

INFORME N° 146-2016-SUNAT/5D1000

I. MATERIA:

Se formula consulta con relación a la aplicación de la Resolución de Superintendencia N° 169-2016/SUNAT, que aprueba el Régimen de Gradualidad para determinadas sanciones de multa a las empresas de servicio de entrega rápida – ESER, a efectos de determinar su procedencia en los casos en que las referidas multas se encuentren apeladas y respecto de las cuales se plantea el desistimiento del recurso.

II. BASE LEGAL:

- Decreto Legislativo N° 1053, Ley General de Aduanas, en adelante LGA.
- Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado con Decreto Supremo N° 133-2013-EF, en adelante Código Tributario.
- Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG.
- Resolución de Superintendencia N° 169-2016/SUNAT, aprueba el Régimen de Gradualidad para las sanciones de multas aplicables a las empresas de servicio de entrega rápida, en adelante Resolución N° 169-2016/SUNAT.

III. ANALISIS:

1. ¿La ESER puede acogerse al Régimen de Gradualidad establecido mediante Resolución N° 169-2016/SUNAT si se desiste del recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal o de la demanda contencioso administrativa?

Al respecto debemos señalar, que conforme con el artículo 204° de la LGA las sanciones establecidas en esa Ley podrán ser aplicadas gradualmente, en la forma y condiciones que establezca la Administración Aduanera.

En consecuencia podemos observar, que la gradualidad en la aplicación de las sanciones de la LGA, es una potestad otorgada por el artículo 204° de la LGA de manera especial a la Administración Aduanera, que opera en la forma y las condiciones que ésta establezca según lo expresamente señalado en el mencionado artículo.

En ese sentido, mediante la Resolución N° 169-2016/SUNAT se aprueba el régimen de gradualidad aplicable a las multas correspondientes a las infracciones tipificadas en el numeral 3 del inciso f) y en el numeral 1 del inciso h) del artículo 192° de la LGA, cometidas desde el 1 de febrero al 31 de agosto de 2011.

Dentro de dicha delimitación, el artículo 3° de la Resolución N° 169-2016/SUNAT dispone que el régimen de gradualidad no aplica cuando:

- "a) El monto de la multa cancelada no corresponda al porcentaje rebajado más los intereses; en este caso, el monto cancelado se considera como pago a cuenta de la multa determinada conforme a la Tabla de Sanciones Aplicable a las Infracciones previstas en la Ley General de Aduanas.*
- b) La multa haya sido apelada.**
- c) La multa haya sido cancelada; en este caso no hay derecho a devolución.*
- d) El infractor se acoja al régimen de incentivos previsto en la Ley General de Aduanas"*

De la disposición citada se aprecia, que los supuestos bajo los cuales se ha previsto no procede aplicar la gradualidad, se encuentran referidos al estado, situación o condición de la sanción de multa aplicada dentro del procedimiento, más no hace ninguna mención a momentos ni a límites de carácter temporal.



En ese orden de ideas, a diferencia de lo que sucede en el régimen de gradualidad previsto por el artículo 166° del Código Tributario para las sanciones tributarias, en el que se establece que *"La gradualidad de sanciones sólo procederá hasta antes que se interponga recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal ..."* (límite de carácter temporal), el supuesto de inaplicación establecido en el inciso b) del artículo 3° de la Resolución N° 169-2016/SUNAT no se refiere a un momento, sino al estado de la multa de encontrarse en situación de apelada.

Lo expuesto resulta natural, si consideramos que encontrándose la sanción de multa apelada ante el Tribunal Fiscal, la autoridad aduanera ha perdido competencia para pronunciarse en cualquier sentido respecto de ella, pues en dicha etapa recursal el Tribunal Fiscal ha asumido competencia para pronunciarse sobre el requerimiento del administrado de contradecir la aplicación de la sanción de multa.

En ese sentido, la gradualidad de la Resolución N° 169-2016/SUNAT ha sido legalmente establecida para ser aplicada cuando la multa no se encuentre apelada, no siendo posible que se sujeten a sus alcances las multas que se encuentren bajo esa condición legal.

Ahora bien, respecto de los desistimientos del recurso de apelación presentados y aceptados por el Tribunal Fiscal, debemos tener en cuenta que conforme con lo señalado en el artículo 130° del Código Tributario, el desistimiento en el procedimiento de reclamación o apelación es incondicional y conlleva el desistimiento de la pretensión, lo que, conforme con lo previsto en el numeral 189.2 del artículo 189° de la Ley N° 27444, impide promover otro procedimiento por el mismo objeto y causa, siendo un efecto inmediato de dicha aprobación que la sanción de multa ya no se encuentre en el estado de apelada, es decir, que no se esté contradiciendo su aplicación.

En consecuencia, siguiendo el razonamiento planteado, resultará que en el caso propuesto, la multa no estará en la condición de apelada, siendo ese un supuesto plenamente válido para que proceda la aplicación del Régimen de Gradualidad.

Por otro lado, en el caso de encontrarnos ante el desarrollo de una acción contencioso administrativa, debemos precisar en primer lugar que ello significa que la vía administrativa ha sido agotada y que se ha iniciado la vía jurisdiccional, instancia en la que se contradice directamente el acto resolutivo emitido por el Tribunal Fiscal en la etapa de apelación y no el emitido por la Autoridad Aduanera, etapa en la que en consecuencia la Administración se encuentra impedida de avocarse para conocer y resolver sobre el tema.

Incluso, debemos apreciar que el desistimiento de la demanda contenciosa administrativa produciría como efecto la confirmación de la resolución emitida por el Tribunal Fiscal para resolver el recurso de apelación, lo que en definitiva confirmaría la inaplicación del régimen en razón a que la multa fue objeto de un proceso de apelación resuelto por dicho Tribunal.

Es en ese sentido que debemos considerar que el Régimen de Gradualidad no se encuentra establecido para ser de aplicación dentro del proceso contencioso administrativo.

2. ¿El supuesto de inaplicación del régimen previsto en el inciso b) del artículo 3 del Régimen de Gradualidad, cuando la multa haya sido apelada, comprende al procedimiento contencioso administrativo?

Debemos señalar que en la respuesta de la consulta anterior manifestamos que el Régimen de Gradualidad ha sido establecido legalmente para ser aplicado cuando la multa no se encuentre apelada, y en sentido contrario, no pueda ser aplicado si está incurso en un proceso de apelación.

Asimismo, hemos considerado que no obstante no identificarse el procedimiento, proceso, la instancia, ni la vía dentro de la cual se está haciendo referencia a la apelación de la multa en el texto del inciso b) del artículo 3° de la Resolución N° 169-2016/SUNAT, debemos entender que no puede ser otra que la vía administrativa, pues dicho régimen no se encuentra establecido para ser de aplicación dentro del proceso contencioso administrativo.

En ese sentido, ya sea que la demanda contenciosa administrativa se encuentre en primera instancia pendiente de resolver o se haya planteado apelación para recurrir a la instancia judicial superior, el supuesto de inaplicación previsto en el inciso b) del artículo 3° de la Resolución N° 169-2016/SUNAT se mantiene, en la medida que en ninguno de los escenarios descritos deja de encontrarse apelada la multa; siendo incluso que en caso de desistimiento de la demanda o de la apelación en segunda instancia jurisdiccional se mantiene dicha situación.

Cabe acotar, que en general el objeto de la demanda contenciosa administrativa planteada (sea por la Administración o por el administrado), es impugnar la resolución que el Tribunal Fiscal emitió con motivo del recurso de apelación previamente presentado, por lo que las sanciones que se encuentran en esa etapa se encontrarían dentro de la causal de inaplicación prevista en el inciso b) del artículo 3° de la Resolución N° 169-2016/SUNAT, aún cuando se apruebe el desistimiento del recurso, situación bajo la cual quedaría en condición de consentida la resolución recurrida.

IV. CONCLUSIÓN:

Por lo expuesto, consideramos que:

1. En el supuesto de producirse la aprobación del desistimiento del recurso de apelación interpuesto ante el Tribunal Fiscal, la multa no estará en la condición de apelada, siendo ese un supuesto válido para que proceda la aplicación del Régimen de Gradualidad.
2. La gradualidad aprobada con Resolución N° 169-2016/SUNAT, no está prevista para ser aplicada en ninguna de las etapas del proceso contencioso administrativo, aún en caso de desistimiento, situación bajo la cual la resolución recurrida quedaría en condición de consentida, sin que sea posible aplicar gradualidad.

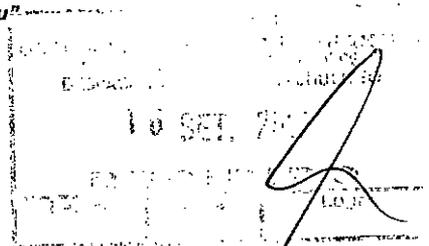
Callao, 09 SET. 2016


.....
NORA SONIA CABRERA TORRIANI
GERENTE JURIDICO ADUANERO
INTENDENCIA NACIONAL JURIDICA

SCT/FNM/jtg
CA0274-2016
CA0313-2016

OFICIO N° 40 -2016-SUNAT/5D1000

Callao, 09 SET. 2016

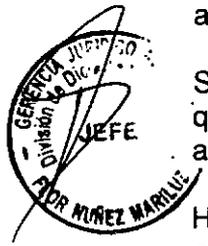


Señor
ALFREDO SALAS RIZO PATRÓN
Apoderado General
Asociación Peruana de Empresas de Servicio Expreso - APESE
Jr. 28 de Julio N° 402, Barranco - Lima
Presente.-

Referencia: Carta de 19.07.2016 (Expediente N° 000-TI0001-2016-456140-4)

De mi consideración:

Es grato dirigirme a usted, en atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual formula consulta con relación a la aplicación de la Resolución de Superintendencia N.° 169-2016/SUNAT, que aprueba el Régimen de Gradualidad para determinadas sanciones de multa a las empresas de servicio de entrega rápida – ESER, a efectos de determinar su procedencia en los casos en que las referidas multas se encuentren apeladas y respecto de las cuales se plantea el desistimiento del recurso.



Sobre el particular, remitimos a su despacho el Informe N° 146-2016-SUNAT/5D1000, que contiene la posición de esta Gerencia respecto de las disposiciones legales aplicables al caso.

Hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente,

.....
NORA SONIA CABRERA TORRIANI
GERENTE JURIDICO ADUANERO
INTENDENCIA NACIONAL JURIDICA