24-06-13 16:24

SALA PLENA

SENTENCIA:	194/2013.
EXP. Nº:	212/2012
PROCESO.	Contencioso Administrativo.
PARTES:	Interpuesto por Alfredo Calderón Paco c/ Autoridad General de Impugnación Tributaria.
FECHA:	Sucre, veintinueve de mayo de dos mil trece.

Dictada en el proceso contencioso-administrativo seguido por Alfredo Calderón Paco impugnando la Resolución de Recurso Jerárquico AGIT-RJ 0681/2011 de 30 de Diciembre de 2011 y el Auto Motivado AGIT-RJ 0007/2012 de 17 de enero de 2012, dictadas por la Autoridad General de Impugnación Tributaria.

VISTOS EN SALA PLENA: La demanda contencioso-administrativa de fojas 40 a 42, la contestación de la autoridad demandada de fojas 96 a 99, los antecedentes del proceso; y

CONSIDERANDO: Que en su demanda, Alfredo Calderón Paco impugna la Resolución de Recurso Jerárquico AGIT-RJ 0681/2011 de 30 de Diciembre de 2.011 y el Auto Motivado AGIT-RJ 0005/2012 de 17 de enero de 2012, dictados por la Autoridad General de Impugnación Tributaria señalando que fue injustamente sancionado por la Administración de Aduana con una multa del 50% del valor de una mercancía presuntamente no documentada que transportaba en su camión desde la Aduana de Charaña, circunstancia en la que fue interceptado por el Comando Conjunto Andino y posteriormente por funcionarios del COA, quienes a pesar de haberles presentado la Declaración Única de Importación en original y fotocopias legalizadas, dispusieron su traslado hasta el Regimiento de Viacha para someterlo al control de la mercadería.

Añadió que contra esa resolución planteó recurso de alzada, instancia cuya resolución es contradictoria, contiene errores, mala aplicación del derecho a los hechos y es perjudicial porque no consideró que como transportista de mercancía con documentación desde el Recinto Aduanero, no es responsable de la exactitud y veracidad de la mercadería. De igual modo, la resolución emitida por la Autoridad General de Impugnación Tributaria, que tampoco consideró que el Reglamento a la Ley General de Aduanas (DS 25870) señala que es responsabilidad de la Agencia Despachante de Aduanas y la consignataria la exactitud y veracidad de la mercancía y no del transportista sindicalizado. Señaló que su situación fue agravada porque al haberse dispuesto la nulidad de obrados hasta que se emita una nueva resolución con el aditamento de que en materia aduanera el transportista debe pagar una multa equivalente al 50% de la mercancía aunque su conducta no esté tipificada como contrabando, cuando la Constitución Política del Estado establece que no puede existir sanción sin ley previa.

La resolución emitida por la Autoridad General de Impugnación Tributaria, no cumple con el sustento de los hechos y los antecedentes para la aplicación del derecho porque éstos evidencian que existe mercancía en poca cantidad que cuenta con documentación pero que en la declaración no es exacta, además que su conducta no es contraria al ordenamiento legal, motivo por el que correspondía la devolución de su camión sin multa alguna porque se trata de una contravención por defraudación aduanera y no contrabando. Señaló también que "no se quiere aplicar el D.S. 0708 porque se señala que los hechos serían posteriores a la promulgación de la misma, sin embargo, de los hechos tenemos que el acta de intervención data de fecha posterior a la publicación del citado decreto supremo" (sic).

Concluyó solicitando se declare probada su demanda.

CONSIDERANDO: Que citada la autoridad demandada, se apersonó al proceso Julia Susana Ríos Laguna en su condición de Directora Ejecutiva de la Autoridad General de Impugnación Tributaria y con memorial de fojas 96 a 99 contestó negativamente la demanda señalando que el contrabando contravencional es una contravención tributaria

que de acuerdo a la previsión del parágrafo III del artículo 181 del Código Tributario Boliviano, es sancionada con el comiso de los medios o unidades de transporte o cualquier otro instrumento que hubiera servido para el contrabando y cuando el valor de los tributos omitidos de la mercancía sea igual o menor a 50.000 UFV's se aplicará una multa del cincuenta por ciento (50%) del valor de la mercancía en sustitución del comiso del medio o unidad de transporte.

Sostiene que según consta en el Acta de Intervención Contravencional, al evidenciarse la existencia de mercancía que no contaba con documentación que ampare su legal internación a territorio aduanero nacional, se presumió el ilícito de contrabando previsto en el Artículo 181 del Código Tributario Boliviano sin tipificar la presunta contravención por contrabando en ninguno de los incisos del citado artículo 181, con ausencia de precisión legal en dicho acto administrativo de la falta cometida. Agregó que el sujeto pasivo hizo notar oportunamente esa situación; sin embargo, la Resolución Sancionatoria en Contrabando AN-GRLPZ-LAPLI-SPCCR/331/2011 tipificó la conducta en el ilícito de contrabando contravencional previsto en el artículo 160, numeral 4 e inciso c) y último párrafo del artículo 181 del Código Tributario, sin especificar en la parte resolutiva, la sanción para el medio de transporte.

Precisó que el citado artículo 181, inciso e) del Código Tributario, determina que comete contrabando el que retire o permita retirar de la zona primaria mercancías no comprendidas en la Declaración de Mercancías que ampare el régimen aduanero al que debieran ser sometidas, situación fáctica que no ocurrió en el presente caso, puesto que según antecedentes se evidencia que los hechos ocurridos y que culminaron con la retención del medio de transporte conducido por el demandante no se adecuan a dicha previsión legal.

Asevera que los argumentos del demandante deben ser contrastados y valorados con la normativa aduanera dentro del proceso administrativo aplicable ya que de los antecedentes se tiene que el vehículo que conducía fue objeto de incautación en Viacha por habérsele encontrado mercancía presumiblemente de contrabando, por lo que al tratarse de un proceso aduanero y de ser confirmado el hecho, la sanción que correspondería para el transportista sería la multa del 50% del valor de la mercancía en sustitución del comiso de su camión, aspecto que debe ser definido por la administración aduanera, una vez que efectúe una tipificación clara y específica sobre la conducta en la que habría incurrido el demandante y que éste asuma defensa en el indicado procedimiento.

Concluyó sosteniendo respecto a la no aplicación del D.S. 0708, que este entró en vigencia el 24 de Noviembre de 2011; es decir en forma posterior al acta de intervención de 21 de Octubre de 2010, por lo cual el argumento del demandante no se ajusta a derecho.

Las partes no hicieron uso de su derecho a la réplica y duplica correspondiente, habiéndose decretado autos para sentencia conforme consta a fojas 105.

CONSIDERANDO: La relación precedente, permite concluir que la presente controversia radica en que según el demandante, la nulidad dispuesta por la Autoridad Regional de Impugnación Tributaria de La Paz y confirmada por la Autoridad General de Impugnación Tributaria, agravó su situación y no consideró que como transportista no es responsable por la exactitud de la declaración aduanera que efectúa la agencia despachante de aduana o la consignataria.

I. Con relación al hecho que fue materia del presente proceso, de la revisión de los antecedentes administrativos remitidos por la autoridad demandada, se evidencia que en el caso denominado VIACHA 14 y como producto del operativo cumplido el 21 de octubre de 2010, efectivos militares del Comando Conjunto Andino de las Fuerzas Armadas en la localidad de Viacha, retuvieron 22 medios de transporte, entre ellos, el camión con placa de control 621-ENE conducido por el ahora demandante Alfredo

Calderón, que transportaba mercancía a cargo de Olga Lima Canaviri. El Acta de Intervención Contravencional COARLPZ-C-622/10 de 21 de octubre de 2010, refiere que el actor conducía el vehículo y que transportaba mercadería variada sin documentación que ampare su legal internación a territorio aduanero nacional (fojas 182-183 del Anexo I).

II. Resulta relevante mencionar que habiéndose denunciado este hecho al Ministerio Público; el Fiscal asignado al caso, rechazo la denuncia con Resolución 03/11 de 7 de enero de 2011, en razón de tratarse de contrabando contravencional en aplicación del artículo 56 de la Ley Financial de 2009 porque la mercancía comisada no excedía de 200.000 UFV's. Por ese motivo, la Aduana Nacional emitió el Auto Administrativo GRLGR-ULELR Nº 038/11 de 31 de enero de 2011, disponiendo que el caso se procese por la vía contravencional.

III. En cumplimiento de lo anterior, se notificó al actor con el Acta de Intervención Contravencional COARLPZ-C-622/10, el 11 de febrero de 2011, (fojas 50 del Anexo I), quien con memorial presentado el 16 del mismo mes y año, solicitó la nulidad de todas las actuaciones y la devolución de su camión (fojas 52 a 54 del mismo anexo). Dicha acta, en el punto VI "Calificación sobre la presunta comisión de Contrabando Contravencional", presumió que los sindicados habían incurrido en la comisión de contrabando contravencional de conformidad con el artículo 181 del Código Tributario Boliviano, con la modificación dispuesta por el artículo 56 de la Ley Financial de la gestión 2009.

IV. La Resolución Sancionatoria en Contrabando AN-GRLPZ-LAPLI-SPCCR/331/2011 de 20 de junio de 2011, resolviendo el sumario contravencional seguido contra el demandante y la señora Olga Lima Canaviri, resolvió declarar probada la contravención aduanera por contrabando y dispuso el comiso definitivo de la mercancía a favor de la administración aduanera y su consiguiente remate.
Dicha resolución, aunque en su página 4, señaló que correspondería aplicar al transportista la multa de Bs. 197.632, en sustitución de la sanción de comiso del medio de transportes, omitió pronunciarse expresamente respecto a la situación del demandante Alfredo Calderón Paco y de su vehículo en la parte resolutiva.
(fojas 156 a 160 del Anexo I).

V. Es evidente que recurrida en alzada la indicada resolución, la Autoridad Regional de La Paz de la Autoridad General de Impugnación Tributaria, emitió la Resolución de Recurso de Alzada ARIT-LPZ/RA 0467/2011 de 17 de octubre de 2011, en la que determinó anular obrados hasta la Resolución Sancionatoria de Contrabando AN-GRLPZ-LAPLI-SPCCR/331/2011 de 20 de junio de 2011 y dispuso que la Aduana Nacional: a) emita una nueva cumpliendo con las formalidades previstas en los artículos 99 y 168 de la Ley 2492, 19 del Decreto Supremo 27310; b) que tipifique correctamente la conducta del actor en alguno de los incisos del artículo 181 del Código Tributario y, c) que realice la valoración fundamentada de los descargos presentados.

VI. Dicha resolución fue confirmada por la Autoridad General de Impugnación Tributaria, al resolver el recurso jerárquico planteado por el demandante, conforme se evidencia de la Resolución de Recurso Jerárquico AGIT-RJ 0681/2011 de 30 de diciembre de 2011, impugnada en el presente proceso.

Establecidos los antecedentes que dieron lugar a la resolución impugnada se concluye entonces, que es evidente que la resolución sancionatoria emitida por la administración aduanera fue anulada por adolecer de vicios insubsanables y entre ellos, la falta de tipicidad de la conducta de Alfredo Calderón Paco, ahora demandante.

Que conforme ha señalado este Tribunal Supremo, al tratarse de un procedimiento sancionador emergente del incumplimiento al ordenamiento jurídico tributario, rigen para él los principios de legalidad, tipicidad, presunción de inocencia, proporcionalidad,

procedimiento punitivo e irretroactividad con relación a que cualquier sanción debe fundarse en norma anterior al hecho punible, los cuales se hallan consagrados en la Constitución Política del Estado de 1967 y con mayor amplitud en la actual norma constitucional; en autos, la autoridad de impugnación tributaria, en sus dos instancias, ha determinado que la administración aduanera incumplió con la necesaria tipificación de la conducta del actor, pues si bien es evidente que enmarcó su conducta a la previsión del artículo 181 del Código Tributario, también es cierto que dicha norma, prevé un espectro de siete conductas tipificadas que se enmarcan en el tipo denominado contrabando, motivo por el que en criterio de la autoridad demandada, resultaba imprescindible precisar en cuál de ellas, se enmarcó la conducta del actor.

La autoridad impugnada cuya resolución es objeto del presente análisis concluyó que la resolución pronunciada por la administración aduanera incumplió los requisitos mínimos señalados por el parágrafo II del artículo 99 del Código Tributario relativo a que las resoluciones deben contener el lugar y fecha, nombre o razón social del sujeto pasivo, especificaciones sobre la deuda tributaria, fundamentos de hecho y de derecho y la calificación de la conducta y la sanción en el caso de las contravenciones, además de la firma, nombre y cargo de la autoridad competente. Por otra parte, también, consideró incumplido el artículo 168 de la misma disposición legal, que en su parágrafo II, se refiere a la necesaria compulsa de las pruebas presentadas por los procesados en la resolución a pronunciarse.

Es evidente que la Resolución Sancionatoria en Contrabando AN-GRLPZ-LAPLI-SPCCR/331/2011 de 20 de junio de 2011, adolece de los defectos insubsanables señalados precedentemente porque: a) únicamente contiene una relación detallada de los actos cumplidos por la administración aduanera, más ningún pronunciamiento sobre el hecho procesado y la participación del demandante; b) no se ha pronunciado expresamente respecto a los descargos presentados por Alfredo Calderón Paco; c) carece de fundamentación de hecho y derecho en cuanto a la participación del ahora demandante en el hecho acusado por la administración aduanera y lo que es peor es que no se ha pronunciado en absoluto ni positiva ni negativamente, sobre la situación jurídica del actor, quien al encontrarse sujeto a proceso sumario contravencional, tenía el derecho de obtener un pronunciamiento expreso y claro respecto al resultado, en el que debía definirse su responsabilidad y participación en el hecho objeto del proceso contravencional, actividad de tipificación en la acepción relativa a la subsunción del acto humano voluntario al tipo descrito por la norma como contravención, omisión que justifica la nulidad determinada por la autoridad de impugnación tributaria en las resoluciones de sus dos instancias, motivo por el cual, no se encuentra vulneración alguna a los derechos del demandante, cuya situación jurídica deberá definirse en el nuevo pronunciamiento que debe efectuar la administración aduanera, aplicando la normativa vigente en el momento del hecho o en su caso, aplicando cualquier otra disposición legal que en el devenir del tiempo resulte más favorable aunque sea de fecha posterior al mismo en aplicación del artículo 123 de la Constitución Política del Estado.

Lo precedentemente expuesto demuestra que la Autoridad General de Impugnación Tributaria acogió favorablemente las pretensiones del actor deducidas en su recurso de alzada y jerárquico y que habiendo sido declarado nulo el acto administrativo contenido en la Resolución Sancionatoria en Contrabando AN-GRLPZ-LAPLI-SPCCR/331/2011 de 20 de junio de 2011, no resulta evidente que se hubiera agravado su situación pues no existe ninguna determinación al respecto, a ello se añade, que no correspondía pronunciamiento sobre las eximentes que alegó el ahora demandante en sus recursos por corresponder a pronunciamientos de fondo que a la luz de la nulidad dispuesta, resultaban innecesarios. Finalmente, se considera que la tutela de los derechos invocados por las partes en sus acciones jurisdiccionales deben basarse en hechos concretos que les causen vulneraciones efectivas y no en la susceptibilidad y temor de

una contingencia que puede producirse o no debido a que se dispuso que la administración aduanera emita una nueva resolución que ponga fin en sede administrativa al procesamiento por la presunta contravención aduanera, por ese motivo, tampoco corresponde acoger la pretensión deducida en la demanda.

POR TANTO: La Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio del artículo 10 de la Ley Nº 212, falla en única instancia declarando **IMPROBADA** la demanda contencioso-administrativa de fojas 40 a 42 interpuesta por Alfredo Calderón Paco contra la Autoridad General de Impugnación Tributaria y en consecuencia firme y subsistente la Resolución de Recurso Jerárquico AGIT-RJ 0681/2011 de 30 de Diciembre de 2.011 y consiguientemente, el Auto Motivado AGIT-RJ 0007/2012 de 17 de enero de 2012.

Procédase a la devolución de los antecedentes administrativos remitidos a este Tribunal por la autoridad demandada, con nota de atención.

Esta Sentencia es dictada en Sucre Capital del Estado Plurinacional de Bolivia a los veintinueve días del mes de mayo de dos mil trece años.

Regístrese, comuníquese y cúmplase.

Magistrada Relatora: Antonio Guido Campero Segovia.

Gonzalo Miguel Hurtado Zamorano
PRESIDENTE
TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA
Jorge Isaac von Borries Méndez
DECANO
Rómulo Calle Mamani
MAGISTRADO
Antonio Guido Campero Segovia
MAGISTRADO
Pastor Segundo Mamani Villca
MAGISTRADO
Rita Susana Nava Durán
MAGISTRADA
Norka Natalia Mercado Guzmán
MAGISTRADA
Maritza Suntura Juaniquina
MAGISTRADA
Fidel Marcos Tordoya Rivas
MAGISTRADO

Darwin Vargas Vargas
Secretario de Sala Plena