a solicitar IP.

El juez nacional deberá aplicar adecuadamente la interpretación prejudicial

- Expedida la IP debe ser aplicada por el juez en su sentencia.
- No debe remitirse a ella, sino que debe acatarla de manera integral y conforme al sentido de la misma.

Obligación de vigilancia de los Países Miembros y SGCA

- Carga específica de vigilancia de la labor jurisdiccional nacional de Países Miembros y SGCA.

Obligación de enviar sentencias dictadas en el proceso interno

- Envío al Tribunal de una copia de la decisión proferida en el derecho interno por el juez nacional que solicitó la IP.

Impacto Interno de la IP emitida

Prevención - Diagnóstico

Fiscalización Aduanera

**Contencioso Aduanero –
Fase Administrativa**

Poder Judicial