



REGISTRO OFICIAL

ORGANO DEL GOBIERNO DEL ECUADOR

Administración del Sr. Ing. Lucio E. Gutiérrez Borbúa
 Presidente Constitucional de la República

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Año II -- Quito, Martes 20 de Abril del 2004 -- N° 317

DR. JORGE A. MOREJON MARTINEZ
 DIRECTOR

Quito: Avenida 12 de Octubre N 16-114 y Pasaje Nicolás Jiménez
 Dirección: Telf. 2901 - 629 -- Oficinas centrales y ventas: Telf. 2234 - 540
 Distribución (Almacén): 2430 - 110 -- Mañosca N° 201 y Av. 10 de Agosto
 Sucursal Guayaquil: Calle Chile N° 303 y Luque -- Telf. 2527 - 107
 Suscripción anual: US\$ 250 -- Impreso en Editora Nacional
 2.500 ejemplares -- 48 páginas -- Valor US\$ 1.00

SUMARIO:

| | Págs. | | Págs. |
|-------------------------|--|-----|--|
| FUNCION EJECUTIVA | | 574 | Régimen Andino sobre Control Aduanero 29 |
| DECRETOS: | | | |
| 1568 | Suspéndese el día lunes 12 de abril del 2004 la jornada laboral en los sectores público y privado de la ciudad de Cuenca . | 2 | |
| 1569 | Autorízase el viaje y declárase en comisión de servicios en el exterior al doctor Roberto Passailaigue Baquerizo, Ministro de Educación y Cultura | 2 | |
| 1572 | Expídense las reformas al Texto Unificado de Legislación Secundaria del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda | 3 | |
| 1573 | Autorízase a la Fundación para el Aseguramiento Popular en Materia de Salud, otorgue los servicios materia de su competencia, de acuerdo con lo previsto en el convenio suscrito el 18 de julio del 2003 entre el Gobierno Nacional y la M.I. Municipalidad de Guayaquil | 3 | |
| ACUERDO DE CARTAGENA | | | |
| DECISIONES: | | | |
| 571 | Valor en Aduana de las mercancías importadas | 4 | |
| 572 | Arancel Integrado Andino (ARIAN) | 24 | |
| 573 | Programa Común de Formación Aduanera Andina | 25 | |
| TRIBUNAL CONSTITUCIONAL | | | |
| RESOLUCIONES: | | | |
| | 256-2003-RA Revócase la resolución venida en grado y acéptase la demanda de amparo constitucional formulada por Juan Carlos Curay Jimbo y otro | | 34 |
| | 634-2003-RA Revócase la resolución venida en grado y niégase la acción de amparo propuesta por el Policía Nacional Héctor Ubaldo Sánchez Escobar | | 37 |
| | 635-2003-RA Confírmase la resolución del Juez de instancia que inadmite el recurso planteado por el señor José Ignacio Almache Defaz | | 40 |
| | 697-2003-RA Confírmase la resolución emitida por el Juez de instancia y niégase el amparo solicitado por Milton Washington Lascano Fonseca | | 41 |
| | 006-2004-HC Confírmase la resolución del Alcalde de Guayaquil y niégase el hábeas corpus interpuesto por Esther Silva Patiño | | 44 |
| | 008-2004-HC Confírmase la resolución del Alcalde de Manta y niégase la acción de hábeas corpus constitucional presentada por Yamileth Burgos | | 46 |

N° 1568

Lucio Gutiérrez Borbúa
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA

Considerando:

Que el Art. 23 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público, faculta al Presidente Constitucional de la República, suspender por razones de necesidad una determinada jornada de trabajo;

Que el 12 de abril, aniversario de la Fundación de la ciudad de Cuenca, constituye una fecha de recordación cívica y especial regocijo para sus habitantes, que requieren disponer del tiempo adecuado que les permita participar en los diversos eventos programados en su honor; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el inciso tercero del Art. 23 de la Ley de Regulación Económica y Control del Gasto Público,

Decreta:

Art. 1.- En el día lunes 12 de abril del 2004, suspéndase la jornada laboral en los sectores público y privado de la ciudad de Cuenca, debiendo recuperarse sin recargo alguno las ocho horas no laboradas en el día indicado, a razón de una hora diaria a partir del martes 13 de abril del 2004, a criterio de la máxima autoridad o representante de cada institución o empresa, respectivamente.

Art. 2.- La suspensión no se aplicará en aquellas instituciones o empresas que laboran veinte y cuatro horas diarias y durante todo el año, salvo acuerdo entre empresarios y trabajadores.

Los servidores públicos de hospitales, dispensarios médico urbanos, cuerpos de bomberos y otros servidores, empleados y trabajadores que presten servicios públicos que no puedan interrumpirse, laborarán el día lunes 12 de abril del presente año, con horarios similares a los que tienen en días de descanso obligatorio.

Art. 3.- El presente decreto entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial y de su ejecución encárguese al Ministro de Trabajo y Recursos Humanos.

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 8 de abril del 2004.

f.) Ing. Lucio Gutiérrez Borbúa, Presidente Constitucional de la República.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Dr. Guillermo H. Astudillo Ibarra, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 1569

Lucio Gutiérrez Borbúa
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA

Considerando:

Que en la ciudad de París, Francia del 14 al 29 de abril del 2004, se realizará la **REUNION DEL CONSEJO EJECUTIVO DE LA UNESCO**, a la cual el Ecuador debe asistir en su calidad de Estado Miembro del mencionado órgano rector y a la vez, del referido organismo internacional;

Que en el referido evento, se tratarán temas de gran trascendencia para todos los estados miembros de la UNESCO, puesto que se examinará y evaluará el proceso de ejecución del programa técnico y del presupuesto del presente bienio (2004-2005) cuyas áreas son: educación, ciencia, cultura, comunicación y los temas transversales; erradicación de la pobreza y la utilización de las nuevas tecnologías;

Que en esta ocasión que dos estados miembros de la UNESCO, del Grupo de Países de América Latina y el Caribe, GRULAC, Ecuador y Venezuela, integran el mencionado Consejo Ejecutivo, deben presentar sus observaciones, recomendaciones y criterios, respecto al tratamiento que la organización brindará a los mencionados países;

Que por la importancia que reviste para el Ecuador la mencionada reunión y porque a los veinte años vuelve a tener un escaño en el Consejo Ejecutivo, el Ministro de Educación y Cultura, debe asistir al evento; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 171, numeral 9 de la Constitución Política de la República,

Decreta:

Artículo Primero.- Autorizar el viaje y declarar en comisión de servicios en el exterior, con derecho a sueldo al doctor Roberto Passailaigue Baquerizo, Ministro de Educación y Cultura para asista a la Reunión del Consejo Ejecutivo de la UNESCO del 11 al 30 de abril del 2004.

Artículo Segundo.- Los viáticos del 11 al 30 de abril del 2004, serán cubiertos con aplicación al presupuesto nacional y el pasaje aéreo en la ruta Quito-París-Quito a favor del señor Ministro de Educación y Cultura será sufragado por la UNESCO.

Artículo Tercero.- Mientras dure la ausencia del titular de la Cartera de Educación y Cultura, le reemplazará en sus funciones el doctor Ivo Orellana Carrera, Subsecretario General Administrativo.

Artículo Cuarto.- Este decreto entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 8 de abril del 2004.

f.) Lucio Gutiérrez Borbúa, Presidente Constitucional de la República.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Dr. Guillermo H. Astudillo Ibarra, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 1572

Lucio Gutiérrez Borbúa
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA

Considerando:

Que el Gobierno Nacional ha definido como una de sus prioridades promover el acceso a la vivienda digna a amplios sectores de la población, por lo que, el Sistema de Incentivo para la Vivienda del Magisterio que otorga el Bono de la Vivienda del Magisterio debe ser impulsado por el Gobierno Nacional;

Que mediante acuerdos ministeriales 002 y 004, de los ministerios de Desarrollo Urbano y Vivienda y de Educación y Cultura, de 16 de julio y 11 de diciembre del 2003, respectivamente, se creó el Bono para la Vivienda del Magisterio, bono que se encuentra normado en el "Texto Unificado de Legislación Secundaria del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda", mismo que se encuentra publicado mediante Decreto Ejecutivo N° 3411 en el Registro Oficial N° 1 de 16 de enero del 2003;

Que han variado algunos de los parámetros sobre los que se definió el referido Bono de la Vivienda del Magisterio, por lo que, requiere ser reformado para mejorar la calidad de las viviendas a que tengan acceso los beneficiarios del bono antes mencionado; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confieren el numeral 9 del artículo 171 de la Constitución Política de la República y el Art. 11 del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva,

Decreta:

Expedir las siguientes reformas al Texto Unificado de Legislación Secundaria del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda.

Art. 1.- Sustitúyase el Art. 173 por el siguiente:

"Art. 173.- De los Beneficiarios del Bono.- Tendrán derecho al Bono para la Vivienda del Magisterio, los miembros del Sistema Educativo Fiscal, siempre y cuando ningún miembro del grupo familiar del postulante, sea propietario de vivienda urbana o rural. El ingreso salarial del postulante no podrá exceder de USD \$ 500. Para este efecto, en relación a los miembros del Sistema Educativo Fiscal, que laboran en la Provincia Insular de Galápagos, se considera el ingreso salarial de quien labora en la misma función en la parte continental. Los Bonos para la Vivienda del Magisterio, serán distribuidos hasta el 80% para los postulantes en programas o ciudadelas y el 20% para postulantes que tengan terreno propio".

Art. 2.- Sustitúyase el Art. 179, por el siguiente:

"Art. 179.- El Bono para la Vivienda del Magisterio es de USD \$ 1.800, siempre que la vivienda tenga un valor comprendido entre USD \$ 4.000 y USD \$ 12.000.". Si la vivienda tiene un valor inferior a USD 4.000, el bono será el 75% del valor de la vivienda adquirida o construida en terreno propio.

El Ministerio de Educación y el de Desarrollo Urbano y Vivienda otorgarán el bono por una sola vez, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en este reglamento.

Art. 3.- Sustitúyase el Art. 184, el cual dirá:

"Art. 184.- De las viviendas elegibles.- El Bono podrá ser aplicado para la construcción de una vivienda en terreno propio cuyo precio no supere los USD \$ 12.000.

Las viviendas deberán ser construidas con sujeción a las normas urbanísticas, arquitectónicas y constructivas vigentes en el cantón y con la debida aprobación municipal. En todos los casos la vivienda deberá quedar en condiciones de uso inmediato. La aplicación de la vivienda deberá contar con el permiso municipal respectivo".

Art. 4.- Las reformas señaladas en el presente decreto deberán ser incorporadas al Texto Unificado de Legislación Secundaria del Ministerio de Desarrollo Urbano y Vivienda.

Art. Final.- El presente decreto ejecutivo, entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial y de su ejecución, encárguense los ministros de Educación y Cultura y de Desarrollo Urbano y Vivienda.

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 12 de abril del 2004.

f.) Lucio Gutiérrez Borbúa, Presidente Constitucional de la República.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.- f.) Dr. Guillermo H. Astudillo Ibarra, Subsecretario General de la Administración Pública.

N° 1573

Lucio Gutiérrez Borbúa
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA
REPUBLICA

Considerando:

Que el 18 de julio del 2003 se celebró en la ciudad de Guayaquil un convenio entre el Gobierno Nacional, representado por el señor Vicepresidente Constitucional de la República y el entonces Ministro de Bienestar Social, con el propósito de promover la constitución de una fundación con finalidad pública, sin propósito de lucro, a denominarse "FUNDACION PARA EL ASEGURAMIENTO POPULAR EN MATERIA DE SALUD", la cual debía tener por objeto realizar un plan piloto exclusivamente en la ciudad de Guayaquil para otorgar los servicios de salud que se detallaron en la cláusula tercera de dicho convenio únicamente a las personas que reciben del citado Ministerio el Bono de Desarrollo Humano;

Que a la época de suscripción del referido convenio no se había concebido la posibilidad de que los servicios a prestarse vía contratación por parte de la fundación pueden proveerse también a través de la contratación de compañías de medicina prepagada;

Que el Gobierno Nacional y la M.I. Municipalidad de Guayaquil con el afán de lograr los mejores resultados por parte de la fundación y con el propósito de maximizar los beneficios a obtenerse por la utilización del valor de hasta un dólar por cada beneficiario del bono de desarrollo humano en la ciudad de Guayaquil, conforme a lo previsto en el Art. 3 del Decreto Ejecutivo N° 649-A, publicado en el Registro Oficial N° 142 de 7 de agosto del 2003, suscribieron el 28 de noviembre del 2003 un addendum al convenio celebrado el 18 de julio del 2003, precisando que los servicios a proveerse por parte de la fundación pueden realizarse también a través de la contratación de medicina prepagada; así como también, entre otros, que la Municipalidad aportará hasta cuatrocientos mil dólares al año para el pago de los seguros o servicios a los correspondientes adjudicatarios; y,

En ejercicio de la facultad que le confiere el Art. 11 letra f) del Estatuto del Régimen Jurídico y Administrativo de la Función Ejecutiva,

Decreta:

Art. 1.- La Fundación para el Aseguramiento Popular en Materia de Salud, en la cual interviene el Gobierno Nacional, otorgará los servicios materia de su competencia, de acuerdo con lo previsto en el convenio suscrito el 18 de julio del 2003 entre el Gobierno Nacional y la M.I. Municipalidad de Guayaquil, y en el addendum al mismo suscrito el 28 de noviembre del 2003. En caso de suscribirse otro u otros addendums, la citada fundación se someterá a lo que en ellos se establezca, sin que para ello sea necesario la reforma del presente decreto.

Art. 2.- El artículo 4 del Decreto Ejecutivo N° 649-A, publicado en el Registro Oficial N° 142 de 7 de agosto del 2003, dirá:

“La Municipalidad de Guayaquil aportará a la Fundación para el Aseguramiento Popular en Materia de Salud la suma de hasta US\$ 33,333.33 mensuales, es decir hasta US\$ 400,000.00 (CUATROCIENTOS MIL 00/100 DOLARES) anuales, para cumplir con el pago de los seguros o servicios prestados por parte de los adjudicatarios de la Fundación. De tal manera que los beneficiarios del Bono de Desarrollo Humano en Guayaquil no tengan que pagar ningún valor adicional por los servicios o prestaciones de que sean beneficiarios del Plan Piloto a cargo de la referida Fundación”.

Art. 3.- El presente decreto entrará en vigencia a partir de la presente fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial, y de su ejecución encárguense los señores Vicepresidente Constitucional de la República y el Ministro de Bienestar Social.

Dado en el Palacio Nacional, en Quito, a 12 de abril del 2004.

f.) Lucio Gutiérrez Borbúa, Presidente Constitucional de la República.

Es fiel copia del original.- Lo certifico.

f.) Dr. Guillermo H. Astudillo Ibarra, Subsecretario General de la Administración Pública.

DECISION 571

Valor en Aduana de las Mercancías Importadas

LA COMISION DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: El artículo 58 del Acuerdo de Cartagena; las decisiones 378 sobre Valoración Aduanera, 379 sobre la Declaración Andina del Valor y 521 sobre modificación de la Decisión 378; y,

CONSIDERANDO: Que mediante las decisiones 378 y 379 se aprobaron las Normas Andinas sobre Valoración Aduanera, teniendo en cuenta el “Acuerdo relativo a la aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994” de la Organización Mundial del Comercio (Acuerdo sobre Valoración de la OMC) y se estableció el formulario de la Declaración Andina del Valor (DAV);

Que los Países Miembros de la Comunidad Andina son a su vez miembros de la Organización Mundial del Comercio y en consecuencia se han obligado a aplicar el Acuerdo sobre Valoración de la OMC;

Que los Países Miembros de la Comunidad Andina son asimismo miembros de la Organización Mundial de Aduanas (OMA);

Que es necesario contar con una legislación armonizada que recoja las disposiciones relativas a la determinación del valor en aduana de las mercancías importadas en el territorio aduanero de la Comunidad Andina;

Que para una correcta aplicación del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, es necesario contar con información suficiente que permita conocer los elementos relativos a la transacción comercial de las mercancías importadas, a efectos de la determinación del valor en aduana;

Que con objeto de garantizar la aplicación adecuada y uniforme de la presente Decisión, es necesario prever la adopción de su reglamento;

Que el Consejo Presidencial Andino, en ocasión de su XI Reunión, instruyó a la Comisión de la Comunidad Andina para que, en coordinación con el Consejo de Asuntos Aduaneros, aprobara las normas que permitan establecer procedimientos aduaneros ágiles y simplificados compatibles con el grado de avance del mercado ampliado subregional;

Que con miras al cumplimiento de este mandato del Consejo Presidencial Andino, así como el referido al objetivo de constituir el Mercado Común Andino a más tardar en el año 2005, resulta conveniente sustituir las decisiones andinas 378, 379 y 521 de la Comisión;

Que la Secretaría General ha presentado su Propuesta 92/Rev. 2 sobre Valor en Aduana de las Mercancías Importadas;

Decide:

Capítulo I

Ambito de aplicación

Artículo 1.- Base legal.- Para los efectos de la valoración aduanera, los Países Miembros de la Comunidad Andina se registrarán por lo dispuesto en el texto del «Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994» en adelante llamado Acuerdo sobre Valoración de la OMC anexo a esta Decisión, por la presente Decisión y su reglamento Comunitario que al efecto se adopte mediante resolución de la Secretaría General.

Capítulo II

Determinación del valor en aduana

Artículo 2.- Valor en aduana.- 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, de la presente Decisión y su reglamento.

Artículo 3.- Métodos para determinar el valor en aduana.- De conformidad con lo establecido por el Acuerdo sobre Valoración de la OMC, los métodos para determinar el valor en aduana o base imponible para la percepción de los derechos e impuestos a la importación, son los siguientes:

1. Primer Método: Valor de Transacción de las mercancías importadas
2. Segundo Método: Valor de Transacción de mercancías idénticas
3. Tercer Método: Valor de Transacción de mercancías similares
4. Cuarto Método: Método del Valor Deductivo
5. Quinto Método: Método del Valor Reconstruido
6. Sexto Método: Método del “Ultimo Recurso”

Artículo 4.- Orden de aplicación de los métodos.- Según lo dispuesto en la Nota General del Anexo I del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, los métodos señalados en el artículo anterior deben aplicarse en el orden allí indicado.

El valor de transacción de las mercancías importadas es la primera base para la determinación del valor en aduana y su aplicación debe privilegiarse siempre que se cumplan los requisitos para ello.

El orden de aplicación de los métodos señalados en los numerales 4 y 5 del artículo anterior, puede ser invertido, si lo solicita el importador y así lo acepta la Administración Aduanera.

Artículo 5.- Aplicación del artículo 5.2 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.- Cuando las mercancías importadas u otras mercancías importadas idénticas o similares, no se vendan en el país de importación en el mismo Estado en el que se importaron, el método previsto

en el numeral 4 del artículo 3 de esta Decisión, se aplicará de conformidad con lo señalado en el artículo 5.2 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, lo solicite o no el importador, teniendo en cuenta las disposiciones de la Nota Interpretativa al artículo 5 del acuerdo citado.

Capítulo III

Gastos de entrega

Artículo 6.- Elementos a incluir en el valor en aduana.- Todos los elementos descritos en el numeral 2 del artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, referidos a los gastos de transporte de las mercancías importadas y gastos conexos al transporte de dichas mercancías hasta el puerto o lugar de importación, los gastos de carga, descarga y manipulación ocasionados por el transporte de las mercancías importadas hasta el puerto o lugar de importación y el costo del seguro, formarán parte del valor en aduana.

No formarán parte del valor en aduana los gastos de descarga y manipulación en el lugar de importación del Territorio Aduanero de la Comunidad Andina, siempre que se distinguen de los gastos totales de transporte.

Cuando alguno de dichos elementos le resulte gratuito al comprador o al importador, se efectúe por los medios o servicios propios del mismo, no se hubiera causado o no estuviera debidamente soportado documentalmente, se incluirán en el valor en aduana los gastos de entrega hasta el lugar de importación, calculados según los procedimientos y las tarifas o primas habitualmente aplicables para la misma modalidad del gasto de que se trate. En ausencia de información acerca de esas tarifas o primas, se descartará el valor de transacción y se valorará por los métodos siguientes señalados en el artículo 3 de esta Decisión.

Artículo 7.- Lugar de importación.- Para la aplicación de los ajustes por los gastos de entrega de que trata el artículo anterior, con independencia del régimen aduanero a que sea sometida la mercancía, el lugar de importación es el lugar de introducción al Territorio Aduanero de la Comunidad Andina, es decir, aquél en el que la mercancía deba ser sometida por primera vez a formalidades aduaneras, referidas éstas a la recepción y control de los documentos de transporte en el momento del arribo.

Capítulo IV

Declaración del valor en aduana

Artículo 8.- Declaración Andina del Valor y contenido.- La Declaración Andina del Valor es un documento soporte de la declaración en aduana de las mercancías importadas. Debe contener la información referida a los elementos de hecho y circunstancias relativos a la transacción comercial de las mercancías importadas, que han determinado el valor en aduana declarado.

Artículo 9.- Exigencia de la Declaración Andina del Valor.- Las administraciones aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, exigirán al importador la “Declaración Andina del Valor (DAV)” para la determinación del valor en aduana de las mercancías importadas. El funcionamiento y formato de la DAV se reglamentará mediante resolución de la Secretaría General.

Artículo 10.- Declaración simplificada.- Las administraciones aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, podrán autorizar una declaración simplificada de una declaración del valor, cuando las circunstancias de las operaciones relativas a la importación así lo justifiquen o cuando así se disponga para la declaración en aduana de las mercancías importadas. Las condiciones y el procedimiento serán desarrollados en la resolución de la Secretaría General de la Comunidad Andina, que adopte la "Declaración Andina del Valor" y en las disposiciones que se establezcan para la declaración en aduana de las mercancías importadas.

Artículo 11.- Elaboración, firma y presentación.- La Declaración Andina del Valor deberá ser elaborada y firmada por el importador o comprador de la mercancía; y cuando la Legislación Nacional del País Miembro así lo disponga por su representante legal o por quien esté autorizado para hacerlo en su nombre.

La Declaración Andina del Valor deberá ser presentada ante la autoridad aduanera, de manera conjunta con la declaración en aduana de las mercancías importadas, por el importador o por quien esté autorizado para hacerlo en su nombre, según lo establezca la Legislación Aduanera Nacional.

Artículo 12.- Declaración electrónica.- La Declaración Andina del Valor podrá presentarse ante la autoridad aduanera correspondiente, mediante sistemas de transmisión electrónica de datos, de acuerdo con lo que se disponga en la Legislación Nacional. En este caso deberá transmitirse toda la información a la que se refiere el artículo 8 de esta Decisión.

La transmisión electrónica de la Declaración Andina del Valor, se hará de manera simultánea con la declaración en aduana de las mercancías importadas, por el importador o por quien esté autorizado para hacerlo en su nombre, según lo establezca la Legislación Aduanera Nacional.

La declaración electrónica deberá cumplir además, con la certificación de la firma electrónica, según lo disponga la Legislación Aduanera Nacional.

Artículo 13.- Responsabilidades.- De acuerdo a lo establecido en el artículo 11 de la presente Decisión quien elabora y firma la Declaración Andina del Valor será responsable de:

- a) La veracidad, exactitud e integridad de los elementos que figuren en la declaración del valor;
- b) La autenticidad de los documentos presentados en apoyo de estos elementos; y,
- c) La presentación y suministro de toda información o documento adicionales necesarios para determinar el valor en aduana de las mercancías.

La infracción de lo dispuesto en este artículo será considerado como una falta administrativa sin perjuicio de lo que al efecto dispongan las disposiciones comunitarias y nacionales sobre control y fraude aduanero.

Capítulo V

Controles aduaneros

Artículo 14.- Facultad de las Aduanas de los Países Miembros de la Comunidad Andina.- Según lo establecido en el artículo 17 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, considerado de manera conjunta con lo establecido en el párrafo 6 del Anexo III del mismo, las administraciones aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, tienen el derecho de llevar a cabo los controles e investigaciones necesarias, a efectos de garantizar que los valores en aduana declarados como base imponible, sean los correctos y estén determinados de conformidad con las condiciones y requisitos del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

Artículo 15.- Control del valor en aduana.- Teniendo en cuenta lo señalado en el artículo anterior, las administraciones aduaneras asumirán la responsabilidad general de la valoración, la que comprende, además de los controles previos y durante el despacho, las comprobaciones, controles, estudios e investigaciones efectuados después de la importación, con el objeto de garantizar la correcta valoración de las mercancías importadas.

Artículo 16.- Obligación de suministrar información.- Cualquier persona directa o indirectamente relacionada con las operaciones de importación de las mercancías de que se trate o con las operaciones posteriores relativas a las mismas mercancías, así como cualquier persona que haya actuado ante la Aduana en relación con la declaración en aduana de las mercancías y la declaración del valor, a quien la autoridad aduanera le haya solicitado información o pruebas a efectos de la valoración aduanera, tendrá la obligación de suministrarlas oportunamente, en la forma y en los términos que se establezcan en la legislación nacional.

Artículo 17.- Dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado.- Cuando le haya sido presentada una declaración y la Administración de Aduana tenga motivos para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado o de los datos o documentos presentados como prueba de esa declaración, la Administración de Aduanas solicitarán a los importadores explicaciones escritas, documentos y pruebas complementarios, que demuestren que el valor declarado representa la cantidad total realmente pagada o por pagar por las mercancías importadas, ajustada de conformidad con las disposiciones del artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

El valor en aduana de las mercancías importadas no se determinará en aplicación de método del valor de transacción, por falta de respuesta del importador a estos requerimientos o cuando las pruebas aportadas no sean idóneas o suficientes para demostrar la veracidad o exactitud del valor en la forma antes prevista.

Artículo 18.- Carga de la prueba.- En la determinación del valor en aduana, así como en las comprobaciones e investigaciones que emprendan las administraciones aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, en relación con la valoración, la carga de la prueba le corresponderá, en principio, al importador o comprador de la mercancía.

Cuando el importador y el comprador no sean la misma persona, la carga de la prueba corresponderá tanto al importador como al comprador de la mercancía importada; y cuando el importador o comprador sea una persona jurídica a su representante legal y al autorizado para hacerlo en su nombre.

Artículo 19.- Infracciones y sanciones.- Las infracciones aduaneras en materia de valoración aduanera y las sanciones aplicables por su comisión, se tipificarán y se aplicarán de conformidad con lo dispuesto en la Legislación Aduanera Nacional del País Miembro de la Comunidad Andina en el que se cometa la falta.

Artículo 20.- Estructuras administrativas.- Las Aduanas de los Países Miembros de la Comunidad Andina, dispondrán de las estructuras administrativas apropiadas de sus Servicios Nacionales de Valoración, dotándolos de las facultades y competencias que les permita cumplir con su función investigativa.

Capítulo VI

Disposiciones Generales

Artículo 21.- Moneda.- El valor en aduana de las mercancías importadas se determinará en la moneda que el País Miembro establezca. Cuando se requiera, las conversiones monetarias se harán tomando el tipo de cambio para la venta vigente a la fecha de la aceptación de la declaración en aduana de las mercancías importadas debidamente publicado por las autoridades competentes.

Cuando el intercambio de información entre los Países Miembros y entre éstos y la Secretaría General de la Comunidad Andina, se requiera en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, las conversiones se regirán por lo dispuesto en este artículo.

Artículo 22.- Instrumentos de aplicación.- Para la interpretación y aplicación de las normas de valor contenidas en el Acuerdo sobre Valoración de la OMC, desarrollado en la presente Decisión y en su reglamento, se tomarán en cuenta las decisiones del Comité de Valoración en Aduana de la Organización Mundial del Comercio, así como las opiniones consultivas, comentarios, notas explicativas, estudios de casos y estudios del Comité Técnico de Valoración de la Organización Mundial de Aduanas.

Artículo 23.- Dumping y subsidios.- Lo dispuesto en las normas previstas por el Acuerdo sobre Valoración de la OMC, así como lo dispuesto en la presente Decisión y su reglamento, no será aplicable para combatir el dumping o corregir los subsidios. La prevención o corrección de las distorsiones que se deriven de su existencia, se resolverá conforme a lo a lo dispuesto en la normativa andina comunitaria y a los acuerdos de la OMC.

Artículo 24.- Empresas de inspección previa a la expedición.- Las empresas de inspección previa a la expedición, se sujetarán a lo definido en el Acuerdo sobre Inspección Previa a la Expedición de la Organización Mundial del Comercio. En consecuencia, cuando los Países Miembros de la Comunidad Andina utilicen los servicios de tales empresas para las mercancías que son objeto de valoración, debe entenderse que su actividad se limita a verificar el precio en origen de las mercancías importadas y no a determinar el valor en aduana de las mismas.

De acuerdo con lo anterior, la certificación expedida por estas empresas no tendrá carácter vinculante en la determinación del valor en aduana, pudiéndose considerar el precio verificado como indicador de riesgo.

Artículo 25.- Bancos de datos.- Los Países Miembros de la Comunidad Andina deberán constituir bancos de datos a los efectos de la valoración aduanera, que faciliten la correcta aplicación de las disposiciones del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

La utilización de los bancos de datos no debe llevar al rechazo automático del valor de transacción de las mercancías importadas. Debe permitir la verificación de los valores declarados y la constitución de indicadores de riesgo para generar y fundamentar las dudas a que se refiere el artículo 17 de esta Decisión, para el control y la elaboración de programas sobre estudios e investigaciones de valor.

Asimismo, la información de los bancos de datos podrá ser tomada para la aplicación de los métodos sobre valoración de que tratan los artículos 2, 3 y 7 del acuerdo, siempre que cumplan con los requisitos exigidos para cada método.

Artículo 26. Asistencia mutua y cooperación.- Las autoridades aduaneras de los Países Miembros, se prestarán asistencia mutua y cooperación de acuerdo con lo que al efecto disponga la normativa comunitaria.

La asistencia y cooperación así prevista, debe conducir al más amplio intercambio de información, incluida la contenida en los bancos de datos constituidos según el artículo anterior, en forma periódica y actualizada, así como al intercambio de toda clase de datos o documentos requeridos para llevar a cabo los estudios o investigaciones de valor.

De conformidad con la Declaración Ministerial y con el párrafo 8.3 de la Decisión Ministerial sobre las cuestiones y preocupaciones relativas a la aplicación, ambas adoptadas durante la IV Conferencia Ministerial de la OMC efectuada en noviembre de 2001 en Doha, cuando una Administración de Aduanas de un País Miembro importador tenga motivos razonables para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado, podrá pedir asistencia a la Administración de Aduanas del País Miembro exportador con respecto al valor de la mercancía de que se trate. En tales casos, el País Miembro exportador deberá ofrecer su cooperación y asistencia, en la medida de lo compatible con esta Decisión y con sus leyes y procedimientos nacionales, incluido el suministro de información sobre el valor de exportación de la mercancía en cuestión, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 10 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

Artículo 27.- Gestión del riesgo y lucha contra el fraude.- Las administraciones aduaneras se comunicarán entre sí los casos detectados sobre proveedores, importadores o cualquier persona directa o indirectamente relacionada con operaciones de comercio internacional o con operaciones posteriores relativas a las mercancías, que hayan sido objeto de prácticas fraudulentas comprobadas. A tal efecto, será de aplicación lo dispuesto en las disposiciones que se adopten en las decisiones sobre lucha contra el fraude y control aduanero.

Capítulo VII

Disposiciones Finales

Primera.- Créase un grupo ad-hoc de expertos gubernamentales en Valoración Aduanera del Comité Andino de Asuntos Aduaneros, el mismo que estará constituido por un representante titular y uno o más alternos de cada País Miembro, con la finalidad de estudiar los temas técnicos propuestos por los Países Miembros, proponer soluciones a consultas, problemas o diferencias surgidos frente a la aplicación de las normas de valoración, recomendar los procedimientos para casos especiales de valoración que se presenten y proponer la actualización de esta decisión y de las resoluciones por las cuales se adopte su Reglamento y la Declaración Andina del Valor.

Segunda.- La presente Decisión así como las resoluciones que adopten el Reglamento Comunitario y la Declaración Andina del Valor, deberán actualizarse de acuerdo con los cambios y prioridades que se requieran para la aplicación de las normas contenidas en estas disposiciones.

Tercera.- Quedan derogadas las decisiones 378 y 521. La Decisión 379 quedará derogada tan pronto entre en vigencia la Resolución de la Secretaría General sobre la Declaración Andina del Valor.

Cuarta.- La presente Decisión entrará en vigor para los Países Miembros, el día primero de enero del año 2004.

Capítulo VIII

Disposiciones Transitorias

Primera.- La Secretaría General de la Comunidad Andina, en un plazo no mayor de seis meses calendario contados a partir de la fecha de entrada en vigor de la presente Decisión, y previa opinión del Comité de Asuntos Aduaneros, adoptará mediante resoluciones el Reglamento Comunitario de Aplicación de la presente Decisión y de la Declaración Andina del Valor.

Segunda.- Los Países Miembros que tengan implementados formatos nacionales de Declaración del Valor y aplicaciones informáticas adaptadas a dichos formatos, tanto en el sistema aduanero como en los operadores de comercio exterior, podrán diferir la plena aplicación de lo dispuesto en el apartado IV de esta Decisión, hasta el 31 de diciembre del 2005.

Tercera.- En tanto la Comunidad Andina se constituye en un Territorio Aduanero Comunitario, las referencias hechas en la presente Decisión y en las resoluciones por las que se adopta el Reglamento Comunitario de aplicación sobre el valor en aduana de la mercancía y la Declaración Andina del Valor, al "Territorio Aduanero de la Comunidad andina", deberán considerarse hechas al "Territorio Aduanero del País Miembro de importación".

Dada en la ciudad de Lima Perú, a los doce días del mes de diciembre del año dos mil tres.

ANEXO

ACUERDO RELATIVO A LA APLICACION DEL ARTICULO VII DEL ACUERDO GENERAL SOBRE ARANCELES ADUANEROS Y COMERCIO DE 1994

INTRODUCCION GENERAL

1. El "valor de transacción", tal como se define en el artículo 1, es la primera base para la determinación del valor en aduana de conformidad con el presente acuerdo. El artículo 1 debe considerarse en conjunción con el artículo 8, que dispone, entre otras cosas, el ajuste del precio realmente pagado o por pagar en los casos en que determinados elementos, que se considera forman parte del valor en aduana, corran a cargo del comprador y no estén incluidos en el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas. El artículo 8 prevé también la inclusión en el valor de transacción de determinadas prestaciones del comprador a favor del vendedor, que revistan más bien la forma de bienes o servicios que de dinero. Los artículos 2 a 7 inclusive establecen métodos para determinar el valor en aduana en todos los casos en que no pueda determinarse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1.
2. Cuando el valor en aduana no pueda determinarse en virtud de lo dispuesto en el artículo 1, normalmente deberán celebrarse consultas entre la Administración de Aduanas y el importador con objeto de establecer una base de valoración con arreglo a lo dispuesto en los artículos 2 ó 3. Puede ocurrir, por ejemplo, que el importador posea información acerca del valor en aduana de mercancías idénticas o similares importadas y que la Administración de Aduanas no disponga de manera directa de esta información en el lugar de importación. También es posible que la Administración de Aduanas disponga de información acerca del valor en aduana de mercancías idénticas o similares importadas y que el importador no conozca esta información. La celebración de consultas entre las dos partes permitirá intercambiar la información, a reserva de las limitaciones impuestas por el secreto comercial, a fin de determinar una base apropiada de valoración en aduana.
3. Los artículos 5 y 6 proporcionan dos bases para determinar el valor en aduana cuando éste no pueda determinarse sobre la base del valor de transacción de las mercancías importadas o de mercancías idénticas o similares importadas. En virtud del párrafo 1 del artículo 5, el valor en aduana se determina sobre la base del precio a que se venden las mercancías, en el mismo Estado en que son importadas, a un comprador no vinculado con el vendedor y en el país de importación. Asimismo, el importador, si así lo solicita, tiene derecho a que las mercancías que son objeto de transformación después de la importación se valoren con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5. En virtud del artículo 6, el valor en aduana se determina sobre la base del valor reconstruido. Ambos métodos presentan dificultades y por esta causa el importador tiene derecho, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4, a elegir el orden de aplicación de los dos métodos.
4. El artículo 7 establece cómo determinar el valor en aduana en los casos en que no pueda determinarse con arreglo a ninguno de los artículos anteriores.

Los Miembros,

Habida cuenta de las Negociaciones Comerciales Multilaterales;

Deseando fomentar la consecución de los objetivos del GATT de 1994 y lograr beneficios adicionales para el comercio internacional de los países en desarrollo;

Reconociendo la importancia de lo dispuesto en el artículo VII del GATT de 1994 y deseando elaborar normas para su aplicación con objeto de conseguir a este respecto una mayor uniformidad y certidumbre;

Reconociendo la necesidad de un sistema equitativo, uniforme y neutro de valoración en aduana de las mercancías que excluya la utilización de valores arbitrarios o ficticios;

Reconociendo que la base para la valoración en aduana de las mercancías debe ser en la mayor medida posible su valor de transacción;

Reconociendo que la determinación del valor en aduana debe basarse en criterios sencillos y equitativos que sean conformes con los usos comerciales y que los procedimientos de valoración deben ser de aplicación general, sin distinciones por razón de la fuente de suministro;

Reconociendo que los procedimientos de valoración no deben utilizarse para combatir el dumping;

Conviene en lo siguiente:

PARTE I

NORMAS DE VALORACION EN ADUANA

Artículo 1

1. El valor en aduana de las mercancías importadas será el valor de transacción, es decir, el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías cuando éstas se venden para su exportación al país de importación, ajustado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, siempre que concurren las siguientes circunstancias:
 - a) Que no existan restricciones a la cesión o utilización de las mercancías por el comprador, con excepción de las que:
 - i) Impongan o exijan la ley o las autoridades del país de importación;
 - ii) Limiten el territorio geográfico donde puedan revenderse las mercancías; o,
 - iii) No afecten sustancialmente al valor de las mercancías;
 - b) Que la venta o el precio no dependan de ninguna condición o contraprestación cuyo valor no pueda determinarse con relación a las mercancías a valorar;
 - c) Que no revierta directa ni indirectamente al vendedor parte alguna del producto de la reventa o de cualquier cesión o utilización ulteriores de las

mercancías por el comprador, a menos que pueda efectuarse el debido ajuste de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8; y;

- d) Que no exista una vinculación entre el comprador y el vendedor o que, en caso de existir, el valor de transacción sea aceptable a efectos aduaneros en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2.
2. a) Al determinar si el valor de transacción es aceptable a los efectos del párrafo 1, el hecho de que exista una vinculación entre el comprador y el vendedor en el sentido de lo dispuesto en el artículo 15 no constituirá en sí un motivo suficiente para considerar inaceptable el valor de transacción. En tal caso se examinarán las circunstancias de la venta y se aceptará el valor de transacción siempre que la vinculación no haya influido en el precio. Si, por la información obtenida del importador o de otra fuente, la Administración de Aduanas tiene razones para creer que la vinculación ha influido en el precio, comunicará esas razones al importador y le dará oportunidad razonable para contestar. Si el importador lo pide, las razones se le comunicarán por escrito;
 - b) En una venta entre personas vinculadas, se aceptará el valor de transacción y se valorarán las mercancías de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 cuando el importador demuestre que dicho valor se aproxima mucho a alguno de los precios o valores que se señalan a continuación, vigentes en el mismo momento o en uno aproximado:
 - i) El valor de transacción en las ventas de mercancías idénticas o similares efectuadas a compradores no vinculados con el vendedor, para la exportación al mismo país importador;
 - ii) El valor en aduana de mercancías idénticas o similares, determinado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5;
 - iii) El valor en aduana de mercancías idénticas o similares, determinado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6.

Al aplicar los criterios precedentes, deberán tenerse debidamente en cuenta las diferencias demostradas de nivel comercial y de cantidad, los elementos enumerados en el artículo 8 y los costos que soporte el vendedor en las ventas a compradores con los que no esté vinculado, y que no soporte en las ventas a compradores con los que tiene vinculación; y,

- c) Los criterios enunciados en el apartado b) del párrafo 2 habrán de utilizarse por iniciativa del importador y sólo con fines de comparación. No podrán establecerse valores de sustitución al amparo de lo dispuesto en dicho apartado.

Artículo 2

1. a) Si el valor en aduana de las mercancías importadas no puede determinarse con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1, el valor en aduana será el valor de transacción de mercancías idénticas vendidas para la

exportación al mismo país de importación y exportadas en el mismo momento que las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado; y,

b) Al aplicar el presente artículo, el valor en aduana se determinará utilizando el valor de transacción de mercancías idénticas vendidas al mismo nivel comercial y sustancialmente en las mismas cantidades que las mercancías objeto de la valoración. Cuando no exista tal venta, se utilizará el valor de transacción de mercancías idénticas vendidas a un nivel comercial diferente y/o en cantidades diferentes, ajustado para tener en cuenta las diferencias atribuibles al nivel comercial y/o a la cantidad, siempre que estos ajustes puedan hacerse sobre la base de datos comprobados que demuestren claramente que aquellos son razonables y exactos, tanto si suponen un aumento como una disminución del valor.

2. Cuando los costos y gastos enunciados en el párrafo 2 del artículo 8 estén incluidos en el valor de transacción, se efectuará un ajuste de dicho valor para tener en cuenta las diferencias apreciables de esos costos y gastos entre las mercancías importadas y las mercancías idénticas consideradas que resulten de diferencias de distancia y de forma de transporte.

3. Si al aplicar el presente artículo se dispone de más de un valor de transacción de mercancías idénticas, para determinar el valor en aduana de las mercancías importadas se utilizará el valor de transacción más bajo.

Artículo 3

1. a) Si el valor en aduana de las mercancías importadas no puede determinarse con arreglo a lo dispuesto en los artículos 1 y 2, el valor en aduana será el valor de transacción de mercancías similares vendidas para la exportación al mismo país de importación y exportadas en el mismo momento que las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado; y,

b) Al aplicar el presente artículo, el valor en aduana se determinará utilizando el valor de transacción de mercancías similares vendidas al mismo nivel comercial y sustancialmente en las mismas cantidades que las mercancías objeto de la valoración. Cuando no exista tal venta, se utilizará el valor de transacción de mercancías similares vendidas a un nivel comercial diferente y/o en cantidades diferentes, ajustado para tener en cuenta las diferencias atribuibles al nivel comercial y/o a la cantidad, siempre que estos ajustes puedan hacerse sobre la base de datos comprobados que demuestren claramente que aquellos son razonables y exactos, tanto si suponen un aumento como una disminución del valor.

2. Cuando los costos y gastos enunciados en el párrafo 2 del artículo 8 estén incluidos en el valor de transacción, se efectuará un ajuste de dicho valor para tener en cuenta las diferencias apreciables de esos costos y gastos entre las mercancías importadas y las mercancías similares consideradas que resulten de diferencias de distancia y de forma de transporte.

3. Si al aplicar el presente artículo se dispone de más de un valor de transacción de mercancías similares, para determinar el valor en aduana de las mercancías importadas se utilizará el valor de transacción más bajo.

Artículo 4

Si el valor en aduana de las mercancías importadas no puede determinarse con arreglo a lo dispuesto en los artículos 1, 2 y 3, se determinará según el artículo 5, y cuando no pueda determinarse con arreglo a él, según el artículo 6, si bien a petición del importador podrá invertirse el orden de aplicación de los artículos 5 y 6.

Artículo 5

1. a) Si las mercancías importadas, u otras idénticas o similares importadas, se venden en el país de importación en el mismo estado en que son importadas, el valor en aduana determinado según el presente artículo se basará en el precio unitario a que se venda en esas condiciones la mayor cantidad total de las mercancías importadas o de otras mercancías importadas que sean idénticas o similares a ellas, en el momento de la importación de las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado, a personas que no estén vinculadas con aquellas a las que compren dichas mercancías, con las siguientes deducciones:

i) Las comisiones pagadas o convenidas usualmente, o los suplementos por beneficios y gastos generales cargados habitualmente, en relación con las ventas en dicho país de mercancías importadas de la misma especie o clase;

ii) Los gastos habituales de transporte y de seguros, así como los gastos conexos en que se incurra en el país importador;

iii) Cuando proceda, los costos y gastos a que se refiere el párrafo 2 del artículo 8; y,

iv) Los derechos de aduana y otros gravámenes nacionales pagaderos en el país importador por la importación o venta de las mercancías; y,

b) Si en el momento de la importación de las mercancías a valorar o en un momento aproximado, no se venden las mercancías importadas, ni mercancías idénticas o similares importadas, el valor se determinará, con sujeción por lo demás a lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 1 de este artículo, sobre la base del precio unitario a que se vendan en el país de importación las mercancías importadas, o mercancías idénticas o similares importadas, en el mismo estado en que son importadas, en la fecha más próxima después de la importación de las mercancías objeto de valoración pero antes de pasados 90 días desde dicha importación.

2. Si ni las mercancías importadas, ni otras mercancías importadas que sean idénticas o similares a ellas, se venden en el país de importación en el mismo Estado en que son importadas, y si el importador lo pide, el valor

en aduana se determinará sobre la base del precio unitario a que se venda la mayor cantidad total de las mercancías importadas, después de su transformación, a personas del país de importación que no tengan vinculación con aquellas de quienes compren las mercancías, teniendo debidamente en cuenta el valor añadido en esa transformación y las deducciones previstas en el apartado a) del párrafo 1.

Artículo 6

1. El valor en aduana de las mercancías importadas determinado según el presente artículo se basará en un valor reconstruido. El valor reconstruido será igual a la suma de los siguientes elementos:

- a) El costo o valor de los materiales y de la fabricación u otras operaciones efectuadas para producir las mercancías importadas;
- b) Una cantidad por concepto de beneficios y gastos generales igual a la que suele añadirse tratándose de ventas de mercancías de la misma especie o clase que las mercancías objeto de la valoración efectuadas por productores del país de exportación en operaciones de exportación al país de importación; y,
- b) El costo o valor de todos los demás gastos que deban tenerse en cuenta para aplicar la opción de valoración elegida por el Miembro en virtud del párrafo 2 del artículo 8.

2. Ningún Miembro podrá solicitar o exigir a una persona no residente en su propio territorio que exhiba, para su examen, un documento de contabilidad o de otro tipo, o que permita el acceso a ellos, con el fin de determinar un valor reconstruido. Sin embargo, la información proporcionada por el productor de las mercancías al objeto de determinar el valor en aduana con arreglo a las disposiciones de este artículo podrá ser verificada en otro país por las autoridades del país de importación, con la conformidad del productor y siempre que se notifique con suficiente antelación al gobierno del país de que se trate y que éste no tenga nada que objetar contra la investigación.

Artículo 7

1. Si el valor en aduana de las mercancías importadas no puede determinarse con arreglo a lo dispuesto en los artículos 1 a 6 inclusive, dicho valor se determinará según criterios razonables, compatibles con los principios y las disposiciones generales de este acuerdo y el artículo VII del GATT de 1994, sobre la base de los datos disponibles en el país de importación.

2. El valor en aduana determinado según el presente artículo no se basará en:

- a) El precio de venta en el país de importación de mercancías producidas en dicho país;
- b) Un sistema que prevea la aceptación, a efectos de valoración en aduana, del más alto de dos valores posibles;
- c) El precio de mercancías en el mercado nacional del país exportador;

d) Un costo de producción distinto de los valores reconstruidos que se hayan determinado para mercancías idénticas o similares de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6;

e) El precio de mercancías vendidas para exportación a un país distinto del país de importación;

f) Valores en aduana mínimos; y,

g) Valores arbitrarios o ficticios.

3. Si así lo solicita, el importador será informado por escrito del valor en aduana determinado de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo y del método utilizado a este efecto.

Artículo 8

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:

a) Los siguientes elementos, en la medida en que corran a cargo del comprador y no estén incluidos en el precio realmente pagado o por pagar de las mercancías:

i) Las comisiones y los gastos de corretaje, salvo las comisiones de compra;

ii) El costo de los envases o embalajes que, a efectos aduaneros, se consideren como formando un todo con las mercancías de que se trate;

iii) Los gastos de embalaje, tanto por concepto de mano de obra como de materiales;

b) El valor, debidamente repartido, de los siguientes bienes y servicios, siempre que el comprador, de manera directa o indirecta, los haya suministrado gratuitamente o a precios reducidos para que se utilicen en la producción y venta para la exportación de las mercancías importadas y en la medida en que dicho valor no esté incluido en el precio realmente pagado o por pagar:

i) Los materiales, piezas y elementos, partes y artículos análogos incorporados a las mercancías importadas;

ii) Las herramientas, matrices, moldes y elementos análogos utilizados para la producción de las mercancías importadas;

iii) Los materiales consumidos en la producción de las mercancías importadas;

iv) Ingeniería, creación y perfeccionamiento, trabajos artísticos, diseños, y planos y croquis realizados fuera del país de importación y necesarios para la producción de 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; y,

- d) El valor de cualquier parte del producto de la reventa, cesión o utilización posterior de las mercancías importadas que revierta directa o indirectamente al vendedor.
2. En la elaboración de su legislación cada Miembro dispondrá que se incluya en el valor en aduana, o se excluya del mismo, la totalidad o una parte de los elementos siguientes:
 - a) Los gastos de transporte de las mercancías importadas hasta el puerto o lugar de importación;
 - b) Los gastos de carga, descarga y manipulación ocasionados por el transporte de las mercancías importadas hasta el puerto o lugar de importación; y,
 - c) El costo del seguro.
 3. Las adiciones al precio realmente pagado o por pagar previstas en el presente artículo sólo podrán hacerse sobre la base de datos objetivos y cuantificables.
 4. Para la determinación del valor en aduana, el precio realmente pagado o por pagar únicamente podrá incrementarse de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo.

Artículo 9

1. En los casos en que sea necesaria la conversión de una moneda para determinar el valor en aduana, el tipo de cambio que se utilizará será el que hayan publicado debidamente las autoridades competentes del país de importación de que se trate, y deberá reflejar con la mayor exactitud posible, para cada período que cubra tal publicación, el valor corriente de dicha moneda en las transacciones comerciales expresado en la moneda del país de importación.
2. El tipo de cambio aplicable será el vigente en el momento de la exportación o de la importación, según estipule cada una de los Miembros.

Artículo 10

Toda información que por su naturaleza sea confidencial o que se suministre con carácter de tal a los efectos de la valoración en aduana será considerada como estrictamente confidencial por las autoridades pertinentes, que no la revelarán sin autorización expresa de la persona o del gobierno que haya suministrado dicha información, salvo en la medida en que pueda ser necesario revelarla en el contexto de un procedimiento judicial.

Artículo 11

1. En relación con la determinación del valor en aduana, la legislación de cada Miembro deberá reconocer un derecho de recurso, sin penalización, al importador o a cualquier otra persona sujeta al pago de los derechos.

2. Aunque en primera instancia el derecho de recurso sin penalización se ejercite ante un órgano de la Administración de Aduanas o ante un órgano independiente, en la legislación de cada Miembro se preverá un derecho de recurso sin penalización ante una autoridad judicial.
3. Se notificará al apelante el fallo del recurso y se le comunicarán por escrito las razones en que se funde aquél. También se le informará de los derechos que puedan corresponderle a interponer otro recurso.

Artículo 12

Las leyes, reglamentos, decisiones judiciales y disposiciones administrativas de aplicación general destinados a dar efecto al presente acuerdo serán publicados por el país de importación de que se trate con arreglo al artículo X del GATT de 1994.

Artículo 13

Si en el curso de la determinación del valor en aduana de las mercancías importadas resultase necesario demorar la determinación definitiva de ese valor, el importador de las mercancías podrá no obstante retirarlas de la Aduana si, cuando así se le exija, presta una garantía suficiente en forma de fianza, depósito u otro medio apropiado que cubra el pago de los derechos de aduana a que puedan estar sujetas en definitiva las mercancías. Esta posibilidad deberá preverse en la legislación de cada Miembro.

Artículo 14

Las notas que figuran en el Anexo I del presente acuerdo forman parte integrante de éste, y los artículos del acuerdo deben interpretarse y aplicarse conjuntamente con sus respectivas notas. Los anexos II y III forman asimismo parte integrante del presente acuerdo.

Artículo 15

1. En el presente acuerdo:
 - a) Por "valor en aduana de las mercancías importadas" se entenderá el valor de las mercancías a los efectos de percepción de derechos de aduana *ad valorem* sobre las mercancías importadas;
 - b) Por "país de importación" se entenderá el país o el territorio aduanero en que se efectúe la importación; y,
 - c) Por "producidas" se entenderá asimismo cultivadas, manufacturadas o extraídas.
2. En el presente acuerdo:
 - a) Se entenderá por "mercancías idénticas" las que sean iguales en todo, incluidas sus características físicas, calidad y prestigio comercial. Las pequeñas diferencias de aspecto no impedirán que se consideren como idénticas las mercancías que en todo lo demás se ajusten a la definición;
 - b) Se entenderá por "mercancías similares" las que, aunque no sean iguales en todo, tienen características y composición semejantes, lo que les permite cumplir las mismas funciones y ser comercialmente intercambiables. Para determinar si

las mercancías son similares habrán de considerarse, entre otros factores, su calidad, su prestigio comercial y la existencia de una marca comercial;

- c) Las expresiones “mercancías idénticas” y “mercancías similares” no comprenden las mercancías que lleven incorporados o contengan, según el caso, elementos de ingeniería, creación y perfeccionamiento, trabajos artísticos, diseños, y planos y croquis por los cuales no se hayan hecho ajustes en virtud del párrafo 1 b) iv) del artículo 8 por haber sido realizados tales elementos en el país de importación;
 - d) Sólo se considerarán “mercancías idénticas” y “mercancías similares” las producidas en el mismo país que las mercancías objeto de valoración; y,
 - e) Sólo se tendrán en cuenta las mercancías producidas por una persona diferente cuando no existan mercancías idénticas o mercancías similares, según el caso, producidas por la misma persona que las mercancías objeto de valoración.
3. En el presente acuerdo, la expresión “mercancías de la misma especie o clase” designa mercancías pertenecientes a un grupo o gama de mercancías producidas por una rama de producción determinada, o por un sector de la misma, y comprende mercancías idénticas o similares.
4. A los efectos del presente acuerdo se considerará que existe vinculación entre las personas solamente en los casos siguientes:
- a) Si una de ellas ocupa cargos de responsabilidad o dirección en una empresa de la otra;
 - b) Si están legalmente reconocidas como asociadas en negocios;
 - c) Si están en relación de empleador y empleado;
 - d) Si una persona tiene, directa o indirectamente, la propiedad, el control o la posesión del 5 por ciento o más de las acciones o títulos en circulación y con derecho a voto de ambas;
 - e) Si una de ellas controla directa o indirectamente a la otra;
 - f) Si ambas personas están controladas directa o indirectamente por una tercera;
 - g) Si juntas controlan directa o indirectamente a una tercera persona; o,
 - h) Si son de la misma familia.
5. Las personas que están asociadas en negocios porque una es el agente, distribuidor o concesionario exclusivo de la otra, cualquiera que sea la designación utilizada, se considerarán como vinculadas, a los efectos del presente acuerdo, si se les puede aplicar alguno de los criterios enunciados en el párrafo 4.

Artículo 16

Previo solicitud por escrito, el importador tendrá derecho a recibir de la Administración de Aduanas del país de importación una explicación escrita del método según el cual se haya determinado el valor en aduana de sus mercancías.

Artículo 17

Ninguna de las disposiciones del presente acuerdo podrá interpretarse en un sentido que restrinja o ponga en duda el derecho de las administraciones de Aduanas de comprobar la veracidad o la exactitud de toda información, documento o declaración presentados a efectos de valoración en aduana.

PARTE II

ADMINISTRACION DEL ACUERDO, CONSULTAS Y SOLUCION DE DIFERENCIAS ¹

Artículo 18

Instituciones

1. En virtud del presente acuerdo se establece un Comité de Valoración en Aduana (denominado en el presente acuerdo el “Comité”) compuesto de representantes de cada una de los Miembros. El Comité elegirá a su Presidente y se reunirá normalmente una vez al año, o cuando lo prevean las disposiciones pertinentes del presente acuerdo, para dar a los Miembros la oportunidad de consultarse sobre cuestiones relacionadas con la administración del sistema de valoración en aduana por cualquiera de los Miembros en la medida en que esa administración pudiera afectar al funcionamiento del presente acuerdo o a la consecución de sus objetivos y con el fin de desempeñar las demás funciones que le encomienden los Miembros. Los servicios de Secretaría del Comité serán prestados por la Secretaría de la OMC.
2. Se establecerá un Comité Técnico de Valoración en Aduana (denominado en el presente acuerdo el “Comité Técnico”), bajo los auspicios del Consejo de Cooperación Aduanera (denominado en el presente acuerdo “CCA”), que desempeñará las funciones enunciadas en el Anexo II del presente acuerdo y actuará de conformidad con las normas de procedimiento contenidas en dicho anexo.

Artículo 19

Consultas y solución de diferencias

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente acuerdo, el Entendimiento sobre Solución de Diferencias será aplicable a las consultas y a la solución de diferencias al amparo del presente acuerdo.
2. Si un Miembro considera que una ventaja resultante para él directa o indirectamente del presente acuerdo queda anulada o menoscabada, o que la consecución de uno de los objetivos del mismo se ve comprometida, por la acción de otro u otros Miembros, podrá, con objeto de llegar a una solución mutuamente satisfactoria de la cuestión, pedir la celebración de consultas con el Miembro o Miembros de que se trate. Cada Miembro examinará con comprensión toda petición de consultas que le dirija otro Miembro.

¹ El término “diferencias” se usa en el GATT con el mismo sentido que en otros organismos se atribuye a la palabra “controversias” (Esta nota sólo concierne al texto español).

3. Cuando así se le solicite, el Comité Técnico prestará asesoramiento y asistencia a los Miembros que hayan etablado consultas.
4. A petición de cualquiera de las partes en la diferencia, o por propia iniciativa, el grupo especial establecido para examinar una diferencia relacionada con las disposiciones del presente acuerdo podrá pedir al Comité Técnico que haga un examen de cualquier cuestión que deba ser objeto de un estudio técnico. El grupo especial determinará el mandato del Comité Técnico para la diferencia de que se trate y fijará un plazo para la recepción del informe del Comité Técnico. El grupo especial tomará en consideración el informe del Comité Técnico. En caso de que el Comité Técnico no pueda llegar a un consenso sobre la cuestión que se le ha sometido en conformidad con el presente párrafo, el grupo especial dará a las partes en la diferencia la oportunidad de exponerle sus puntos de vista sobre la cuestión.
5. La información confidencial que se proporcione al grupo especial no será revelada sin la autorización formal de la persona, entidad o autoridad que la haya facilitado. Cuando se solicite dicha información del grupo especial y éste no sea autorizado a comunicarla, se suministrará un resumen no confidencial de la información, autorizado por la persona, entidad o autoridad que la haya facilitado.

PARTE III

TRATO ESPECIAL Y DIFERENCIADO

Artículo 20

1. Los países en desarrollo Miembros que no sean Partes en el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio hecho el 12 de abril de 1979 podrán retrasar la aplicación de las disposiciones del presente acuerdo por un período que no exceda de cinco años contados desde la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC para dichos Miembros. Los países en desarrollo Miembros que decidan retrasar la aplicación del presente acuerdo lo notificarán al Director General de la OMC.
2. Además de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo, los países en desarrollo Miembros que no sean Partes en el Acuerdo relativo a la aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio hecho el 12 de abril de 1979 podrán retrasar la aplicación del párrafo 2 b) iii) del artículo 1 y del artículo 6 por un período que no exceda de tres años contados desde la fecha en que hayan puesto en aplicación todas las demás disposiciones del presente acuerdo. Los países en desarrollo Miembros que decidan retrasar la aplicación de las disposiciones mencionadas en este párrafo lo notificarán al Director General de la OMC.
3. Los países desarrollados Miembros proporcionarán, en condiciones mutuamente convenidas, asistencia técnica a los países en desarrollo Miembros que lo soliciten. Sobre esta base, los países desarrollados Miembros elaborarán programas de asistencia técnica que podrán comprender, entre otras cosas, capacitación de personal,

asistencia para preparar las medidas de aplicación, acceso a las fuentes de información relativa a los métodos de valoración en aduana y asesoramiento sobre la aplicación de las disposiciones del presente acuerdo.

PARTE IV

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 21

Reservas

No podrán formularse reservas respecto de ninguna de las disposiciones del presente acuerdo sin el consentimiento de los demás Miembros.

Artículo 22

Legislación nacional

1. Cada Miembro se asegurará de que, a más tardar en la fecha de aplicación de las disposiciones del presente acuerdo para él, sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén en conformidad con las disposiciones del presente acuerdo.
2. Cada Miembro informará al Comité de las modificaciones introducidas en aquellas de sus leyes y reglamentos que tengan relación con el presente acuerdo y en la aplicación de dichas leyes y reglamentos.

Artículo 23

Examen

El Comité examinará anualmente la aplicación y funcionamiento del presente acuerdo habida cuenta de sus objetivos. El Comité informará anualmente al Consejo del Comercio de mercancías de las novedades registradas durante los períodos que abarquen dichos exámenes.

Artículo 24

Secretaría

Los servicios de secretaría del presente acuerdo serán prestados por la Secretaría de la OMC excepto en lo referente a las funciones específicamente encomendadas al Comité Técnico, cuyos servicios de Secretaría correrán a cargo de la Secretaría del CCA.

ANEXO I

NOTAS INTERPRETATIVAS

Nota General

Aplicación sucesiva de los métodos de valoración

1. En los artículos 1 a 7 se establece la manera en que el valor en aduana de las mercancías importadas se determinará de conformidad con las disposiciones del presente acuerdo. Los métodos de valoración se enuncian según su orden de aplicación. El primer método de valoración en aduana se define en el artículo 1 y las mercancías importadas se tendrán que valorar según las disposiciones de dicho artículo siempre que concurren las condiciones en él prescritas.

2. Cuando el valor en aduana no se pueda determinar según las disposiciones del artículo 1, se determinará recurriendo sucesivamente a cada uno de los artículos siguientes hasta hallar el primero que permita determinarlo. Salvo lo dispuesto en el artículo 4, solamente cuando el valor en aduana no se pueda determinar según las disposiciones de un artículo dado se podrá recurrir a las del artículo siguiente.
3. Si el importador no pide que se invierta el orden de los artículos 5 y 6, se seguirá el orden normal. Si el importador solicita esa inversión, pero resulta imposible determinar el valor en aduana según las disposiciones del artículo 6, dicho valor se deberá determinar de conformidad con las disposiciones del artículo 5, si ello es posible.
4. Cuando el valor en aduana no se pueda determinar según las disposiciones de los artículos 1 a 6, se aplicará a ese efecto el artículo 7.

Aplicación de principios de contabilidad generalmente aceptados

1. Se entiende por "principios de contabilidad generalmente aceptados" aquellos sobre los que hay un consenso reconocido o que gozan de un apoyo substancial y autorizado, en un país y un momento dados, para la determinación de qué recursos y obligaciones económicas deben registrarse como activo y pasivo, qué cambios del activo y el pasivo deben registrarse, cómo deben medirse los activos y pasivos y sus variaciones, qué información debe revelarse y en qué forma, y qué estados financieros se deben preparar. Estas normas pueden consistir en orientaciones amplias de aplicación general o en usos y procedimientos detallados.
2. A los efectos del presente acuerdo, la Administración de Aduanas de cada Miembro utilizará datos preparados de manera conforme con los principios de contabilidad generalmente aceptados en el país que corresponda según el artículo de que se trate. Por ejemplo, para determinar los suplementos por beneficios y gastos generales habituales a que se refiere el artículo 5, se utilizarán datos preparados de manera conforme con los principios de contabilidad generalmente aceptados en el país importador. Por otra parte, para determinar los beneficios y gastos generales habituales a que se refiere el artículo 6, se utilizarán datos preparados de manera conforme con los principios de contabilidad generalmente aceptados en el país productor. Otro ejemplo podría ser la determinación de uno de los elementos previstos en el párrafo 1 b) ii) del artículo 8 realizado en el país de importación, que se efectuaría utilizando datos conformes con los principios de contabilidad generalmente aceptados en dicho país.

Nota al artículo 1

Precio realmente pagado o por pagar

1. El precio realmente pagado o por pagar es el pago total que por las mercancías importadas haya hecho o vaya a hacer el comprador al vendedor o en beneficio de éste. Dicho pago no tiene que tomar necesariamente la forma de una transferencia de dinero. El pago puede efectuarse

por medio de cartas de crédito o instrumentos negociables. El pago puede hacerse de manera directa o indirecta. Un ejemplo de pago indirecto sería la cancelación por el comprador, ya sea en su totalidad o en parte, de una deuda a cargo del vendedor.

2. Se considerará que las actividades que por cuenta propia emprenda el comprador, salvo aquellas respecto de las cuales deba efectuarse un ajuste conforme a lo dispuesto en el artículo 8, no constituyen un pago indirecto al vendedor, aunque se pueda estimar que benefician a éste. Por lo tanto, los costos de tales actividades no se añadirán al precio realmente pagado o por pagar a los efectos de la determinación del valor en aduana.
3. El valor en aduana no comprenderá los siguientes gastos o costos, siempre que se distingan del precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas:
 - a) Los gastos de construcción, armado, montaje, entretenimiento² (léase: mantenimiento) o asistencia técnica realizados después de la importación, en relación con mercancías importadas tales como una instalación, maquinaria o equipo industrial;
 - b) El costo del transporte ulterior a la importación; y,
 - c) Los derechos e impuestos aplicables en el país de importación.
4. El precio realmente pagado o por pagar es el precio de las mercancías importadas. Así pues, los pagos por dividendos u otros conceptos del comprador al vendedor que no guarden relación con las mercancías importadas no forman parte del valor en aduana.

Párrafo 1 a) iii)

Entre las restricciones que no hacen que sea inaceptable un precio realmente pagado o por pagar figuran las que no afecten sustancialmente al valor de las mercancías. Un ejemplo de restricciones de esta clase es el caso de un vendedor de automóviles que exige al comprador que no los venda ni exponga antes de cierta fecha, que marca el comienzo del año para el modelo.

Párrafo 1 b)

1. Si la venta o el precio dependen de alguna condición o contraprestación cuyo valor no pueda determinarse con relación a las mercancías objeto de valoración, el valor de transacción no será aceptable a efectos aduaneros. He aquí algunos ejemplos:
 - a) El vendedor establece el precio de las mercancías importadas a condición de que el comprador adquiera también cierta cantidad de otras mercancías;

² Por un acta publicada por el Director General de la OMC en el documento WT/Let/147, el término "entretenimiento" se corrige oficialmente y se incluye la corrección "mantenimiento" en el margen del texto auténtico del acuerdo.

- b) El precio de las mercancías importadas depende del precio o precios a que el comprador de las mercancías importadas vende otras mercancías al vendedor de las mercancías importadas; y,
 - c) El precio se establece condicionándolo a una forma de pago ajena a las mercancías importadas, por ejemplo, cuando éstas son mercancías semiacabadas suministradas por el vendedor a condición de recibir cierta cantidad de las mercancías acabadas.
2. Sin embargo, otras condiciones o contraprestaciones relacionadas con la producción o la comercialización de las mercancías importadas no conducirán a descartar el valor de transacción. Por ejemplo, si el comprador suministra al vendedor elementos de ingeniería o planos realizados en el país de importación, ello no conducirá a descartar el valor de transacción a los efectos del artículo 1. Análogamente, si el comprador emprende por cuenta propia, incluso mediante acuerdo con el vendedor, actividades relacionadas con la comercialización de las mercancías importadas, el valor de esas actividades no forma parte del valor en aduana y el hecho de que se realicen no conducirá a descartar el valor de transacción.

Párrafo 2

1. En los apartados a) y b) del párrafo 2 se prevén diferentes medios de establecer la aceptabilidad del valor de transacción.
2. En el apartado a) se estipula que, cuando exista una vinculación entre el comprador y el vendedor, se examinarán las circunstancias de la venta y se aceptará el valor de transacción como valor en aduana siempre que la vinculación no haya influido en el precio. No se pretende que se haga un examen de tales circunstancias en todos los casos en que exista una vinculación entre el comprador y el vendedor. Sólo se exigirá este examen cuando existan dudas en cuanto a la aceptabilidad del precio. Cuando la Administración de Aduanas no tenga dudas acerca de la aceptabilidad del precio, debe aceptarlo sin solicitar información adicional al importador. Por ejemplo, puede que la Administración de Aduanas haya examinado anteriormente tal vinculación, o que ya disponga de información detallada respecto del comprador y el vendedor, y estime suficiente tal examen o información para considerar que la vinculación no ha influido en el precio.
3. En el caso de que la Administración de Aduanas no pueda aceptar el valor de transacción sin recabar otros datos, deberá dar al importador la oportunidad de suministrar la información detallada adicional que pueda ser necesaria para que aquella examine las circunstancias de la venta. A este respecto, y con objeto de determinar si la vinculación ha influido en el precio, la Administración de Aduanas debe estar dispuesta a examinar los aspectos pertinentes de la transacción, entre ellos la manera en que el comprador y el vendedor tengan organizadas sus relaciones comerciales y la manera en que se haya fijado el precio de que se trate. En los casos en que pueda demostrarse que pese a estar vinculados en el sentido de lo dispuesto en el artículo 15, el comprador compra al vendedor y éste vende al comprador como si no existiera entre ellos vinculación

alguna, quedaría demostrado que el hecho de estar vinculados no ha influido en el precio. Por ejemplo, si el precio se hubiera ajustado de manera conforme con las prácticas normales de fijación de precios seguidas por la rama de producción de que se trate o con el modo en que el vendedor ajuste los precios de venta a compradores no vinculados con él, quedaría demostrado que la vinculación no ha influido en el precio. Otro ejemplo sería que se demostrara que con el precio se alcanza a recuperar todos los costos y se logra un beneficio que está en consonancia con los beneficios globales realizados por la empresa en un período de tiempo representativo (calculado, por ejemplo, sobre una base anual) en las ventas de mercancías de la misma especie o clase, con lo cual quedaría demostrado que el precio no ha sufrido influencia.

4. El apartado b) ofrece al importador la oportunidad de demostrar que el valor de transacción se aproxima mucho a un valor previamente aceptado como criterio de valoración por la aduana y que, por lo tanto, es aceptable a los efectos de lo dispuesto en el artículo 1. Cuando se satisface uno de los criterios previstos en el apartado b) no es necesario examinar la cuestión de la influencia de la vinculación con arreglo al apartado a). Si la Administración de Aduanas dispone ya de información suficiente para considerar, sin emprender un examen más detallado, que se ha satisfecho uno de los criterios establecidos en el apartado b), no hay razón para que pida al importador que demuestre la satisfacción de tal criterio. En el apartado b) la expresión “compradores no vinculados con el vendedor” se refiere a los compradores que no estén vinculados con el vendedor en ningún caso determinado.

Párrafo 2 b)

Para determinar si un valor “se aproxima mucho” a otro valor se tendrán que tomar en consideración cierto número de factores. Figuran entre ellos la naturaleza de las mercancías importadas, la naturaleza de la rama de producción, la temporada durante la cual se importan las mercancías y si la diferencia de valor es significativa desde el punto de vista comercial. Como estos factores pueden ser distintos de un caso a otro, sería imposible aplicar en todos los casos un criterio uniforme, tal como un porcentaje fijo. Por ejemplo, una pequeña diferencia de valor podría ser inaceptable en el caso de un tipo de mercancías mientras que en el caso de otro tipo de mercancías una gran diferencia podría ser aceptable para determinar si el valor de transacción se aproxima mucho a los valores que se señalan como criterios en el párrafo 2 b) del artículo 1.

Nota al artículo 2

1. Para la aplicación del artículo 2, siempre que sea posible, la Administración de Aduanas utilizará el valor de transacción de mercancías idénticas vendidas al mismo nivel comercial y sustancialmente en las mismas cantidades que las mercancías objeto de valoración. Cuando no exista tal venta, se podrá utilizar una venta de mercancías idénticas que se realice en cualquiera de las tres condiciones siguientes:
 - a) Una venta al mismo nivel comercial pero en cantidades diferentes;

- b) Una venta a un nivel comercial diferente pero sustancialmente en las mismas cantidades; o,
- c) Una venta a un nivel comercial diferente y en cantidades diferentes.
2. Cuando exista una venta en la que concurra una cualquiera de las tres condiciones indicadas, se efectuarán los ajustes del caso en función de:
- a) Factores de cantidad únicamente;
- b) Factores de nivel comercial únicamente; o,
- c) Factores de nivel comercial y factores de cantidad.
3. La expresión “y/o” confiere flexibilidad para utilizar las ventas e introducir los ajustes necesarios en cualquiera de las tres condiciones enunciadas.
4. A los efectos del artículo 2, se entenderá que el valor de transacción de mercancías importadas idénticas es un valor en aduana, ajustado con arreglo a las disposiciones de los párrafos 1 b) y 2, que ya haya sido aceptado con arreglo al artículo 1.
5. Será condición para efectuar el ajuste por razón de la diferencia en los niveles comerciales o en las cantidades el que dicho ajuste, tanto si supone un incremento como una disminución del valor, se haga sólo sobre la base de datos comprobados que demuestren claramente que es razonable y exacto, por ejemplo, listas de precios vigentes en las que se indiquen los precios correspondientes a diferentes niveles o cantidades. Como ejemplo de lo que antecede, en el caso de que las mercancías importadas objeto de la valoración consistan en un envío de 10 unidades y las únicas mercancías importadas idénticas respecto de las cuales exista un valor de transacción correspondan a una venta de 500 unidades, y se haya comprobado que el vendedor otorga descuentos por cantidad, el ajuste necesario podrá realizarse consultando la lista de precios del vendedor y utilizando el precio aplicable a una venta de 10 unidades. La venta no tiene necesariamente que haberse realizado por una cantidad de 10 unidades, con tal de que se haya comprobado, por las ventas de otras cantidades, que la lista de precios es fidedigna. Si no existe tal medida objetiva de comparación, no será apropiado aplicar el artículo 2 para la determinación del valor en aduana.
- b) Una venta a un nivel comercial diferente pero sustancialmente en las mismas cantidades; o,
- c) Una venta a un nivel comercial diferente y en cantidades diferentes.
2. Cuando exista una venta en la que concurra una cualquiera de las tres condiciones indicadas, se efectuarán los ajustes del caso en función de:
- a) Factores de cantidad únicamente;
- b) Factores de nivel comercial únicamente; o,
- c) Factores de nivel comercial y factores de cantidad.
3. La expresión “y/o” confiere flexibilidad para utilizar las ventas e introducir los ajustes necesarios en cualquiera de las tres condiciones enunciadas.
4. A los efectos del artículo 3, se entenderá que el valor de transacción de mercancías importadas similares es un valor en aduana, ajustado con arreglo a las disposiciones de los párrafos 1 b) y 2, que ya haya sido aceptado con arreglo al artículo 1.
5. Será condición para efectuar el ajuste por razón de la diferencia en los niveles comerciales o en las cantidades el que dicho ajuste, tanto si supone un incremento como una disminución del valor, se haga sólo sobre la base de datos comprobados que demuestren claramente que es razonable y exacto, por ejemplo, listas de precios vigentes en las que se indiquen los precios correspondientes a diferentes niveles o cantidades. Como ejemplo de lo que antecede, en el caso de que las mercancías importadas objeto de la valoración consistan en un envío de 10 unidades y las únicas mercancías importadas similares respecto de las cuales exista un valor de transacción correspondan a una venta de 500 unidades, y se haya comprobado que el vendedor otorga descuentos por cantidad, el ajuste necesario podrá realizarse consultando la lista de precios del vendedor y utilizando el precio aplicable a una venta de 10 unidades. La venta no tiene necesariamente que haberse realizado por una cantidad de 10 unidades, con tal de que se haya comprobado, por las ventas de otras cantidades, que la lista de precios es fidedigna. Si no existe tal medida objetiva de comparación, no será apropiado aplicar el artículo 3 para la determinación del valor en aduana.

Nota al artículo 3

1. Para la aplicación del artículo 3, siempre que sea posible, la Administración de Aduanas utilizará el valor de transacción de mercancías similares vendidas al mismo nivel comercial y sustancialmente en las mismas cantidades que las mercancías objeto de valoración. Cuando no exista tal venta, se podrá utilizar una venta de mercancías similares que se realice en cualquiera de las tres condiciones siguientes:
- a) Una venta al mismo nivel comercial pero en cantidades diferentes;

Nota al artículo 5

1. Se entenderá por “el precio unitario a que se venda... la mayor cantidad total de las mercancías” el precio a que se venda el mayor número de unidades, en ventas a personas que no estén vinculadas con aquellas a las que compren dichas mercancías, al primer nivel comercial después de la importación al que se efectúen dichas ventas.
2. Por ejemplo, se venden mercancías con arreglo a una lista de precios que establece precios unitarios favorables para las compras en cantidades relativamente grandes.

| <i>Cantidad Vendida</i> | <i>Precio Unitario</i> | <i>Número de Ventas</i> | <i>Cantidad total vendida a cada uno de los precios</i> |
|-------------------------|------------------------|---|---|
| De 1 a 10 unidades | 100 | 10 ventas de 5 unidades 5 ventas de 3 unidades | 65 |
| De 11 a 25 unidades | 95 | 5 ventas de 11 unidades | 55 |
| Más de 25 unidades | 90 | 1 venta de 30 unidades 1 venta de 50 unidades | 80 |

El mayor número de unidades vendidas a cierto precio es 80; por consiguiente, el precio unitario al que se vende la mayor cantidad total es 90.

3. Otro ejemplo, con la realización de dos ventas. En la primera se venden 500 unidades al precio de 95 unidades monetarias cada una. En la segunda se venden 400 unidades al precio de 90 unidades monetarias cada una.

En ese caso, el mayor número de unidades vendidas a cierto precio es 500; por consiguiente, el precio unitario al que se vende la mayor cantidad total es 95.

4. Un tercer ejemplo es el del caso siguiente, en que se venden diversas cantidades a diversos precios.

a) Ventas

| <i>Cantidad vendida</i> | <i>Precio unitario</i> |
|-------------------------|------------------------|
| 40 unidades | 100 |
| 30 unidades | 90 |
| 15 unidades | 100 |
| 50 unidades | 95 |
| 25 unidades | 105 |
| 35 unidades | 90 |
| 5 unidades | 100 |

b) Totales

| <i>Cantidad total vendida</i> | <i>Precio unitario</i> |
|-------------------------------|------------------------|
| 65 | 90 |
| 50 | 95 |
| 60 | 100 |
| 25 | 105 |

En el presente ejemplo, el mayor número de unidades vendidas a cierto precio es de 65; por consiguiente, el precio unitario al que se vende la mayor cantidad total es 90.

5. No deberá tenerse en cuenta, para determinar el precio unitario a los efectos del artículo 5, ninguna venta que se efectúe en las condiciones previstas en el párrafo 1 *supra* en el país de importación a una persona que suministre directa o indirectamente, a título gratuito o a un precio reducido, alguno de los elementos especificados en el párrafo 1 b) del artículo 8 para que se utilicen en relación con la producción de las mercancías importadas o con la venta de éstas para exportación.
6. Conviene señalar que los “beneficios y gastos generales” que figuran en el párrafo 1 del artículo 5 se han de considerar como un todo. A los efectos de esta deducción, la cifra deberá determinarse sobre la base de

las informaciones comunicadas por el importador o en nombre de éste, a menos que las cifras del importador no concuerden con las relativas a las ventas en el país de importación de mercancías importadas de la misma especie o clase, en cuyo caso la cantidad correspondiente a los beneficios y gastos generales podrá basarse en informaciones pertinentes, distintas de las comunicadas por el importador o en nombre de éste.

7. Los “gastos generales” comprenden los gastos directos e indirectos de comercialización de las mercancías.
8. Los impuestos pagaderos en el país con motivo de la venta de las mercancías por los que no se haga una deducción según lo dispuesto en el inciso iv) del párrafo 1 a) del artículo 5 se deducirán de conformidad con lo estipulado en el inciso i) de dicho párrafo.
9. Para determinar las comisiones o los beneficios y gastos generales habituales a los efectos del párrafo 1 del artículo 5, la cuestión de si ciertas mercancías son “de la misma especie o clase” que otras mercancías se resolverá caso por caso teniendo en cuenta las circunstancias. Se examinarán las ventas que se hagan en el país de importación del grupo o gama más restringidos de mercancías importadas de la misma especie o clase que incluya las mercancías objeto de valoración y a cuyo respecto puedan suministrarse las informaciones necesarias. A los efectos del artículo 5, las “mercancías de la misma especie o clase” podrán ser mercancías importadas del mismo país que las mercancías objeto de valoración o mercancías importadas de otros países.
10. A los efectos del párrafo 1 b) del artículo 5, la “fecha más próxima” será aquella en que se hayan vendido las mercancías importadas, o mercancías idénticas o similares importadas, en cantidad suficiente para determinar el precio unitario.
11. Cuando se utilice el método expuesto en el párrafo 2 del artículo 5, la deducción del valor añadido por la transformación ulterior se basará en datos objetivos y cuantificables referentes al costo de esa operación. El cálculo se basará en las fórmulas, recetas, métodos de cálculo y prácticas aceptadas de la rama de producción de que se trate.
12. Se reconoce que el método de valoración definido en el párrafo 2 del artículo 5 no será normalmente aplicable cuando, como resultado de la transformación ulterior, las mercancías importadas pierdan su identidad. Sin embargo, podrá haber casos en que, aunque se pierda la identidad de las mercancías importadas, el valor añadido por la transformación se pueda determinar con precisión y sin excesiva dificultad. Por otra parte, puede haber también casos en que las mercancías importadas

mantengan su identidad, pero constituyan en las mercancías vendidas en el país de importación un elemento de tan reducida importancia que no esté justificado el empleo de este método de valoración. Teniendo presentes las anteriores consideraciones, esas situaciones se habrán de examinar caso por caso.

Nota al artículo 6

1. Por regla general, el valor en aduana se determina según el presente acuerdo sobre la base de la información de que se pueda disponer fácilmente en el país de importación. Sin embargo, para determinar un valor reconstruido podrá ser necesario examinar los costos de producción de las mercancías objeto de valoración y otras informaciones que deban obtenerse fuera del país de importación. En muchos casos, además, el productor de las mercancías estará fuera de la jurisdicción de las autoridades del país de importación. La utilización del método del valor reconstruido se limitará, en general, a aquellos casos en que el comprador y el vendedor estén vinculados entre sí, y en que el productor esté dispuesto a proporcionar a las autoridades del país de importación los datos necesarios sobre los costos y a dar facilidades para cualquier comprobación ulterior que pueda ser necesaria.
2. El “costo o valor” a que se refiere el párrafo 1 a) del artículo 6 se determinará sobre la base de la información relativa a la producción de las mercancías objeto de valoración, proporcionada por el productor o en nombre suyo. El costo o valor deberá basarse en la contabilidad comercial del productor, siempre que dicha contabilidad se lleve de acuerdo con los principios de contabilidad generalmente aceptados que se apliquen en el país en que se produce la mercancía.
3. El “costo o valor” comprenderá el costo de los elementos especificados en los incisos ii) y iii) del párrafo 1 a) del artículo 8. Comprenderá también el valor, debidamente repartido según las disposiciones de la correspondiente nota al artículo 8, de cualquiera de los elementos especificados en el párrafo 1 b) de dicho artículo que haya sido suministrado directa o indirectamente por el comprador para que se utilice en relación con la producción de las mercancías importadas. El valor de los elementos especificados en el inciso iv) del párrafo 1 b) del artículo 8 que hayan sido realizados en el país de importación sólo quedará comprendido en la medida en que corran a cargo del productor. Queda entendido que en la determinación del valor reconstruido no se podrá contar dos veces el costo o valor de ninguno de los elementos mencionados en ese párrafo.
4. La “cantidad por concepto de beneficios y gastos generales” a que se refiere el párrafo 1 b) del artículo 6 se determinará sobre la base de la información proporcionada por el productor o en nombre suyo, a menos que las cifras del productor no concuerden con las que sean usuales en las ventas de mercancías de la misma especie o clase que las mercancías objeto de valoración, efectuadas por los productores del país de exportación en operaciones de exportación al país de importación.
5. Conviene observar en este contexto que la “cantidad por concepto de beneficios y gastos generales” debe considerarse como un todo. De ahí se deduce que si, en un determinado caso, el importe del beneficio del productor es bajo y sus gastos generales son altos, sus beneficios y gastos generales considerados en conjunto pueden no obstante concordar con los que son usuales en las ventas de mercancías de la misma especie o clase. Esa situación puede darse, por ejemplo, en el caso de un producto que se ponga por primera vez a la venta en el país de importación y en que el productor esté dispuesto a no obtener beneficios o a que éstos sean bajos para compensar los fuertes gastos generales inherentes al lanzamiento del producto al mercado. Cuando el productor pueda demostrar unos beneficios bajos en las ventas de las mercancías importadas en razón de circunstancias comerciales especiales, deberá tenerse en cuenta el importe de sus beneficios reales, a condición de que el productor tenga razones comerciales válidas que los justifiquen y de que su política de precios refleje las políticas habituales de precios seguidas en la rama de producción de que se trate. Esa situación puede darse, por ejemplo, en los casos en que los productores se hayan visto forzados a fijar temporalmente precios bajos a causa de una disminución imprevisible de la demanda o cuando vendan mercancías para complementar una gama de mercancías producidas en el país de importación y estén dispuestos a aceptar bajos márgenes de beneficio para mantener la competitividad. Cuando la cantidad indicada por el productor por concepto de beneficios y gastos generales no concuerde con las que sean usuales en las ventas de mercancías de la misma especie o clase que las mercancías objeto de valoración efectuadas por los productores del país de exportación en operaciones de exportación al país de importación, la cantidad por concepto de beneficios y gastos generales podrá basarse en otras informaciones pertinentes que no sean las proporcionadas por el productor de las mercancías o en nombre suyo.
6. Si para determinar un valor reconstruido se utiliza una información distinta de la proporcionada por el productor o en nombre suyo, las autoridades del país de importación informarán al importador, si éste así lo solicita, de la fuente de dicha información, los datos utilizados y los cálculos efectuados sobre la base de dichos datos, a reserva de lo dispuesto en el artículo 10.
7. Los “gastos generales” a que se refiere el párrafo 1 b) del artículo 6 comprenden los costos directos e indirectos de producción y venta de las mercancías para la exportación que no queden incluidos en el apartado a) del mismo párrafo y artículo.
8. La determinación de que ciertas mercancías son “de la misma especie o clase” que otras se hará caso por caso, de acuerdo con las circunstancias particulares que concurren. Para determinar los beneficios y gastos generales usuales con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6 se examinarán las ventas que se hagan para exportación al país de importación del grupo o gama más restringidos de mercancías que incluya las mercancías objeto de valoración, y a cuyo respecto pueda proporcionarse la información necesaria. A los efectos del artículo 6, las “mercancías de la misma especie o clase” deben ser del mismo país que las mercancías objeto de valoración.

Nota al artículo 7

1. En la mayor medida posible, los valores en aduana que se determinen de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 deberán basarse en los valores en aduana determinados anteriormente.
2. Los métodos de valoración que deben utilizarse para el artículo 7 son los previstos en los artículos 1 a 6 inclusive, pero se considerará que una flexibilidad razonable en la aplicación de tales métodos es conforme a los objetivos y disposiciones del artículo 7.
3. Por flexibilidad razonable se entiende, por ejemplo:
 - a) *Mercancías idénticas*: el requisito de que las mercancías idénticas hayan sido exportadas en el mismo momento que las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado, podría interpretarse de manera flexible; la base para la valoración en aduana podría estar constituida por mercancías importadas idénticas, producidas en un país distinto del que haya exportado las mercancías objeto de valoración; podrían utilizarse los valores en aduana ya determinados para mercancías idénticas importadas conforme a lo dispuesto en los artículos 5 y 6;
 - b) *Mercancías similares*: el requisito de que las mercancías similares hayan sido exportadas en el mismo momento que las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado, podría interpretarse de manera flexible; la base para la valoración en aduana podría estar constituida por mercancías importadas similares, producidas en un país distinto del que haya exportado las mercancías objeto de valoración; podrían utilizarse los valores en aduana ya determinados para mercancías similares importadas conforme a lo dispuesto en los artículos 5 y 6; y,
 - c) *Método deductivo*: el requisito previsto en el artículo 5, párrafo 1 a), de que las mercancías deban haberse vendido “en el mismo estado en que son importadas” podría interpretarse de manera flexible; el requisito de los “90 días” podría exigirse con flexibilidad.
2. Por lo que se refiere al valor del elemento, si el importador lo adquiere de un vendedor al que no esté vinculado y paga por él un precio determinado, este precio será el valor del elemento. Si el elemento fue producido por el importador o por una persona vinculada a él, su valor será el costo de producción. Cuando el importador haya utilizado el elemento con anterioridad independientemente de que lo haya adquirido o lo haya producido, se efectuará un ajuste para reducir el costo primitivo de adquisición o de producción del elemento a fin de tener en cuenta su utilización y determinar su valor.
3. Una vez determinado el valor del elemento, es preciso repartirlo entre las mercancías importadas. Existen varias posibilidades. Por ejemplo, el valor podrá asignarse al primer envío si el importador desea pagar de una sola vez los derechos por el valor total. O bien el importador podrá solicitar que se reparta el valor entre el número de unidades producidas hasta el momento del primer envío. O también es posible que solicite que el valor se reparta entre el total de la producción prevista cuando existan contratos o compromisos en firme respecto de esa producción. El método de reparto que se adopte dependerá de la documentación presentada por el importador.
4. Supóngase por ejemplo que un importador suministra al productor un molde para la fabricación de las mercancías que se han de importar y se compromete a comprarle 10.000 unidades, y que, cuando llegue la primera remesa de 1.000 unidades, el productor haya fabricado ya 4.000. El importador podrá pedir a la Administración de Aduanas que reparta el valor del molde entre 1.000, 4.000 o 10.000 unidades.

Párrafo 1 b), inciso iv)

1. Las adiciones correspondientes a los elementos especificados en el inciso iv) del párrafo 1 b) del artículo 8 deberán basarse en datos objetivos y cuantificables. A fin de disminuir la carga que representa tanto para el importador como para la Administración de Aduanas la determinación de los valores que proceda añadir, deberá recurrirse en la medida de lo posible a los datos que puedan obtenerse fácilmente de los libros de comercio que lleve el comprador.
2. En el caso de los elementos proporcionados por el comprador que hayan sido comprados o alquilados por éste, la cantidad a añadir será el valor de la compra o del alquiler. No procederá efectuar adición alguna cuando se trate de elementos que sean del dominio público, salvo la correspondiente al costo de la obtención de copias de los mismos.
3. La facilidad con que puedan calcularse los valores que deban añadirse dependerá de la estructura y de las prácticas de gestión de la empresa de que se trate, así como de sus métodos de contabilidad.
4. Por ejemplo, es posible que una empresa que importa diversos productos de distintos países lleve la contabilidad de su centro de diseño situado fuera del país de importación de una manera que permita conocer exactamente los costos correspondientes a un producto dado. En tales casos, puede efectuarse directamente el ajuste apropiado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.

*Nota al artículo 8**Párrafo 1 a), inciso i)*

La expresión “comisiones de compra” comprende la retribución pagada por un importador a su agente por los servicios que le presta al representarlo en el extranjero en la compra de las mercancías objeto de valoración.

Párrafo 1 b) inciso ii)

1. Para repartir entre las mercancías importadas los elementos especificados en el inciso ii) del párrafo 1 b) del artículo 8, deben tenerse en cuenta dos factores: el valor del elemento en sí y la manera en que dicho valor deba repartirse entre las mercancías importadas. El reparto de estos elementos debe hacerse de manera razonable, adecuada a las circunstancias y de conformidad con los principios de contabilidad generalmente aceptados.

5. En otros casos, es posible que una empresa registre los costos del centro de diseño situado fuera del país de importación como gastos generales y sin asignarlos a los distintos productos. En ese supuesto puede efectuarse el ajuste apropiado de conformidad con las disposiciones del artículo 8 respecto de las mercancías importadas, repartiendo los costos totales del centro de diseño entre la totalidad de los productos para los que se utiliza y cargando el costo unitario resultante a los productos importados.
6. Naturalmente, las modificaciones de las circunstancias señaladas anteriormente exigirán que se consideren factores diferentes para la determinación del método adecuado de asignación.
7. En los casos en que la producción del elemento de que se trate suponga la participación de diversos países durante cierto tiempo, el ajuste deberá limitarse al valor efectivamente añadido a dicho elemento fuera del país de importación.

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.

Párrafo 3

En los casos en que no haya datos objetivos y cuantificables respecto de los incrementos que deban realizarse en virtud de lo estipulado en el artículo 8, el valor de transacción no podrá determinarse mediante la aplicación de lo dispuesto en el artículo 1. Supóngase, por ejemplo, que se paga un canon sobre la base del precio de venta en el país importador de un litro de un producto que fue importado por kilos y fue transformado posteriormente en una solución. Si el canon se basa en parte en la mercancía importada y en parte en otros factores que no tengan nada que ver con ella (como en el caso de que la mercancía importada se mezcle con ingredientes nacionales y ya no pueda ser identificada separadamente, o el de que el canon no pueda ser distinguido de unas disposiciones financieras especiales que hayan acordado el comprador y el vendedor) no será apropiado proceder a un incremento por razón del canon. En cambio, si el importe de éste se basa únicamente en las mercancías importadas y puede cuantificarse sin dificultad, se podrá incrementar el precio realmente pagado o por pagar.

Nota al artículo 9

A los efectos del artículo 9, la expresión “momento... de la importación” podrá comprender el momento de la declaración en aduana.

Nota al artículo 11

1. En el artículo 11 se prevé el derecho del importador a recurrir contra una determinación de valor hecha por la Administración de Aduanas para las mercancías objeto de valoración. Aunque en primera instancia el recurso se pueda interponer ante un órgano superior de la Administración de Aduanas, en última instancia el importador tendrá el derecho de recurrir ante una autoridad judicial.
2. Por “sin penalización” se entiende que el importador no estará sujeto al pago de una multa o a la amenaza de su imposición por el solo hecho de que haya decidido ejercitar el derecho de recurso. No se considerará como multa el pago de las costas judiciales normales y los honorarios de los abogados.
3. Sin embargo, las disposiciones del artículo 11 no impedirán a ningún miembro exigir el pago íntegro de los derechos de aduana antes de la interposición de un recurso.

Nota al artículo 15

Párrafo 4

A los efectos del presente artículo, el término “personas” comprende las personas jurídicas, en su caso.

Párrafo 4 e)

A los efectos del presente acuerdo, se entenderá que una persona controla a otra cuando la primera se halla de hecho o de derecho en situación de imponer limitaciones o impartir directivas a la segunda.

ANEXO II

COMITE TECNICO DE VALORACION EN ADUANA

1. De conformidad con el artículo 18 del presente acuerdo, se establecerá el Comité Técnico bajo los auspicios del CCA, con objeto de asegurar, a nivel técnico, la uniformidad de la interpretación y aplicación del presente acuerdo.
2. Serán funciones del Comité Técnico:
 - a) examinar los problemas técnicos concretos que surjan en la administración cotidiana de los sistemas de valoración en aduana de los miembros y emitir opiniones consultivas acerca de las soluciones pertinentes sobre la base de los hechos expuestos;
 - b) estudiar, si así se le solicita, las leyes, procedimientos y prácticas en materia de valoración en la medida en que guarden relación con el presente acuerdo, y preparar informes sobre los resultados de dichos estudios;
 - c) elaborar y distribuir informes anuales sobre los aspectos técnicos del funcionamiento y status del presente acuerdo;
 - d) suministrar la información y asesoramiento sobre toda cuestión relativa a la valoración en aduana de mercancías importadas que solicite cualquier miembro o el Comité. Dicha información y asesoramiento podrá revestir la forma de opiniones consultivas, comentarios o notas explicativas;

- e) facilitar, si así se le solicita, asistencia técnica a los miembros con el fin de promover la aceptación internacional del presente acuerdo;
- f) hacer el examen de la cuestión que le someta un grupo especial en conformidad con el artículo 19 del presente acuerdo; y,
- g) desempeñar las demás funciones que le asigne el Comité.

Disposiciones generales

- 3. El Comité Técnico procurará concluir en un plazo razonablemente breve sus trabajos sobre cuestiones concretas, en especial las que le sometan los miembros, el comité o un grupo especial. Este último, según lo estipulado en el párrafo 4 del artículo 19, fijará un plazo preciso para la recepción del informe del Comité Técnico, el cual deberá presentarlo dentro de ese plazo.
- 4. La Secretaría del CCA ayudará según proceda al Comité Técnico en sus actividades.

Representación

- 5. Todos los miembros tendrán derecho a estar representados en el Comité Técnico. Cada miembro podrá nombrar a un delegado y a uno o más suplentes para que le representen en el Comité Técnico. Los miembros así representados en el Comité Técnico se denominan en el presente Anexo "miembros del Comité Técnico". Los representantes de miembros del Comité Técnico podrán contar con la ayuda de asesores. La Secretaría de la OMC podrá asistir también a dichas reuniones en calidad de observador.
- 6. Los miembros del CCA que no sean miembros de la OMC podrán estar representados en las reuniones del Comité Técnico por un delegado y uno o más suplentes. Dichos representantes asistirán a las reuniones del Comité Técnico como observadores.
- 7. A reserva de la aprobación del Presidente del Comité Técnico, el Secretario General del CCA (denominado en el presente Anexo "Secretario General") podrá invitar a representantes de gobiernos que no sean ni miembros de la OMC ni miembros del CCA, y a representantes de organizaciones internacionales gubernamentales y comerciales, a asistir a las reuniones del Comité Técnico como observadores.
- 8. Los nombramientos de delegados, suplentes y asesores para las reuniones del Comité Técnico se dirigirán al Secretario General.

Reuniones del Comité Técnico

- 9. El Comité Técnico se reunirá cuando sea necesario y, por lo menos, dos veces al año. El Comité Técnico fijará la fecha de cada reunión en la precedente. La fecha de una reunión podrá ser cambiada a petición de cualquier miembro del Comité Técnico con el acuerdo de la mayoría simple de los miembros del mismo o bien, cuando se trate de casos que requieran atención urgente, a petición del Presidente. Sin perjuicio de lo dispuesto en la primera oración del presente párrafo, el Comité

Técnico se reunirá cuando sea necesario para hacer el examen de las cuestiones que le someta un grupo especial en conformidad con el artículo 19 del presente acuerdo.

- 10. Las reuniones del Comité Técnico se celebrarán en la sede del CCA, salvo decisión en contrario.
- 11. El Secretario General comunicará la fecha de apertura de cada reunión del Comité Técnico a todos los miembros del mismo y a los representantes que se mencionan en los párrafos 6 y 7 con una antelación mínima de 30 días, excepto en los casos urgentes.

Orden del día

- 12. El Secretario General establecerá un orden del día provisional para cada reunión y lo distribuirá a los miembros del Comité Técnico y a los representantes que se mencionan en los párrafos 6 y 7 con una antelación mínima de 30 días, excepto en los casos urgentes. En el orden del día figurarán todos los puntos cuya inclusión haya aprobado el Comité Técnico en su reunión anterior, todos los puntos que incluya el Presidente por iniciativa propia, y todos los puntos cuya inclusión haya solicitado el Secretario General, el Comité o cualquiera de los miembros del Comité Técnico.
- 13. El Comité Técnico aprobará su orden del día al comienzo de cada reunión. Durante ella el Comité Técnico podrá modificar el orden del día en todo momento.

Mesa y dirección de los debates

- 14. El Comité Técnico elegirá entre los delegados de sus miembros a un Presidente y a uno o más Vicepresidentes. El Presidente y los Vicepresidentes desempeñarán su cargo por un período de un año. El Presidente y los Vicepresidentes salientes podrán ser reelegidos. El mandato de un Presidente o Vicepresidente que ya no represente a un miembro del Comité Técnico expirará automáticamente.
- 15. Cuando el Presidente esté ausente de una reunión o de parte de ella, presidirá la reunión un Vicepresidente. En tal caso, este Vicepresidente tendrá las mismas facultades y obligaciones que el Presidente.
- 16. El Presidente de la reunión participará en los debates del Comité Técnico en su calidad de Presidente y no como representante de un miembro del Comité Técnico.
- 17. Además de ejercer las demás facultades que le confieren las presentes normas, el Presidente abrirá y levantará la sesión, actuará de moderador de los debates, concederá la palabra y, de conformidad con las presentes normas, dirigirá la reunión. El Presidente podrá también llamar al orden a un orador si las observaciones de éste no fueran pertinentes.
- 18. Toda delegación podrá plantear una moción de orden en el curso de cualquier debate. En dicho caso el Presidente decidirá inmediatamente la cuestión. Si su decisión provocara objeciones, la someterá enseguida a votación y dicha decisión será válida si la mayoría no la rechaza.

19. Los trabajos de Secretaría de las reuniones del Comité Técnico serán realizados por el Secretario General o por los miembros de la Secretaría del CCA que éste designe.

Quórum y votación

20. El quórum estará constituido por los representantes de la mayoría simple de los miembros del Comité Técnico.
21. Cada miembro del Comité Técnico tendrá un voto. Para que el Comité Técnico pueda adoptar una decisión se requerirán, como mínimo, los dos tercios de los votos de los miembros presentes. Cualquiera que sea el resultado de la votación sobre un asunto determinado, el Comité Técnico podrá presentar un informe completo sobre ese asunto al Comité y al CCA, indicando las diferentes opiniones expresadas en el correspondiente debate. Sin perjuicio de lo dispuesto *supra* en el presente párrafo, el Comité Técnico adoptará sus decisiones por consenso en el caso de las cuestiones que le someta un grupo especial. Si en el caso de esas cuestiones no se llega a un acuerdo en el Comité Técnico, éste presentará un informe en que expondrá los pormenores del caso y hará constar los puntos de vista de los miembros.

Idiomas y actas

22. Los idiomas oficiales del Comité Técnico serán el español, el francés y el inglés. Las intervenciones o declaraciones hechas en cualquiera de estos tres idiomas serán traducidas inmediatamente a los demás idiomas oficiales, salvo que todas las delegaciones estén de acuerdo en prescindir de la traducción. Las intervenciones o declaraciones hechas en cualquier otro idioma serán traducidas al español, al francés y al inglés, con sujeción a las mismas condiciones, aunque en ese caso la delegación interesada presentará la traducción al español, al francés o al inglés. En los documentos oficiales del Comité Técnico se empleará únicamente el español, el francés y el inglés. Los memorándum y la correspondencia destinados al Comité Técnico deberán estar escritos en uno de los idiomas oficiales.
23. El Comité Técnico elaborará un informe de cada una de sus reuniones y, si el Presidente lo considera necesario, se redactarán minutas o actas resumidas de sus reuniones. El Presidente o la persona que él designe presentará un informe sobre las actividades del Comité Técnico en cada reunión del Comité y en cada reunión del CCA.

ANEXO III

1. La moratoria de cinco años prevista en el párrafo 1 del artículo 20 para la aplicación de las disposiciones del acuerdo por los países en desarrollo miembros puede resultar insuficiente en la práctica para ciertos países en desarrollo miembros. En tales casos, un país en desarrollo miembro podrá solicitar, antes del final del período mencionado en el párrafo 1 del artículo 20, una prórroga del mismo, quedando entendido que los miembros examinarán con comprensión esta solicitud en los casos en que el país en desarrollo miembro de que se trate pueda justificarla.

2. Los países en desarrollo que normalmente determinan el valor de las mercancías sobre la base de valores mínimos oficialmente establecidos pueden querer formular una reserva que les permita mantener esos valores, de manera limitada y transitoria, en las condiciones que acuerden los miembros.
3. Los países en desarrollo que consideren que la inversión del orden de aplicación a petición del importador, prevista en el artículo 4 del acuerdo, puede dar origen a dificultades reales para ellos, querrán tal vez formular una reserva en los términos siguientes:

“El Gobierno de ... se reserva el derecho de establecer que la disposición pertinente del artículo 4 del Acuerdo sólo será aplicable cuando la Administración de Aduanas acepte la petición de invertir el orden de aplicación de los artículos 5 y 6.”.

Si los países en desarrollo formulan esa reserva, los miembros consentirán en ella según lo prevé el artículo 21 del acuerdo.

4. Los países en desarrollo querrán tal vez formular una reserva respecto del párrafo 2 del artículo 5 en los términos siguientes:

“El Gobierno de ... se reserva el derecho de establecer que el párrafo 2 del artículo 5 del acuerdo se aplique de conformidad con las disposiciones de la correspondiente nota a dicho párrafo, lo solicite o no el importador.”. Si los países en desarrollo formulan esa reserva, los miembros consentirán en ella según lo prevé el artículo 21 del acuerdo.

5. Ciertos países en desarrollo pueden tener problemas en la aplicación del artículo 1 del acuerdo en lo relacionado con las importaciones efectuadas en sus países por agentes, distribuidores y concesionarios exclusivos. Si en la práctica se presentan tales problemas en los países en desarrollo miembros que apliquen el acuerdo, se realizará un estudio sobre la cuestión, a petición de dichos miembros, con miras a encontrar soluciones apropiadas.
6. El artículo 17 reconoce que, al aplicar el acuerdo, podrá ser necesario que las Administraciones de Aduanas procedan a efectuar investigaciones sobre la veracidad o la exactitud de toda información, documento o declaración que les sean presentados a efectos de valoración en aduana. El artículo reconoce por tanto que pueden realizarse investigaciones con objeto, por ejemplo, de comprobar si los elementos del valor declarados o presentados a las autoridades aduaneras en relación con la determinación del valor en aduana son completos y exactos. Los miembros, con sujeción a sus leyes y procedimientos nacionales, tienen el derecho de contar con la plena cooperación de los importadores en esas investigaciones.
7. El precio realmente pagado o por pagar comprende todos los pagos realmente efectuados o por efectuarse, como condición de la venta de las mercancías importadas, por el comprador al vendedor, o por el comprador a un tercero para satisfacer una obligación del vendedor.

DECISION 572

Arancel Integrado Andino (ARIAN)

LA COMISION DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: Los artículos 58, 73, 86, 93 y 94 del Acuerdo de Cartagena; y

CONSIDERANDO: Que la Decisión 570 aprobó la Actualización de la Nomenclatura Común de Designación y Codificación de Mercancías de los Países Miembros de la Comunidad Andina denominada «NANDINA»;

Que la NANDINA no permite aperturas superiores a los ocho dígitos que pudieran ser convenientes como parte de un arancel integrado a nivel comunitario;

Que resulta conveniente permitir a los Países Miembros la utilización de códigos adicionales a los de la NANDINA, para la mejor identificación de mercancías;

Que, dado el estado de avance de la integración andina, es necesario establecer mecanismos que permitan a los agentes económicos contar con información oportuna y suficiente sobre el estado del comercio de mercancías y sobre las medidas de distinta índole a las cuales éstas se sujetan;

Que un mecanismo integrado del arancel, administrado por la Secretaría General de la Comunidad Andina, permitiría cumplir con los objetivos antes señalados;

Que durante su XIV Reunión, el Consejo Presidencial Andino instruyó a las entidades pertinentes de la Comunidad Andina que apliquen las recomendaciones del Proyecto GRANADUA, con apoyo de la Secretaría General, para la interconexión entre las Aduanas, con base en la adopción del Arancel Integrado Andino (ARIAN), la Declaración Unica Aduanera (DUA), la armonización de Regímenes Aduaneros Especiales y otros mecanismos para evitar las distorsiones incluyendo aquellas generadas por diferencias en las preferencias otorgadas a terceros e impulsar la lucha contra el contrabando y el fraude fiscal en el comercio intraandino; y,

Que la Secretaría General ha presentado su Propuesta 93/Rev. 2 sobre Arancel Integrado Andino (ARIAN),

Decide:

Artículo 1.- Para efectos de la presente decisión, se entenderá por:

- a) Arancel Integrado Andino (ARIAN): El compendio de normas y disposiciones arancelarias y de política comercial de aplicación comunitaria, que incluye el arancel externo común y la Nomenclatura Común - NANDINA; y,
- b) Sistema ARIAN: El conjunto interrelacionado de recursos tecnológicos, humanos, materiales y legales, instrumentado mediante elementos organizacionales, procedimentales y herramientas informáticas, cuyo objetivo es administrar y automatizar la información contenida en el ARIAN.

El Sistema ARIAN comprende dos subsistemas:

- i) El Subsistema Central del ARIAN, encargado de recopilar y distribuir la información del ARIAN, cuyo funcionamiento estará a cargo de la Secretaría General de la Comunidad Andina.
- ii) Los Subsistemas Nacionales del ARIAN, encargados de la consistencia y actualización del arancel externo común y las medidas recibidas, cuyo funcionamiento estará a cargo de las administraciones aduaneras nacionales de los Países Miembros.

Artículo 2.- Se establece el ARIAN, como herramienta para facilitar la difusión y aplicación del arancel externo común, de las estadísticas de comercio exterior y de las políticas y medidas comunitarias relativas a las importaciones a la Comunidad Andina y a las exportaciones desde ésta.

Artículo 3.- El ARIAN estará basado en la Nomenclatura Común - NANDINA e incluirá:

- a) Las medidas contenidas en la Decisión sobre Nomenclatura Común - NANDINA y en sus actualizaciones;
- b) Las subdivisiones comunitarias complementarias, denominadas subpartidas ARIAN, necesarias para la ejecución de las medidas comunitarias específicas;
- c) Cualquier otro elemento necesario para la aplicación o la gestión de los códigos ARIAN y de los códigos adicionales contemplados en el artículo 4 de la presente decisión;
- d) Los derechos de aduana y demás gravámenes sobre la importación y la exportación, incluyendo las franquicias y preferencias aplicables a la importación o la exportación de determinadas mercancías; y,
- e) Las medidas específicas aplicables a la importación o a la exportación de determinadas mercancías.

Artículo 4.- Cada subpartida ARIAN se identificará mediante un código de 10 dígitos. Los ocho primeros dígitos corresponderán al código de la subpartida NANDINA y los dos siguientes a una subdivisión comunitaria. En ausencia de tal subdivisión, los dígitos noveno y décimo serán <00>.

Excepcionalmente, podrán utilizarse códigos adicionales o complementarios de cuatro caracteres para la aplicación de medidas comunitarias específicas que no puedan ser codificadas total o parcialmente en subpartidas ARIAN.

Asimismo, y sólo en el caso que alguna medida nacional específica no pueda codificarse a nivel de subpartida ARIAN y de su código complementario, los Países Miembros podrán utilizar un segundo código adicional o suplementario de cuatro caracteres.

Artículo 5.- Las solicitudes de inserción de subdivisiones o códigos complementarios que presenten los Países Miembros o la Secretaría General, serán evaluadas por el grupo de expertos andinos en NANDINA y por el grupo de expertos en ARIAN. La inserción de códigos suplementarios deberá ser asimismo informada a la Secretaría General y a los Países Miembros, de manera previa a su adopción o inmediatamente después de ocurrida ésta.

Artículo 6.- La Secretaría General establecerá la estructura organizativa, técnica y tecnológica necesaria para el funcionamiento del ARIAN con la finalidad de recopilar, administrar y difundir la información relacionada a éste mediante el empleo de medios informáticos. Asimismo, adoptará las disposiciones que sean necesarias para:

- a) Integrar en el ARIAN todas las medidas que prevé esta decisión;
- b) Asignar el número de código ARIAN y los códigos complementarios ARIAN;
- c) Mantener actualizado el ARIAN; y,
- d) Establecer las modificaciones a los formatos electrónicos del ARIAN, previa consulta con los Países Miembros.

Artículo 7.- Los Países Miembros establecerán la estructura organizativa, técnica y tecnológica necesaria para poner en aplicación la información relacionada con el ARIAN que les sea transmitida por la Secretaría General.

Artículo 8.- La Secretaría General publicará con carácter informativo, el primero de enero de cada año, el ARIAN actualizado al 31 de diciembre del año inmediatamente anterior.

Artículo 9.- Se crea un grupo de expertos en Arancel Integrado Andino, el cual estará constituido por representantes de la Secretaría General y por un representante titular designado por la autoridad aduanera de cada País Miembro y representantes ad hoc convocados de acuerdo con la materia a tratar. Este grupo tendrá por finalidad brindar el asesoramiento técnico necesario a la Secretaría General en las actividades del ARIAN.

Disposición Complementaria

Única.- La puesta en marcha del proceso de transmisión de la información contenida en el ARIAN se iniciará el 1 de enero de 2005.

Disposiciones Transitorias

Primera.- La Secretaría General elaborará una propuesta de Reglamento para el funcionamiento del grupo de expertos en ARIAN, la que será aprobada en la reunión de instalación de este grupo.

Segunda.- A más tardar el 31 de octubre de 2004, se contará con una codificación ARIAN única para todos los Países Miembros, en la que estarán recogidas las aperturas a 9 y 10 dígitos de los aranceles nacionales de aduanas.

La Secretaría General, a través de la estructura ARIAN y cuando sea necesario con la asistencia del grupo de expertos en ARIAN, revisará y evaluará las aperturas nacionales para determinar la conveniencia de incluirlas como códigos ARIAN, con la debida anticipación.

Tercera.- El conjunto de medidas relacionadas en el artículo 3 de la presente decisión se integrarán al ARIAN en forma gradual.

Cuarta.- La disposición transitoria única de la decisión sobre la Actualización de la Nomenclatura Común NANDINA, quedará derogada en la fecha de entrada en vigencia del Arancel Integrado Andino (ARIAN).

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los doce días del mes de diciembre del año dos mil tres.

DECISION 573

Programa Común de Formación Aduanera Andina

LA COMISION DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: Los literales a) y b) del artículo 22 y los capítulos IV, VI, VIII, XII y XIII del Acuerdo de Cartagena, y las decisiones 282, 378, 379, 477, 478, 486, 507, 517 y 521 de la Comisión; y

CONSIDERANDO: Que el Consejo Presidencial Andino, en su Reunión Extraordinaria de Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, el 30 de enero de 2002, reafirmó el compromiso de consolidar la Unión Aduanera Andina y establecer un Mercado Común;

Que la consecución de una Unión Aduanera previa al establecimiento del Mercado Común Andino, requiere la adopción de normas y procedimientos comunes de gestión aduanera, así como la armonización de los programas y acciones de formación en materia aduanera en los cinco Países Miembros de la Comunidad Andina;

Que es necesario contar con un Programa Común de Formación Aduanera Andina, para coordinar y fortalecer los trabajos que están llevando a cabo las Escuelas Nacionales de Aduanas o unidades de capacitación de los Países Miembros de la Comunidad Andina en forma independiente, conforme a sus respectivos programas de formación y a sus reglamentaciones internas;

Que es conveniente que el Programa Común de Formación Aduanera Andina se vincule a centros de formación superior de la Subregión, asegure una correcta capacitación en materia aduanera, así como la continuidad necesaria, y garantice su difusión, dotándolo del nivel académico adecuado, en permanente coordinación con las Escuelas Nacionales de Aduanas o unidades de capacitación de los Países Miembros;

Que la Universidad Andina Simón Bolívar es la Institución del Sistema Andino de Integración dedicada a la investigación, la enseñanza, la formación universitaria y la prestación de servicios, así como el fomento al espíritu de cooperación y coordinación entre las universidades de la Subregión;

Que en la Cuarta Reunión de Directores de Escuelas de Aduana y Responsables de Capacitación Aduanera de los Países Miembros de la Comunidad Andina, realizada dentro de las actividades del Proyecto GRANADUA (Fortalecimiento de la Unión Aduanera en los Países Andinos - Comisión de la Unión Europea-Secretaría

General de la Comunidad Andina), que se celebró en la ciudad de Sucre, Bolivia, los días 3 y 4 de abril de 2003, se recomendó la aprobación del Programa Común de Formación Aduanera Andina;

Que con fecha 4 de abril de 2003, el Rector de la Universidad Andina Simón Bolívar, el representante del Secretario General de la Comunidad Andina, el Delegado de la Comisión de la Unión Europea, los Directores de las Escuelas Nacionales de Aduanas de Colombia, Perú y Venezuela y los Directores de los Centros de Formación Aduanera de Bolivia y Ecuador suscribieron la Declaración de Sucre sobre Formación Aduanera Andina;

Que la Secretaría General presentó oportunamente a consideración de la Comisión la Propuesta 94/Rev. 2, la misma que tomó como base el Anteproyecto de Decisión elaborado en el Proyecto Granadua, respecto al cual el Comité Andino de Asuntos Aduaneros, en su Decimosexta Reunión (Lima-Perú, 10-11 de diciembre de 2003) presentó recomendación favorable;

Decide:

Artículo 1.- Aprobar el Programa Común de Formación Aduanera Andina, que en lo sucesivo se denominará "Programa", cuyo objetivo es proporcionar las bases para una capacitación común en materia aduanera. Su contenido figura en el Anexo de la presente Decisión. El Programa se impartirá a nivel de educación superior y será permanente.

Artículo 2.- Las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros, desarrollarán este Programa a través de sus Escuelas Nacionales de Aduanas o de sus unidades de capacitación, el mismo que estará dirigido a las personas que realicen o vayan a realizar funciones aduaneras o que se relacionen con éstas.

Artículo 3.- La Universidad Andina Simón Bolívar estará a cargo de la coordinación, organización y desarrollo del Programa, así como de la formación de formadores.

Artículo 4.- La Universidad Andina Simón Bolívar mantendrá permanente coordinación con las Escuelas Nacionales de Aduanas o unidades de capacitación de los Países Miembros, para el mejor desarrollo del Programa.

Artículo 5.- La aplicación del Programa no impedirá que en las Escuelas Nacionales de Aduanas o unidades de capacitación de los Países Miembros se desarrollen programas complementarios nacionales.

Artículo 6.- El Programa podrá ser dictado por los centros de educación superior de los Países Miembros que cuenten con los recursos materiales y humanos suficientes para impartirlo, previa suscripción del convenio respectivo con la Universidad Andina Simón Bolívar, el cual será previamente puesto en conocimiento de la Secretaría General y de los Países Miembros.

Artículo 7.- El contenido del Programa anexo y su currículo podrán ser modificados por acuerdo del Rector de la Universidad Andina Simón Bolívar y los directores de las Escuelas Nacionales de Aduanas de Colombia, Perú y Venezuela y los directores de los Centros de Formación Aduanera de Bolivia y Ecuador. La modificación acordada no requerirá de nueva decisión.

Artículo 8.- La presente decisión entrará en vigencia a partir de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los doce días del mes de diciembre del año dos mil tres.

ANEXO

**PROGRAMA COMUN DE FORMACION
ADUANERA ANDINA**

- a) El Programa podrá ser presencial o a distancia, privilegiando el uso de herramientas virtuales, de acuerdo a las posibilidades de cada Administración Aduanera;
- b) Cada Administración Aduanera informará a la Universidad Andina Simón Bolívar, respecto de las disposiciones y modalidades de aplicación adoptadas sobre el Programa; y,
- c) La Universidad Andina Simón Bolívar aprobará las Guías Metodológicas para la enseñanza de las materias aduaneras consideradas en el Programa, para lograr un desarrollo uniforme del mismo.

1. FUNCION PUBLICA ADUANERA

- 1.1 El Estado
- 1.2 Estructura del Estado
- 1.3 La función pública
- 1.4 El sistema aduanero
- 1.5 La aduana

- 1.5.1 Organización
- 1.5.2 Funciones

- 1.6 La carrera aduanera

2.- INTEGRIDAD ADUANERA

- 2.1 Principios morales y propiedad pública
- 2.2 Principios generales sobre colaboración
- 2.3 Obligaciones morales con el público
- 2.4 La función pública como vocación de servicio
- 2.5 La integración de valores en la toma de decisiones
- 2.6 Confidencialidad en la Información Aduanera

3. COMERCIO EXTERIOR

- 3.1 Generalidades del comercio exterior
- 3.2 La Organización Mundial del Comercio
- 3.3 La Organización Mundial de Aduanas
- 3.4 Mecanismos reguladores
- 3.5 La compraventa internacional
- 3.6 Los INCOTERMS y otros términos de negociación
- 3.7 Medios de pago
- 3.8 Transporte internacional y logística
- 3.9 Seguro
- 3.10 Normas técnicas aplicables al comercio exterior
- 3.11 Balanza de Pagos
- 3.12 Balanza Comercial
- 3.13 Importancia del equilibrio fiscal y comercial

4. INTEGRACION ECONOMICA

- 4.1 Integración y visión global de los esquemas de integración

4.2 Formas de Integración

4.3 ALADI

- 4.3.1 Antecedentes
- 4.3.2 Objetivos
- 4.3.3 Mecanismos
- 4.3.4 Origen de las mercancías
- 4.3.5 Desarrollo y evolución

4.4 MERCOSUR

- 4.4.1 Antecedentes
- 4.4.2 Objetivos
- 4.4.3 Mecanismos
- 4.4.4 Origen de las mercancías
- 4.4.5 Desarrollo y evolución

4.5 ALCA

4.6 Otros procesos de integración: Unión Europea, APEC

5. INTEGRACION ANDINA

SISTEMA ANDINO DE INTEGRACION

- 5.1 Antecedentes
- 5.2 Objetivos
- 5.3 Mecanismos
- 5.4 Ordenamiento Jurídico Andino
 - 5.4.1 Características generales
 - 5.4.2 Principios, fuentes, jerarquías y contenidos
 - 5.4.3 Normativa específica

5.5 Solución de Controversias

5.6 Desarrollo y evolución

6. LEGISLACION ADUANERA

- 6.1 Fuentes del Derecho Aduanero
- 6.2 Relaciones del Derecho Aduanero con otras ramas del Derecho
- 6.3 Clasificación del Derecho Aduanero
- 6.4 Organización institucional aduanera
- 6.5 Potestad aduanera
- 6.6 Territorio aduanero
- 6.7 El Convenio de Kyoto
- 6.8 Arribo y salida de medios de transporte
- 6.9 Descarga y carga de mercancías
- 6.10 Manifiesto de carga
- 6.11 Destinación aduanera
- 6.12 Regímenes aduaneros

- 6.12.1 Importación definitiva
- 6.12.2 Depósito
- 6.12.3 Tránsito
- 6.12.4 Exportación definitiva
- 6.12.5 Exportación temporal para perfeccionamiento pasivo
- 6.12.6 Importación temporal
- 6.12.7 Admisión temporal para perfeccionamiento activo
- 6.12.8 Reposición de mercancías en franquicia
- 6.12.9 Drawback

6.13 Otros destinos aduaneros

- 6.13.1 Zonas francas y depósitos francos
- 6.13.2 Otros

6.14 Operaciones aduaneras

7. DOCUMENTACION ADUANERA

- 7.1 Manifiesto de carga
- 7.2 Documentos comerciales
- 7.3 Documentos de transporte internacional
- 7.4 Documento Unico Aduanero (DUA)

7.4.1 DUA comunitario

- 7.4.2 Antecedentes
 - DUA como soporte de los regímenes aduaneros en todas sus modalidades
 - DUA como soporte de información de tránsito aduanero
 - DUA como soporte de la liquidación de tributos
 - DUA como soporte de información estadística

7.4.3 DUA impreso y DUA electrónico: principios y características

7.4.4 Contenidos y secciones del DUA; estructura y anexos; ejemplos

7.4.5 Responsables del DUA y sus documentos anexos

7.4.6 Implicancias administrativas del manejo del DUA impreso

7.4.7 Implicancias legales y administrativas del manejo del DUA electrónico

7.4.8 Sistemas de codificación usados en los Países Miembros, y estándares generalmente aceptados para la codificación de documentos aduaneros

8. NOMENCLATURA ARANCELARIA

- 8.1 Importancia de la nomenclatura
- 8.2 Reseña histórica de la nomenclatura
- 8.3 El Convenio del Sistema Armonizado (SA); Estructura y modificaciones
- 8.4 Nomenclatura Común Andina (NANDINA)
- 8.5 Estudio y aplicación de las reglas generales de interpretación
- 8.6 Instrumentos auxiliares del sistema armonizado
- 8.7 Merceología
- 8.8 Métodos y técnicas de muestreo
- 8.9 Métodos y técnicas de laboratorio

9. VALORACION ADUANERA

- 9.1 Acuerdo sobre valoración de la Organización Mundial del Comercio (OMC)
- 9.2 Normas andinas sobre Valoración Aduanera de mercancías.
- 9.3 Declaración Andina del Valor (DAV)
- 9.4 Métodos de valoración aduanera:

9.4.1 Valor de transacción de las mercancías importadas

9.4.2 Valor de transacción de mercancías idénticas

9.4.3 Valor de transacción de mercancías similares

9.4.4 Del valor deductivo

9.4.5 Del valor reconstruido

9.4.6 Del último recurso

9.5 Sistema Andino de Franjas de Precios (SAFP)

9.6 Aplicación de tecnologías de la información al control del valor declarado

10. DERECHOS DE ADUANA

- 10.1 Derechos de aduana
- 10.2 Arancel consolidado de la OMC
- 10.3 El Arancel Externo Común
- 10.4 Nacimiento de la obligación tributaria
- 10.5 Exenciones
- 10.6 Extinción de la obligación tributaria
- 10.7 Garantías aduaneras
- 10.8 Demás tributos y gravámenes a la importación
- 10.9 Arancel Integrado Andino (ARIAN)

11. CONTROL ADUANERO

- 11.1 Estructura y competencias para el ejercicio del control aduanero
- 11.2 Control previo al despacho aduanero
 - 11.2.1 Obtención de información
 - 11.2.2 Análisis
- 11.3 Control durante el despacho aduanero
- 11.4 Control posterior al despacho
 - 11.4.1 Revisión
 - 11.4.2 Fiscalización de las empresas
- 11.5 Control a los operadores de comercio exterior
- 11.6 Criterios de análisis de riesgo
- 11.7 Procedimientos y técnicas de control

12. LUCHA CONTRA EL FRAUDE E INVESTIGACION ADUANERA

- 12.1 Marco legal
 - 12.1.1 El Convenio de Nairobi
 - 12.1.2 Legislación comunitaria
 - 12.1.3 Legislación nacional
- 12.2 Estructura operativa de la lucha contra el fraude
 - 12.2.1 Potestades
 - 12.2.2 Funciones
- 12.3 Tipologías de fraude
 - 12.3.1 Evolución
 - 12.3.2 Fraudes específicos:
 - Tráfico intracomunitario
 - Tránsitos aduaneros en transporte marítimo, aéreo y terrestre
 - Control de contenedores
 - Control en destino
- 12.4 Utilización de tecnologías de la información en la lucha contra el fraude
 - 12.4.1 Medios utilizados
 - 12.4.2 Criterios de análisis de riesgo
- 12.5 Información
 - 12.5.1 Obtención
 - 12.5.2 Gestión de información
- 12.6 Investigación aduanera
 - 12.6.1 Organos competentes
 - 12.6.2 Planificación y producción

13. ILICITOS ADUANEROS

- 13.1 Infracciones aduaneras
- 13.2 Delitos aduaneros
- 13.3 Procedimientos para sancionar delitos aduaneros
- 13.4 Legislación de contrabando
- 13.5 Represión del contrabando
 - 13.5.1 Estrategia de lucha contra el contrabando
 - 13.5.2 Investigación
 - 13.5.3 Aprehensión
- 13.6 Blanqueo de capitales
 - 13.6.1 Tipología
 - 13.6.2 Repercusiones económicas
- 13.7 Entregas Controladas
 - 13.7.1 Concepto
 - 13.7.2 Soporte legal
 - 13.7.3 Desarrollo práctico

14. SISTEMA GLOBAL DE INFORMACION ADUANERA

- 14.1 Transmisión electrónica de datos
- 14.2 Gestión de la información
- 14.3 Sistema Informáticos de control

15. CONVENIOS INTERNACIONALES

- 15.1 Convenio CITES - Comercio Internacional de Especies en Extinción
- 15.2 Control de sustancias que afectan el medio ambiente
- 15.3 Patrimonio cultural
- 15.4 Propiedad intelectual
- 15.5 Otros

16. COOPERACION Y ASISTENCIA MUTUA

- 16.1 Convenio Multilateral de Asistencia Mutua entre las Direcciones de Aduana de América Latina, España y Portugal (Convenio de México)
- 16.2 Decisión 478 sobre Asistencia Mutua y Cooperación entre los Países Miembros de la Comunidad Andina
- 16.3 El sistema RILO (Regional Inteligente Liaison Officer), bajo los auspicios de la Organización Mundial de Aduanas
- 16.4 Otros acuerdos de cooperación
- 16.5 Sistemas de intercambio de información

17. GERENCIA PUBLICA

- 17.1 Organizaciones Públicas
- 17.2 Gerencia Estratégica
- 17.3 Economía del Sector Público
- 17.4 Desarrollo de Competencias
- 17.5 Etica Gerencial
- 17.6 Herramientas para análisis de información

DECISION 574

Régimen Andino sobre Control Aduanero

LA COMISION DE LA COMUNIDAD ANDINA,

VISTOS: El artículo 3, literal b), y el artículo 22 literal b) del Acuerdo de Cartagena y las decisiones 471 y 478 de la Comisión;

CONSIDERANDO: Que el Consejo Presidencial Andino en su Reunión Extraordinaria de Santa Cruz de la Sierra-Bolivia, el 30 de enero de 2002, ha reafirmado el compromiso de consolidar la Unión Aduanera y establecer un Mercado Común;

Que la consecución de una Unión Aduanera previa al establecimiento del Mercado Común Andino, requiere la armonización de normas de control aduanero comunes, en los cinco Países Miembros de la Comunidad Andina;

Que resulta necesario definir conceptos uniformes y competencias comunes a todas las autoridades aduaneras de los Países Miembros, para aplicar el conjunto de medidas que involucra el control aduanero, independizándolo del concepto de lucha contra el fraude, sin perjuicio de la interrelación y complementariedad existente entre ambos;

Que el Consejo Presidencial Andino reunido en Quirama el 28 de junio de 2003, dio instrucciones a las entidades pertinentes de aplicar las recomendaciones del Proyecto GRANADUA, con apoyo de la Secretaría General, para la interconexión entre las Aduanas, con base en la adopción del Arancel Integrado Andino (ARIAN), la Declaración Unica Aduanera (DUA), la armonización de Regímenes Aduaneros Especiales y otros mecanismos para evitar las distorsiones incluyendo aquellas generadas por diferencias en las preferencias otorgadas a terceros e impulsar la lucha contra el contrabando y el fraude fiscal en el comercio intraandino;

Que la Secretaría General presentó a consideración de la Comisión su Propuesta 111/Rev. 2, la misma que ha tomado como base el Anteproyecto de Decisión elaborado en el Proyecto GRANADUA (Fortalecimiento de la Unión Aduanera en los Países Andinos.- Comisión de la Unión Europea-Secretaría General de la Comunidad Andina), respecto al cual el Comité Andino de Asuntos Aduaneros, en su Decimosexta Reunión (Lima-Perú, 10-11 de diciembre de 2003), ha presentado recomendaciones favorables;

Decide:

Aprobar el siguiente Régimen Andino sobre Control Aduanero.

Artículo 1.- Para los efectos de aplicación de la presente Decisión se entenderá por:

Administración Aduanera: El órgano de la Administración Pública competente para aplicar la legislación aduanera, recaudar los tributos aduaneros, aplicar otras leyes y reglamentos relativos a los destinos y operaciones aduaneras y ejercer los privilegios fiscales, el control y la potestad aduanera.

Aforo de las mercancías: Facultad de la autoridad aduanera que consiste en efectuar una o varias de las siguientes actuaciones: Comprobación del Documento Unico Aduanero (DUA), reconocimiento físico de las mercancías, revisión de toda la documentación exigible en aplicación de las leyes y reglamentos relativos a la importación o exportación de las mercancías, a efectos de constatar el cumplimiento de los requisitos y condiciones exigidos por el régimen aduanero solicitado y de la determinación de los tributos aduaneros exigidos.

Autoridad(es) Aduanera(s): El(los) funcionario(s) de la Administración Aduanera que de acuerdo con sus competencias, ejerce(n) la potestad aduanera.

Comprobación documental: El examen y/o verificación del Documento Unico Aduanero (DUA), de la Declaración Andina del Valor (DAV) y de su documentación adjunta, así como de cualquier otra documentación requerida por las autoridades aduaneras en relación con el régimen aduanero solicitado, con el objeto de determinar el cumplimiento de las disposiciones aduaneras comunitarias o nacionales.

Despacho: El cumplimiento de las formalidades aduaneras necesarias para que las mercancías puedan ser importadas a consumo, exportadas o colocadas al amparo de otro régimen aduanero.

Destino Aduanero: El destino que, autorizado por las normas aduaneras comunitarias y nacionales, pueda darse a las mercancías que se encuentran bajo control aduanero.

El destino aduanero de una mercancía ha de entenderse como:

- La inclusión de las mercancías en un régimen aduanero.
- Su introducción en una zona franca o en un depósito franco.
- Su reexportación fuera del territorio aduanero nacional.
- Su destrucción.
- Su abandono.

Deuda Aduanera: El monto total de los tributos aduaneros y demás gravámenes exigidos, incluidos los importes de las multas y recargos, así como los intereses moratorios y compensatorios, aplicables a una determinada mercancía, con arreglo a las disposiciones contenidas en esta decisión y las señaladas en la legislación nacional de cada País Miembro.

Documento Unico Aduanero (DUA): Documento único que deberá ser utilizado como declaración aduanera de mercancías por las aduanas de los Países Miembros y para todos los regímenes aduaneros.

Levante de las Mercancías: El acto por el cual la autoridad aduanera permite a los interesados la disposición de las mercancías para los fines previstos en el régimen aduanero autorizado, previo el cumplimiento de los requisitos y formalidades aduaneras exigibles.

Manifiesto de Carga: Documento que contiene información respecto del medio de transporte, número de bultos, peso e identificación genérica de la mercancía que comprende la carga, incluida la mercancía a granel,

transportada en un medio de transporte, que debe presentar todo transportista internacional a la aduana de un País Miembro, en forma previa o al momento del arribo o salida del territorio aduanero de dicho País Miembro, según corresponda al régimen de importación o exportación.

Mercancías Sensibles: Las mercancías con alto perfil de riesgo de fraude aduanero. Operación Aduanera: Toda actividad de embarque, desembarque, entrada, salida, traslado, circulación, almacenamiento y levante de las mercancías objeto de comercio internacional sujeta al control aduanero.

Perfil de riesgo: Una combinación predeterminada de indicadores de riesgo, basada en la información que ha sido recabada, analizada y jerarquizada.

Potestad Aduanera: El conjunto de facultades y atribuciones que tiene la autoridad aduanera para controlar el ingreso, permanencia, traslado y salida de mercancías, unidades de carga y medios de transporte, hacia y desde el territorio aduanero nacional, y para hacer cumplir las disposiciones legales y reglamentarias que regulan el ordenamiento jurídico aduanero.

Reconocimiento físico: El examen de las mercancías realizado por las autoridades aduaneras para comprobar que la naturaleza, origen, estado, cantidad, calidad, valor en aduana y clasificación arancelaria de las mismas concuerdan con los datos contenidos en el Documento Unico Aduanero (DUA) y con los documentos soportes.

Régimen Aduanero: Tratamiento aplicable a las mercancías que se encuentran bajo potestad aduanera, solicitado por el declarante de acuerdo a lo siguiente:

- Importación definitiva a consumo.
- Importación temporal para reexportación en el mismo estado.
- Exportación definitiva.
- Exportación temporal para reimportación en el mismo estado.
- Perfeccionamiento activo.
- Perfeccionamiento pasivo.
- Tránsito aduanero.
- Depósito aduanero.

Territorio Aduanero Nacional: La demarcación territorial en donde se aplica la legislación aduanera; comprende todo el territorio nacional donde actúa cada País Miembro de la Comunidad Andina y las áreas geográficas de territorios extranjeros donde rija la potestad aduanera de un País Miembro, en virtud a Tratados Internacionales suscritos con otros Estados.

Territorio Aduanero Comunitario: El territorio aduanero que comprende los territorios aduaneros nacionales de los Países Miembros de la Comunidad Andina.

Tributos Aduaneros: Todos los impuestos, contribuciones y tasas de carácter aduanero.

Asimismo, comprende los derechos antidumping o compensatorios, el impuesto sobre las ventas al valor agregado o similares que sean cobrados con ocasión de las operaciones de comercio exterior.

Artículo 2.- La presente decisión tiene por objeto establecer las normas que las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina deberán aplicar para el control de las operaciones de comercio exterior.

En tal sentido, se entenderá por control aduanero, el conjunto de medidas adoptadas por la administración aduanera con el objeto de asegurar el cumplimiento de la legislación aduanera o de cualesquiera otras disposiciones cuya aplicación o ejecución es de competencia o responsabilidad de las aduanas.

Artículo 3.- El control aduanero se aplicará al ingreso, permanencia, traslado, circulación, almacenamiento, y salida de mercancías, unidades de carga y medios de transporte, hacia y desde el territorio aduanero comunitario.

Asimismo, el control aduanero se ejercerá sobre las personas que intervienen en las operaciones de comercio exterior y sobre las que entren o salgan del territorio aduanero.

Artículo 4.- El control aduanero podrá realizarse en las fases siguientes:

- a) **Control anterior**, el ejercido por la administración aduanera antes de la admisión de la declaración aduanera de mercancías;
- b) **Control durante el despacho**, el ejercido desde el momento de la admisión de la declaración por la aduana y hasta el momento del levante o embarque de las mercancías; y,
- c) **Control posterior**, el ejercido a partir del levante o del embarque de las mercancías despachadas para un determinado régimen aduanero.

Artículo 5.- El control anterior se efectuará mediante:

- a) Acciones de investigación de carácter general:
 - i. Sobre determinados grupos de riesgo y sectores económicos sensibles.
 - ii. Sobre determinados operadores del comercio.
 - iii. Sobre determinadas clases de mercancías; o,
 - iv. Sobre mercancías procedentes de determinados países;
- b) Acciones de investigación directa:
 - i. Sobre antecedentes en poder de la administración aduanera relativos al consignatario, al importador o exportador de las mercancías, a las personas que intervengan en la operación como intermediarios o representantes.
 - ii. Sobre la información contenida en los manifiestos provisionales y manifiestos definitivos.

- iii. Sobre los medios de transporte.
- iv. Sobre las unidades de carga; o, v. Sobre las mercancías descargadas; y,

c) Acciones de comprobación, vigilancia y control:

- i. Del medio de transporte y de las unidades de carga.
- ii. De las mercancías mientras éstas permanezcan a bordo del medio de transporte.
- iii. De la descarga de la mercancía y del resultado de la descarga, de acuerdo con el manifiesto.
- iv. De las mercancías durante su traslado y permanencia en almacén temporal o en depósito autorizado.

Artículo 6.- Las mercancías que lleguen o salgan del territorio aduanero comunitario deberán estar amparadas por un Manifiesto de Carga que será presentado ante la aduana por el transportista o por su representante legal, antes de la llegada o a la partida del medio de transporte.

Las autoridades aduaneras podrán exigir al responsable del medio de transporte la transmisión del manifiesto de carga de manera previa a la importación (manifiesto previo). Dicho manifiesto deberá contener además de lo señalado en el artículo 1 de la presente decisión, la información exigida de acuerdo con la legislación interna de los Países Miembros. La fecha del Manifiesto de Carga será la de recepción de las mercancías a bordo del medio de transporte en el puerto de origen.

La información contenida en el manifiesto previo se consolidará como manifiesto definitivo en el momento de la llegada del medio de transporte al territorio aduanero comunitario.

Las autoridades aduaneras podrán exigir para determinadas mercancías sensibles y para determinados lugares de carga, en origen y procedencia, que el manifiesto definitivo les sea transmitido en el momento del embarque de las mercancías en origen con destino al territorio aduanero comunitario. Las autoridades aduaneras, de acuerdo con la información recibida, adoptarán las medidas de control que procedan, respecto al medio de transporte, la unidad de carga y la mercancía transportada.

Artículo 7.- En la importación, el control durante el despacho es el ejercido por la administración aduanera desde el momento de la admisión de la declaración hasta el momento de la autorización del levante de la mercancía.

En la exportación, el control durante el despacho es el ejercido por la administración aduanera desde el momento de la admisión de la declaración hasta el momento del embarque y salida de la mercancía y del medio de transporte del territorio aduanero.

Artículo 8.- El control durante el despacho tendrá lugar mediante actuaciones de la administración aduanera sobre la mercancía, sobre la declaración y, en su caso, sobre toda la documentación aduanera exigible e incluye la totalidad de las prácticas comprendidas en el reconocimiento, comprobación y aforo.

Las autoridades aduaneras podrán aplicar a los Documentos Unicos Aduaneros (DUA) presentados para el despacho de mercancías acogidas a los diferentes regímenes aduaneros,

un control selectivo basado en criterios de gestión del riesgo, de acuerdo con lo establecido en los artículos 24 y 25 de esta decisión y sus normas reglamentarias.

Cuando las autoridades aduaneras utilicen criterios de análisis de riesgo en la elección de las acciones de control que deban ejercer, podrán autorizar el aforo, y levante directo de las mercancías sin someterlas a comprobación documental ni a reconocimiento físico.

Artículo 9.- Las autoridades aduaneras podrán adoptar prácticas de control durante el despacho en lugares distintos a los recintos aduaneros, cuando se trate de declaraciones:

- a) Correspondientes a mercancías cuyas características no permitan concluir las acciones de reconocimiento y aforo en las áreas de despacho de las aduanas;
- b) Correspondientes a procedimientos simplificados de despacho que autoricen al declarante el retiro directo de las mercancías a sus instalaciones, en depósito temporal;
- c) Que hayan sido seleccionadas por el sistema aduanero nacional de determinación de las acciones de control;
- d) Correspondientes a mercancías introducidas en el territorio aduanero nacional al amparo de regímenes aduaneros suspensivos para las que se haya solicitado otro régimen aduanero, permaneciendo las mercancías fuera de las áreas de despacho de la aduana; o,
- e) Otros supuestos previstos por las normas comunitarias o nacionales.

Artículo 10.- Las autoridades aduaneras de los Países Miembros podrán encomendar la práctica de las acciones de control aduanero durante el despacho a unidades de control establecidas en la misma aduana en la que se hubiera presentado la declaración correspondiente o en unidades de un área centralizada, nacional o regional.

Artículo 11.- Las autoridades aduaneras de los Países Miembros deberán coordinar la práctica de las acciones de control durante el despacho con las acciones de reconocimiento de las mercancías a cargo de otras autoridades, en el marco de las competencias que les estén atribuidas.

Las autoridades aduaneras de los Países Miembros coordinarán y armonizarán la práctica de acciones de control que, en su caso, deban efectuar en sus fronteras comunes, de acuerdo con lo dispuesto en la Decisión que adopte el Régimen Andino sobre Fraude Aduanero.

Artículo 12.- Las autoridades aduaneras de los Países Miembros, una vez autorizado el levante o el embarque de las mercancías despachadas para un determinado régimen aduanero, podrán revisar el Documento Unico Aduanero (DUA) y su documentación adjunta, incluida la Declaración Andina de Valor (DAV) y demás documentos exigibles de acuerdo con la naturaleza de la mercancía y el régimen aduanero solicitado.

Asimismo podrá efectuar acciones de control posterior sobre el DUA, el Manifiesto de Carga y demás documentos comerciales, contables y bancarios relativos a una determinada operación comercial, que comprenderá el reconocimiento de las mercancías en el lugar en el que se encuentren, después de autorizado el levante y retiro.

Artículo 13.- Las administraciones aduaneras podrán realizar acciones de control posterior con objeto de comprobar:

- a) La exactitud de los datos declarados relativos a las operaciones amparadas en uno o más DUA presentados por un declarante durante un determinado periodo de tiempo;
- b) El cumplimiento de los requisitos exigidos a mercancías importadas mientras permanezcan bajo un régimen de perfeccionamiento activo o de importación temporal; y,
- c) El cumplimiento de los requisitos exigidos a las mercancías importadas al amparo de uno de los demás destinos aduaneros o con la exención de tributos.

Artículo 14.- La revisión tendrá lugar conforme a un método selectivo basado en criterios de riesgo que permitirá la confección de un plan objetivo de revisión que incluya las declaraciones seleccionadas, con independencia de que su aforo haya sido automático, documental o físico, cualquiera que sea el régimen aduanero solicitado.

Las administraciones aduaneras de los Países Miembros podrán encomendar la práctica de la revisión a las unidades establecidas en la misma aduana de despacho en la que tuvo lugar el reconocimiento y aforo de las mercancías declaradas o a las unidades pertenecientes a un área centralizada regional o nacional.

Las unidades de verificación podrán documentar su actuación mediante:

- a) Propuestas de rectificación de los datos declarados a efectos aduaneros, fiscales y estadísticos, sin que se origine liquidación complementaria;
- b) Propuestas de rectificación con liquidación complementaria;
- c) Propuestas de inicio de un procedimiento de sanción;
- d) Emisión de fichas informativas para conocimiento del área operativa de la aduana y de la unidad de control posterior; o,
- e) Propuestas de actuación inmediata de la unidad de control posterior.

Artículo 15.- Una vez autorizado el levante o el embarque de las mercancías y con el objeto de garantizar la exactitud y veracidad de los datos contenidos en la declaración, las autoridades aduaneras podrán proceder al control posterior de:

- a) Mercancías, los documentos y demás datos relativos a las operaciones de importación o exportación de las mercancías de que se trate;
- b) Los documentos y datos relativos a las operaciones comerciales posteriores o anteriores vinculadas a la importación o exportación de las mercancías de que se trate;
- c) Las operaciones de transformación, elaboración, montaje, reparación y otras a las que estén sometidas las mercancías importadas al amparo de un régimen de perfeccionamiento, así como los productos obtenidos de estas operaciones; o,

- d) Del cumplimiento de los requisitos exigidos a las mercancías en importación temporal y a las mercancías importadas al amparo de los demás destinos aduaneros.

Artículo 16.- Las administraciones aduaneras estarán autorizadas para efectuar estos controles ante cualquier declarante importador o exportador de las mercancías objeto del control; cualquier persona directa o indirectamente interesada por motivos profesionales en las operaciones aduaneras sujetas a control; cualquier otra persona que esté en posesión o disponga de información, documentos o datos relativos a las operaciones sujetas a control aduanero; o cualquier persona en cuyo poder se encuentren las mercancías sujetas a control aduanero.

La unidad de control posterior podrá examinar los libros, documentos, archivos, soportes magnéticos, data informática y cualquier otra información relacionada con las operaciones de comercio exterior. Asimismo podrá requerir la remisión de esta información aún cuando ésta se encuentre fuera de su ámbito de control territorial.

Artículo 17.- Las administraciones aduaneras constituirán unidades de control posterior integradas por funcionarios con conocimientos y experiencia en materia aduanera, fiscal, de comercio exterior, contable y de auditoría.

Las unidades de control posterior se podrán estructurar en cada País Miembro en unidades centrales o nacionales o unidades regionales, de acuerdo con el ámbito de su actuación territorial, dotándolos de las facultades y competencias que les permita cumplir con su función.

Artículo 18.- Corresponde a las unidades de control posterior:

- a) Investigar los hechos generadores de las obligaciones aduaneras, mediante la obtención y análisis de información de importancia aduanera, tributaria y cambiaria;
- b) Determinar en forma definitiva las bases imponibles mediante el análisis y evaluación de los valores en aduana declarados para comprobar su veracidad y la correcta aplicación de las normas aduaneras y tributarias;
- c) Comprobar el origen, la clasificación arancelaria y los demás datos declarados;
- d) Comprobar la exactitud de las deudas aduaneras y tributarias determinadas con base en las declaraciones presentadas y demás documentos sustentatorios;
- e) Verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para la concesión o disfrute de beneficios, desgravaciones y restituciones, así como comprobar la concurrencia de las condiciones precisas para acogerse a tratamientos arancelarios y tributarios especiales, principalmente los relacionados con las operaciones de comercio exterior;
- f) Formular las propuestas de liquidación de los derechos de aduanas y demás tributos exigibles sobre el comercio exterior, resultantes de sus actuaciones de control posterior;
- g) Formular la propuesta de sanción resultante de las infracciones detectadas durante el control posterior;

- h) Adoptar las medidas cautelares que les hayan sido autorizadas, conforme a lo previsto por la legislación interna de cada País Miembro;
- i) Coordinar e intercambiar información con las autoridades correspondientes de demás Países Miembros;
- j) Practicar acciones conjuntas de control posterior con las autoridades correspondientes de los otros Países Miembros;
- k) Remitir sus informes a la Administración Aduanera para los fines consiguientes y, en los casos exigidos por las disposiciones nacionales, al Poder Judicial, el Poder Legislativo y la Fiscalía y demás órganos de la administración pública, cuando los resultados de los mismos deban serles comunicados;
- l) Mantener informado y colaborar con los interesados para facilitar el mejor cumplimiento voluntario de las obligaciones tributarias y aduaneras;
- m) Verificar la terminación oportuna y conforme a la ley de los regímenes suspensivos; y,
- n) Practicar otras actuaciones expresamente contempladas en la legislación de cada País Miembro.

Artículo 19.- El ejercicio de las funciones de las unidades de control posterior se adecuará a los correspondientes planes y programas de actuación que elaborarán periódicamente las administraciones aduaneras de cada País Miembro, con base en criterios de objetividad, oportunidad, selectividad y capacidad operativa.

La ejecución de cada plan periódico deberá ser anual y en su desarrollo se tendrá en cuenta el periodo de prescripción o de caducidad de las acciones, previsto por la legislación nacional de cada País Miembro.

Los planes y programas de actuación podrán ser nacionales y regionales o de jurisdicción territorial especial. El plan nacional determinará los criterios sectoriales, cuantitativos, cualitativos u otros, que hayan de servir para seleccionar los sectores y las personas en relación con las cuales se deba efectuar las actuaciones de control posterior.

Los programas regionales o de jurisdicción territorial especial estarán desagregados específicamente para cada unidad de control posterior.

Los programas de actuación, tanto los nacionales como los sectoriales o regionales, tendrán carácter reservado y no serán objeto de publicidad, salvo disposición legal u orden judicial contraria.

Artículo 20.- En el diseño de los planes y programas de control posterior se tendrá en cuenta la información obtenida en aplicación de las normas comunitarias y los acuerdos suscritos por los Países Miembros en materia de cooperación aduanera internacional; así como los resultados obtenidos en la ejecución de los programas regionales y locales.

Artículo 21.- En la planificación de las actuaciones, las unidades de control posterior harán las coordinaciones necesarias con otros órganos de la administración pública, competentes para la práctica de acciones de control, a efectos de realizar conjuntamente el control de las operaciones de comercio exterior.

Artículo 22.- Las actuaciones de las unidades de control posterior podrán desarrollarse:

- a) En el lugar en el que el interesado tenga su domicilio fiscal o establecimiento permanente;
- b) En el lugar en el que se realicen total o parcialmente las operaciones objeto de control posterior;
- c) En el lugar en el que se encuentren las mercancías relativas a las operaciones de comercio exterior objeto del control posterior;
- d) En el lugar donde se encuentren pruebas del hecho objeto del control;
- e) En el domicilio fiscal del representante legal del interesado, sin perjuicio de lo establecido en la legislación de los Países Miembros; o,
- f) En la sede de la unidad de control posterior cuando los elementos sobre los cuales deban realizarse las actuaciones puedan ser examinados en ella.

Artículo 23.- Las actuaciones de las unidades de control posterior se considerarán concluidas cuando se hayan entregado a las autoridades competentes los resultados de sus actuaciones con los datos y pruebas necesarios para fundamentar la propuesta.

Concluidas las actuaciones, se procederá de inmediato a recoger documentalmente el resultado de las mismas.

Artículo 24.- Las autoridades aduaneras de los Países Miembros podrán utilizar técnicas de gestión del riesgo basadas en un análisis sistemático de los antecedentes y de la información recibida, en relación con una determinada operación de comercio exterior y con el conjunto de las operaciones del sector económico o sectores de riesgo considerados.

Las técnicas de análisis de riesgo deberán emplearse por las autoridades aduaneras para adoptar las medidas de control más eficaces en relación con una determinada operación de comercio exterior.

Con el objeto de armonizar la gestión de control posterior, las autoridades aduaneras de los Países Miembros podrán adoptar sistemas de gestión basados en criterios de riesgo que permitan la confección de sus planes y programas operativos de control posterior y mantener un seguimiento permanente de las actuaciones de cada unidad de control.

Artículo 25.- Las autoridades aduaneras deberán seleccionar las operaciones a controlar y la intensidad de ese control valorando los diversos componentes del riesgo, en función de los perfiles de riesgo deseables.

Las autoridades responsables de la gestión del riesgo en cada País Miembro podrán considerar:

- a) Los elementos de la operación aduanera, es decir, el conjunto de derechos y obligaciones de los operadores económicos, la importancia de los tributos aduaneros y demás tributos exigibles, los derechos y obligaciones de terceros, y las limitaciones, restricciones, prohibiciones en relación con las mercancías; entre otros;
- b) La amenaza, es decir, el conjunto de circunstancias que actúan sobre el comercio de determinados sectores y clases de mercancías que supongan un riesgo potencial o real;

- c) La vulnerabilidad, es decir, la adaptación o no de la estructura y medios de control aduanero nacional disponibles para hacer frente a esa amenaza;
- d) El riesgo, es decir, la valoración del efecto producido en caso de cumplirse la amenaza; y,
- e) La salvaguarda, es decir, las medidas que se deberán adoptar para neutralizar los efectos de la amenaza.

Artículo 26.- Las autoridades aduaneras de los Países Miembros promoverán la adopción de formatos electrónicos de uso comunitario e impulsarán la creación y mantenimiento de una red de transmisión de datos que permita intercambiar información relativa a las operaciones sujetas a los regímenes aduaneros, especialmente importación temporal, regímenes de perfeccionamiento activo, tránsito aduanero, así como del Documento Único Aduanero (DUA) y la documentación a él incorporada, incluida la Declaración Andina de Valor (DAV), certificados de origen y demás documentos exigibles de acuerdo con la naturaleza de la mercancía.

Artículo 27.- La colaboración administrativa entre las autoridades aduaneras de los Países Miembros, se sujetará a lo previsto en la Decisión 478 o en la norma comunitaria que la sustituya, así como en las disposiciones que se adopten en materia de lucha contra el fraude.

Las pruebas obtenidas en un País Miembro de la Comunidad Andina, en desarrollo de la cooperación administrativa entre autoridades aduaneras, prevista en esta decisión, tendrán validez probatoria en los procedimientos administrativos y judiciales que se realicen en cualquier País Miembro sin necesidad de ningún trámite consular, notarial, homologación o exequátur.

DISPOSICIONES FINALES

Primera.- La presente decisión entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

Segunda.- La Secretaría General de la Comunidad Andina adoptará las normas reglamentarias que resulten necesarias para la aplicación de la presente decisión.

Dada en la ciudad de Lima, Perú, a los doce días del mes de diciembre del año dos mil tres.

Nro. 256-2003-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 256-2003-RA**

ANTECEDENTES: Juan Carlos Curay Jimbo y Roberto Joselito Alajo Lascano comparecen ante el Juez Tercero de lo Civil de Tungurahua y formulan demanda de amparo constitucional en contra del Comandante del C.P.9. y Presidente del Tribunal de Disciplina. Los accionantes, en lo principal, manifiestan:

Que el Tribunal de Disciplina les impuso una sanción disciplinaria con la pena de sesenta días de arresto y represión severa, respectivamente, por supuestas faltas disciplinarias de tercera clase.

Que se les juzgó por los hechos suscitados en la madrugada del 4 de agosto de 2002, en circunstancias en que se encontraban con permiso y franco respectivamente, es decir, sin estar en actos de servicio.

Que en el acto administrativo se manifiesta que se ha cometido una presunta contravención policial, contemplada en el artículo 605 numeral 25 del Código Penal, en contra de los policías que actuaron en dicho procedimiento, por lo que el Juez competente para imponerles alguna sanción era el señor Comisario de Policía del cantón Píllaro, según lo dispone el inciso segundo del artículo 4 del Código Penal de la Policía Nacional, en concordancia con el artículo 7 inciso segundo del Código Penal Adjetivo de la Policía Nacional, razones estas por las que el Tribunal de Disciplina actuó sin competencia y violó expresamente los artículos 24 numeral 11 y 187 de la Constitución de la República.

Que un Policía puede ser procesado o juzgado en base al fuero policial, cuando se cumplen tres requisitos: 1.- Que se trate de un Policía en servicio activo. 2.- Que al momento de cometerse la infracción se encuentre en ejercicio de sus funciones. 3.- Que la infracción imputada al Policía se encuentre contenida en las leyes y reglamentos policiales.

Que habiendo probado que en la madrugada del día domingo 4 de agosto de 2002 se encontraban con permiso y franco respectivamente, esto es, sin estar en el ejercicio de sus funciones, debían haber sido procesados por los jueces comunes y no por el fuero policial.

Con estos fundamentos de hecho y de derecho se solicita que se deje sin efecto la resolución dictada por el Tribunal de Disciplina el 16 de septiembre de 2002 y que se requiera la ejecución de todas las medidas pertinentes destinadas a reparar los derechos violados.

En audiencia pública llevada a efecto el día 25 de febrero de 2003, el demandado, en lo principal, manifiesta:

Que la sanción impuesta a los accionantes se debe a hechos que ponen en mal prestigio a la Policía Nacional, por alterar el orden público, libar en las calles, y la falta de respeto a sus superiores e insubordinación, lo cual, de acuerdo a las leyes y reglamentos policiales y a través del Tribunal de Disciplina, se ha procedido a sancionar conforme consta de la sentencia.

El Juez de instancia resuelve negar el amparo constitucional, considerando que en el presente caso existe una falta disciplinaria infringida por policías, el uno franco y el otro con licencia, que no implica la comisión de un delito tipificado y sancionado por el Código Penal Común, y constituyendo faltas disciplinarias, le compete conocer y resolver al Tribunal de Disciplina de la Policía Nacional.

Considerando:

PRIMERO.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver sobre la presente causa, de conformidad con el artículo 276 numeral 3 de la Constitución de la República, y los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que el proceso es válido y así se lo declara.

TERCERO.- El artículo 4 del Código Penal de la Policía Nacional determina los fundamentos de fuero policial en los siguientes términos:

“El fuero de los miembros de la Policía Civil Nacional es aplicable únicamente respecto de las infracciones cometidas en ejercicio de la función que les corresponde específicamente como miembros de esta Institución, y por infracciones determinadas en este Código y en el Reglamento Disciplinario.

“Los jueces comunes serán competentes para juzgar las demás infracciones cometidas por los miembros de la Policía Civil Nacional, en cualquiera de sus ramas, aplicando el Código Penal Común y el de Procedimiento Penal”.

En igual sentido, el artículo 7 del Código de Procedimiento Penal de la Policía Nacional dispone:

“El fuero de los miembros de la Policía Civil Nacional es aplicable únicamente respecto de las infracciones cometidas en ejercicio de la función que les corresponde específicamente como miembros de esta Institución, y por infracciones determinadas en este Código y en el Reglamento Disciplinario.

“Los jueces comunes será competentes para juzgar las demás infracciones cometidas por los miembros de la Policía Civil Nacional, en cualquiera de sus ramas, aplicando el Código Penal común y el de Procedimiento Penal”.

El fuero policial, por consiguiente, se determina en relación a un específico tipo de infracciones cometidas en ejercicio de las funciones policiales. Caso contrario, son competentes los jueces comunes.

CUARTO.- El artículo 1 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional define a la palabra “Franco” de la siguiente manera: “Es el espacio de tiempo libre en el que el miembro de la institución no se encuentra de servicio, en comisión o en cumplimiento de actividades policiales, acorde con los turnos, horarios y disposiciones superiores correspondientes”. Por su parte, la misma disposición describe a la expresión “Acto de servicio” de la siguiente forma: “Es todo acto que ejecuta un miembro de la Policía Nacional en cumplimiento de funciones específicas policiales, acorde con la Ley y reglamentos institucionales, se encuentre o no dentro del turno u horario asignado a su persona, en este último caso siempre que las circunstancias lo obliguen”.

QUINTO.- De las definiciones transcritas se observa que en la situación de franco, el miembro de la Policía Nacional no se encuentra de servicio, en comisión en cumplimiento de actividades policiales, y que, por el contrario, ejecuta actos de servicio cuando está en cumplimiento de funciones específicas policiales. Ahora bien, el fuero de los miembros de la Policía Nacional se aplica a infracciones policiales cometidas en actos de servicio y no a las infracciones comunes, y en ningún caso se puede hablar de fuero policial cuando lo cometido comporta una infracción común realizada fuera de los actos de servicio o de las funciones policiales.

SEXTO.- En el presente caso, tanto el informe de fojas 90 de los autos, como los certificados de fojas 36 y 37 de los autos, expresan que los demandantes estuvieron en situación de franco, en la que se encontraba Roberto Joselito Alajo Lascano, y en la situación de permiso, en la que se hallaba Juan Carlos Curay Jimbo, en ambos casos, fuera de actos de servicio y sin que se encontrasen en funciones policiales. En estas circunstancias, se les atribuye la comisión de una supuesta infracción policial.

SEPTIMO.- A fojas 14 y 17 de los autos obran las declaraciones de Juan Carlos Curay Jimbo y de Roberto Joselito Alajo Lascano, respectivamente, en las que alegan que fueron agredidos por los policías que les detuvieron. En la declaración de Juan Carlos Curay Jimbo, se indica que los golpes que le propinaron le provocaron sangrado, y en la declaración de Roberto Joselito Alajo Lascano se agrega que les arrojaron gas al rostro. Estas versiones se ven respaldadas por los documentos de fojas 22, 23 y 42 de los autos. En los primeros constan los exámenes y pruebas psicossomáticas y de alcoholemia practicados a los demandantes, en los que se puede ver que tenían un grado alcohólico débil, una actitud emocional educada, con ojos llorosos y pupilas dilatadas. También se puede ver que las ropas de Juan Carlos Curay Jimbo se las encuentra manchadas. En el documento de fojas 42 de los autos, esto es, en el informe del examen médico legal practicado a Juan Carlos Curay Jimbo, se denota que “Al examen externo presenta: En dorso de dedos medio y anular de mano izquierda dos excoriaciones por remelladura de uno y medio centímetros de diámetro cada una, en muñeca y antebrazo izquierdos dos excoriaciones por remelladura de dos y medio y tres y medio centímetros de diámetro; en hemitórax lateral derecho una equimosis de seis por cuatro centímetros; refiere dolor en otras partes de su cuerpo sin huella externa de trauma”. El perito médico legista concluye que “Dichas lesiones son provenientes de la acción traumática de un objeto contundente duro que le debieron determinar una enfermedad e incapacidad física para el trabajo de TRES DIAS a contarse desde la fecha de su producción”.

OCTAVO.- De lo que se constata de autos, se concluye que efectivamente los demandantes fueron agredidos, como se indica en las pruebas periciales que se les practicaron. Además, siendo la agresión grave, como para producir incapacidad para el trabajo de tres días en la persona de Juan Carlos Curay Jimbo, no era posible razonablemente exigirle una actitud pasiva y obediente frente a sus agresores cuando se estaba comprometiendo su integridad física. Todo lo contrario, las reacciones que se le imputan, lejos de constituir insubordinación, son naturales y lógicas frente a una agresión ilegítima y desproporcionada, aun cuando provenga de superiores. Al respecto, cabe destacar que el artículo 6 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional dispone que “La relación entre superiores y subalternos, se fundamenta en el respeto mutuo” y no en la pura relación jerárquica.

NOVENO.- En virtud de lo expuesto, no se encuentra que se haya cometido una falta disciplinaria en la actitud de los demandantes. A lo sumo, podría imputárseles una infracción común, precisada en una contravención tipificada en el Código Penal por libar en lugares públicos, asunto que se sabe no compete al Tribunal de Disciplina, que en consecuencia, actuaría sin competencia para juzgarla.

DECIMO.- En el presente caso, se encuentra violado el derecho reconocido en el artículo 24 numerales 1 de la Constitución de la República. Además, no se observa que en la detención de los demandantes se haya cumplido los requisitos del numeral 4 de citado artículo. Estas violaciones ocasionan el daño grave e inminente de dañar la hoja de vida profesional de los demandantes, aparte del maltrato recibido.

Por los considerandos expuestos, y en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, el Tribunal Constitucional,

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar la demanda de amparo constitucional formulada por Juan Carlos Curay Jimbo y Roberto Joselito Alajo Lascano.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución.
- 3.- Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con cinco votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Héctor Rodríguez Dalgo, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán y cuatro votos salvados de los doctores Miguel Camba Campos, René de la Torre, Jaime Nogales Izurieta y Oswaldo Cevallos Bueno, en sesión del día miércoles veinticuatro de marzo de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES MIGUEL CAMBA CAMPOS, RENE DE LA TORRE ALCIVAR, JAIME NOGALES IZURIETA Y OSWALDO CEVALLOS BUENO EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 256-2003-RA.

Quito, D.M., 24 de marzo de 2004.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, discrepamos con la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver sobre la presente causa, de conformidad con el artículo 276 numeral 3 de la Constitución de la República, y los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, por lo que el proceso es válido y así se lo declara.

TERCERA.- Para determinar la procedencia de la acción de amparo basta con analizar los elementos que rodean el acto impugnado para establecer: a) Si la actuación es ilegítima; b) Si con ella se vulneran derechos constitucionales protegidos; y, c) Si como consecuencia de esa actuación ilegítima se ocasiona daño grave.

CUARTA.- Un acto de autoridad es ilegítimo cuando ha sido dictado por autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o la debida motivación.

QUINTA.- De la lectura y revisión de las piezas procesales que se adjuntan al proceso y particularmente de la actuación del Tribunal de Disciplina conformado para juzgar la actuación de los señores Juan Carlos Curay Jimbo y Roberto Joselito Alajo Lascano, comparecientes en la presente acción, se establece que como resultado de la audiencia convocada por dicho Tribunal en el que se ha receptado los testimonios de varios miembros policiales presentes en lugar de los acontecimientos a tono con la normativa interna, se ha llegado a demostrar con absoluta claridad que los comparecientes a más de propiciar un escándalo público que compromete el buen nombre y prestigio institucional, procedieron a agredir física y verbalmente a un Oficial y Suboficial de Policía.

Esta actitud, que no solo riñe con la relación de respecto que debe existir entre un superior y un subalterno en todos los aspectos de la cotidianidad; se convierte en trascendental cuando las personas son parte de un órgano que por su naturaleza está llamado a preservar el orden y la tranquilidad ciudadanas.

El numeral 5 del artículo 64 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional expresamente determina los actos que constituyen faltas atentatorias o de tercera clase: "5.- Los que ejecutaren cualquier acto que revele falta de consideración y respeto al superior, dentro o fuera de servicio" (Lo subrayado es nuestro), es decir, una actitud de respeto y disciplina por parte de un miembro policial no solo que tiene relevancia en actos de servicio, sino que también fuera de ellos.

SEXTA.- En virtud de lo anterior, el argumento sostenido por los recurrentes, en el sentido de que habrían sido distraídos de su Juez competente, esto es, que no debieron ser juzgados por el Tribunal de Disciplina, sino por el Comisario del Cantón Píllaro, conforme lo dispone el artículo 4 del Código Penal de la Policía Nacional, no tiene otra finalidad que evitar encontrarse inmersos en el literal d) del artículo 81 de la Ley de Personal de la Policía Nacional que en definitiva les impide constar en las listas de ascenso; es decir, carece de sustento jurídico.

Por lo tanto, la resolución del Tribunal de Disciplina mediante la cual se sanciona disciplinariamente con la pena de sesenta días de arresto y represión severa, respectivamente a los recurrentes, es legítima.

SEPTIMA.- Demostrada la legitimidad del acto, no es necesario revisar los otros presupuestos que dan lugar a la procedencia del amparo.

Por lo expuesto el Tribunal debe:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, negar la acción de amparo constitucional formulada por Juan Carlos Curay Jimbo y Roberto Joselito Alajo Lascano.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines pertinentes. Notifíquese.

f.) Dr. Miguel Camba Campos, Vocal.

f.) Dr. René de la Torre Alcívar, Vocal.

f.) Dr. Jaime Nogales Izurieta, Vocal.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 634-2003-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 634-2003-RA**

ANTECEDENTES: El Policía Nacional Héctor Ubaldo Sánchez Escobar comparece ante el Juez Noveno de lo Civil de Pichincha y propone acción de amparo constitucional en contra del H. Consejo de Clases y Policías de la Policía Nacional.

Manifiesta el accionante que teniendo como base el informe policial Nro. 2002-256-PJP, elevado al Jefe Provincial de la Policía Judicial de Pichincha, el H. Consejo de Clases y Policías, el 23 de enero de 2003, emite su resolución, a fin de que la Inspectoría General de la institución policial inicie la información sumaria para establecer la conducta profesional del compareciente, por una presunta falta cometida el 22 de febrero de 2002. Que si bien la Ley de Personal de la Policía Nacional, en su artículo 53, faculta que se inicie un proceso administrativo a efecto de investigar la mala conducta profesional de un Policía, independientemente de la acción penal a que hubiere lugar, no es menos cierto que el artículo 55 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional establece que la facultad para sancionar una falta disciplinaria prescribe luego de transcurridos 90 días contados desde la media noche del día de la acción u omisión que la constituye o del último acto constitutivo de la misma. Que, en el caso, según el informe policial, la falta se comete el viernes 22 de febrero de 2002 y se inicia la información sumaria el 23 de enero de 2003, por lo que ha operado la prescripción, razón por la cual el acto administrativo del Consejo de Clases y Policías, expresado en la resolución del 23 de enero de 2003, y el auto dictado por la Unidad de Asuntos Internos del Primer Distrito de la Policía Nacional el 22 de mayo de 2003, transgreden la seguridad jurídica y el debido proceso, derechos consagrados en los números 26 y 27 del artículo 23 de la Constitución. Con estos antecedentes, solicita el cese inmediato y la suspensión definitiva de la resolución de 23 de enero de 2003, dictada por el H. Consejo de Clases y Policías.

En la audiencia pública, el demandado señaló, en lo principal, lo siguiente: Que el accionante debió demandar al Comandante General de la Policía Nacional, quien de acuerdo al artículo 18, literal g) de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, es el representante legal de la institución;

que en el trámite que se le siguió al accionante, se respetó los principios constitucionales de la seguridad jurídica y el debido proceso; que el accionante confunde lo que son las faltas disciplinarias que pueden ser juzgadas por los tribunales de Disciplina y por el Superior de quien dependan los policías, con la investigación de la conducta profesional en la Inspectoría General de la Policía Nacional; que la información sumaria es un proceso administrativo para determinar la responsabilidad civil, administrativa o penal de los miembros policiales por pérdida, destrucción, deterioro de bienes fungibles inmuebles que les han sido encargados en el cumplimiento de sus funciones, procedimientos administrativos que conoce un Juez de Distrito en el ámbito penal, conforme al artículo 40, número 2 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional, trámite que no es el que se sigue en contra del accionante, al cual se le va a investigar la conducta profesional; finalmente solicita que se deseche y archive la causa.

El Juez Noveno de lo Civil de Pichincha acepta el amparo, considerando que efectivamente había prescrito la facultad de la autoridad para sancionar al accionante, por lo cual se violó la seguridad jurídica.

Considerando:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con el artículo 276, numeral 3 de la Constitución Política de la República.

SEGUNDA.- En el presente trámite no se ha omitido solemnidad legal alguna que pueda incidir en la resolución del mismo, por lo que se declara la validez del proceso.

TERCERA.- La acción de amparo constitucional, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 46 de la Ley del Control Constitucional, procede cuando coexisten los siguientes elementos: a) Acto ilegítimo de autoridad pública; b) Que ese acto haya causado, cause o pueda causar un daño inminente; y, c) Que ese acto vulnere los derechos consagrados en la Carta Fundamental o los consignados en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes en el Ecuador.

CUARTA.- El accionante impugna la resolución del Consejo de Clases y Policías, dictada el 23 de enero de 2003, mediante la cual se resuelve devolver la documentación respectiva a la Inspectoría General de la Policía Nacional, para el trámite de la investigación sumaria para establecer su conducta profesional, que fuera remitida al Inspector General de la Policía Nacional mediante oficio Nro. 2003-022-CCP-PN de 5 de febrero de 2003, constante a folio 11 del proceso; así como el auto dictado por la Unidad de Asuntos Internos del Primer Distrito de la Policía Nacional, el 22 de mayo de 2003, constante a folio 76 del expediente.

QUINTA.- Conforme a lo anteriormente citado, la resolución del Consejo de Clases y Policías dispuso iniciar la investigación de la conducta profesional del accionante, lo cual se ejecutó a través del auto de 22 de mayo de 2003, teniendo como fundamento el artículo 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, que establece lo siguiente: “El personal policial será colocado a disposición, por presunción de mala conducta profesional. Para que un miembro de la institución sea colocado en situación a

disposición, deben existir suficientes antecedentes que hagan presumir su mala conducta profesional, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 54 de esta Ley. Quien haya sido colocado en situación a disposición, permanecerá en ella hasta por sesenta días, tiempo durante el cual la Inspectoría General debe investigar y presentar las pruebas pertinentes y se practicarán las diligencias solicitadas por el investigado, que permitan a los respectivos Consejos resolver si el inculcado incurrió o no en mala conducta profesional. De probarse mala conducta profesional, declarada por el Consejo respectivo, el investigado será dado de baja sin perjuicio de la acción penal a que hubiere lugar, por el contrario, **de no comprobarse mala conducta profesional será designado a un cargo cualquiera**” (el resaltado es del Tribunal). De acuerdo al texto del auto impugnado, dictado el 22 de mayo de 2003, el accionante fue colocado a disposición mediante Resolución Nro. 2003-005-CG-D de 31 de marzo de 2003, conforme a lo dispuesto en los artículos 52 y 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, es decir, desde la fecha en que fue colocado a disposición, corre el plazo durante el cual, conforme a la norma citada anteriormente, la Inspectoría General debe investigar y presentar las pruebas pertinentes así como practicar las diligencias que solicite el accionante, para establecer si incurrió o no en mala conducta profesional.

SEXTA.- El artículo 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, establece lo siguiente: “Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres, **así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado.** Repútase como reincidencia la repetición de las faltas en la vida profesional atento al tiempo y a su gravedad” (el resaltado es del Tribunal. Del texto de la norma citada se colige que es diferente el juzgamiento por mala conducta profesional, del juzgamiento por faltas disciplinarias, cuya reincidencia constituye precisamente una causal para que se configure mala conducta profesional. Por otra parte, según el artículo 53 anteriormente citado, de no comprobarse mala conducta profesional, se le asignará al Policía investigado un cargo cualquiera, es decir, en ese supuesto no procedería la baja del investigado.

SEPTIMA.- Conforme al artículo 70 del Reglamento General a la Ley de Personal de la Policía Nacional, “Corresponde al Inspector General de la Policía Nacional prestar asesoramiento en todo lo relativo a las actividades administrativas, financieras y técnico científicas de la Institución, como también en lo que atañe a la disciplina y moral profesional en las unidades policiales, de acuerdo a la ley”. De esta norma, así como de lo dispuesto en el artículo 53 ibídem, se determina la competencia de la Inspectoría General de la Policía Nacional, para investigar y juzgar la conducta profesional de los miembros de la institución, competencia en ejercicio de la cual se dictó el auto de 22 de mayo de 2003 que impugna el accionante en esta causa. De otro lado, al tratarse del auto inicial de un proceso investigativo, no se observa que con el mismo se viole el debido proceso, por cuanto esa garantía debe ser debidamente ejercida por el accionante al presentar todas las pruebas que requiera su defensa, en los plazos establecidos dentro del trámite iniciado, tal como lo dispone la norma antes mencionada.

OCTAVA.- Respecto a lo alegado por el accionante sobre la prescripción de la acción, la norma en la que fundamenta este razonamiento es el artículo 55 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, que establece lo siguiente: “La facultad para sancionar una **falta disciplinaria** prescribirá después de haber transcurrido noventa días contados desde la media noche del día de la acción u omisión que la constituye o del último acto constitutivo de la misma” (el resaltado es del Tribunal). Esta norma lógicamente es aplicable al juzgamiento de faltas disciplinarias, y para entender el ámbito de aplicación de la misma podemos hacer referencia a algunas normas del mismo reglamento que determinan qué son faltas disciplinarias, quiénes son competentes para sancionarlas y qué sanciones se establecen para las mismas: “Art. 9.- Falta disciplinaria es toda acción u omisión imputable, tipificada y sancionada en este Reglamento, que no esté calificada como delito, cometida por un miembro de la Policía Nacional en servicio activo, en situación transitoria, a disposición, incluyendo a los empleados civiles. Art. 12.- La jurisdicción disciplinaria consiste en la facultad de juzgar y sancionar la comisión de todo acto que se encuentre tipificado como falta del presente Reglamento; constituye el adecuado medio para mantener el orden y la disciplina institucional. Ejerce jurisdicción disciplinaria todo Superior Jerárquico y el Tribunal de Disciplina, de acuerdo y dentro de los límites y procedimientos establecidos en este Reglamento. Art. 31.- Las faltas se reprimirán con las siguientes sanciones: 1) Destitución o baja; 2) Arresto; 3) Reprensión; 4) Recargo del servicio; y, 5) Fajina”. De lo analizado tenemos que efectivamente la facultad para sancionar las faltas disciplinarias tipificadas en el Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, prescribe según el mismo en noventa días desde que la falta fue cometida, pero nada tiene que ver esta norma con la investigación de la conducta profesional del accionante, trámite previsto en la Ley de Personal de la Policía Nacional, para el cual es competente un organismo distinto de los competentes para sancionar faltas disciplinarias y cuya única relación con el juzgamiento de dichas faltas es que la reincidencia en el cometimiento de las mismas que hubieran sido sancionadas constituye causal para que se configure mala conducta profesional. Por lo tanto, no existe en el presente caso violación a la seguridad jurídica, pues la norma en la cual el accionante fundamenta la misma no es aplicable al procedimiento que se le ha iniciado.

Por todo lo señalado, toda vez que no existe acto ilegítimo, ni violación a los derechos constitucionales del accionante, ni daño grave e inminente pues aún no se ha dictado una resolución definitiva respecto a su conducta profesional, este Tribunal, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales,

Resuelve:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado y por tanto negar la acción de amparo propuesta por el Policía Nacional Héctor Ubaldo Sánchez Escobar.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.
- 3.- Publicar la presente la resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada con ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Simón Zavala Guzmán y Oswaldo Cevallos Bueno y un voto salvado del doctor Mauro Terán Cevallos, en sesión del día martes treinta de marzo de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR MAURO TERAN CEVALLOS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 634-2003-RA.

Quito, D.M., 30 de marzo de 2004.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, discrepo con la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERO.- El artículo 9 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional señala que "Falta disciplinaria es toda acción u omisión imputable, tipificada y sancionada en este Reglamento, que no esté calificada como delito, cometida por un miembro de la Policía Nacional en servicio activo, en situación transitoria, a disposición, incluyendo a los empleados civiles". Por su parte, el artículo 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional contempla esta definición: "Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres; así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado". Al respecto, se entiende por reincidencia "[...] la repetición de las faltas en la vida profesional atento al tiempo y a su gravedad".

SEGUNDO.- Si se establece una distinción entre la falta reglamentaria y la mala conducta profesional, en el sentido de que la primera incumbe al ámbito de las infracciones y sanciones, mientras que la segunda se inscribe dentro de la administración de personal, es lógico que esta última debe circunscribirse al ámbito de lo administrativo, precisamente, a la labor de la evaluación, pero no puede ser considerada como una nueva instancia u oportunidad de sanción a la que puede acudir la autoridad. Esto último se impone, a menos que en la pretendida labor de administración de personal y de calificación del elemento humano se incurra en inconstitucionalidad, porque el artículo 24 numeral 16 de la Constitución de la República dispone que "Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa", con lo cual se incorpora al ordenamiento jurídico el principio del non bis in idem. En efecto, para establecer si existe mala conducta profesional de un miembro de la Policía Nacional se consideran tres elementos: a) Lesión grave al prestigio de la institución; b) Atentado a la moral y las buenas costumbres; y, c) Reincidencia en la comisión de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado. Merece destacarse, por consiguiente, que en el proceso de evaluación se analiza el comportamiento, pero no para su sanción, sino para efectos de evaluación, con las consecuencias que puede acarrear una calificación. Además, es preciso indicar que en la evaluación se consideran hechos pasados que han sido

juzgados y han merecido una sanción, pero se insiste que de ninguna manera se puede volver a juzgar por dichos actos so pretexto de evaluación, así como tampoco se puede validar la no oportuna sanción de los mismos, específicamente, cuando la falta ha prescrito o ha caducado la potestad sancionadora.

TERCERO.- La coherencia interna del ordenamiento jurídico no permite que la evaluación del elemento policial sea utilizada con fines de sanción, ya que de hacerlo se incurre en un flagrante fraude a la ley. En efecto, dicho fraude se presenta cuando se utiliza el contenido de una norma o precepto jurídico para eludir el efecto de otra o transgredir a esta última. En el significativo caso de que la autoridad utilice la evaluación para sancionar por una falta prescrita, se produce el efecto del fraude a la ley porque usando de las facultades de las normas de evaluación y encubriendo una actitud sancionadora extraña a dichas normas, se elude la aplicación de la prescripción que establece otra norma jurídica.

CUARTO.- En el presente caso, el demandante cometió la supuesta falta el día 22 de febrero de 2002, como se indica en a fojas 14 de los autos, y el 22 de mayo de 2003 se dictó el auto de instrucción de la información sumaria que se le sigue, como puede verse a fojas 74 de los autos. Además, se observa que se lo puso a disposición mediante Resolución Nro. 2003-005-CG-D de 17 de febrero de 2003, como consta a fojas 62 y 63 de los autos. En estos documentos se observa que la facultad para sancionar la supuesta falta había prescrito, de conformidad con el artículo 55 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional.

QUINTO.- A más de la inobservancia del plazo antes señalado, se descubre un propósito de pesquisa y sanción de una supuesta falta, que de haber existido, no se sancionó oportunamente. En efecto, mediante memorando Nro. 2002-426-PJP de 25 de febrero de 2002, suscrito por el Jefe Provincial de la PJ-Pichincha, se dispone la investigación de los hechos que se imputan al demandante (fojas 17 de los autos), pero luego de poner en conocimiento de varias autoridades, en diversas fechas, el informe de investigación y de cursarse diversas comunicaciones entre órganos de la Policía Nacional, así mismo en fechas distintas, puede observarse de autos que es el 11 de febrero de 2003, mediante memorando Nro. 03-197-CPD-SS, suscrito por el Comandante del primer Distrito de la Policía Nacional, cuando se dispone la sustanciación de la correspondiente información sumaria. De esta manera se demuestra que, ante la falta de oportunidad en los procedimientos de investigación y sanción, se acude al expediente de la información sumaria por mala conducta profesional, que se dice es un procedimiento de evaluación, para solventar dicha falta de oportunidad y pretender sancionar al demandante, casi después de un año, por una supuesta infracción cometida el 25 de febrero de 2002.

SEXTO.- Al haberse apartado de las disposiciones legales vigentes e incurrir en fraude a la ley, el comportamiento de la autoridad deviene en ilegítimo. Este comportamiento, por lo demás, produce como consecuencia una violación a la seguridad jurídica, al pretenderse sancionar una falta a destiempo, usando procedimientos destinados a otros fines, lo cual repercute en la situación laboral del demandante.

Por los considerandos expuestos, se debe:

- 1.- Confirmar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar la demanda de amparo constitucional formulada por el Policía Nacional Héctor Ubaldo Sánchez Escobar.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 6 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 635-2003-RA

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 635-2003-RA**

ANTECEDENTES: El señor José Ignacio Almache Defaz, fundamentado en los artículos 95 de la Constitución, y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional, comparece ante el Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha e interpone acción de amparo contra el señor César Medardo Jácome, Gerente de la Cooperativa de Transportes “Mariscal Sucre”. El accionante en lo principal manifiesta:

Que en calidad de socio de la cooperativa venía operando su unidad de transporte en el servicio alimentador del Sistema de Trolebús, razón por la cual tenía pendiente la cancelación en la cooperativa de los valores por concepto de tickets, multas y otros préstamos, por lo cual hizo una petición de liquidación de los haberes adeudados a la cooperativa, liquidación que fue realizada el 22 de enero de 2003 por la cantidad de 4.500,00 dólares, aproximadamente, por lo que solicitó la sustentación de dichos rubros.

Que con anterioridad la cooperativa inició un procedimiento de exclusión sin habersele notificado al recurrente y el 16 de mayo de 2003 los directivos ingresaron un nuevo expediente de exclusión, sin haberle reintegrado su calidad de socio, insistió a la Dirección Nacional de Cooperativas para que se haga cumplir su pronunciamiento, la cual ofició a los directivos de la cooperativa a fin de que en 24 horas sean reintegrados como socios, el recurrente y un compañero de éste.

Que mediante oficio Nro. 002-CTMS-2003 de 5 de febrero de 2003, el Presidente de la cooperativa le ha dado a conocer una nueva resolución del Consejo de Administración de excluirle como socio de la mencionada entidad de transporte público, resolución que ha sido ratificada en segunda y definitiva instancia por el Consejo de Administración según oficio Nro. 018-CTMS-2003 de 28 de marzo de 2003, ante lo cual canceló la totalidad de la

deuda, sin que haya recibido contestación alguna al respecto, privándole así del derecho al trabajo, toda vez que la mencionada cooperativa no le permite operar con su nueva unidad.

Que mediante oficio Nro. 5035 de 12 de agosto de 2003, la Dirección Nacional de Cooperativas se pronuncia en base a este nuevo proceso de exclusión indicando que “no registra la exclusión de los señores José Ignacio Almache Defaz y Mario Leonardo Sánchez Llango, quienes por lo tanto, siguen siendo socios de la Cooperativa con todos los derechos y obligaciones contemplados en el artículo 18 del Reglamento General de la Ley de Cooperativas”, resolución que el Presidente de la Cooperativa de Transporte Urbano “Mariscal Sucre” se niega a acatar.

Que se le ha privado del derecho al trabajo consagrado en los artículos 35; 23 numerales 3, 26 y 27; 24 numerales 10 y 16; y, 97 numeral 1 de la Constitución de la República, por lo que solicita se acepte su acción y se disponga: 1) Se le reintegre como socio de la cooperativa y se le permita circular libremente en su unidad de transporte en las rutas asignadas a la institución. 2) Se de cumplimiento a lo dispuesto por la Dirección Nacional de Cooperativas en oficio 03930 de 7 de octubre de 2002 y Resolución Nro. 05035 de 12 de agosto de 2003. 3) Se sancione a los socios directivos y responsables de la ilegal resolución en base a los artículos 94, 110, 111 y 112 de la Ley de Cooperativas y 147 y 151 del Reglamento a la Ley General de Cooperativas. 4) Se siga la acción correspondiente a fin de que la cooperativa pague los daños y perjuicios ocasionados. 5) Se tomen las medidas pertinentes a fin de hacer cesar estos abusos, que le privan del derecho al trabajo.

En la audiencia pública celebrada el 18 de septiembre de 2003, el demandado por intermedio de su defensor, impugna en su totalidad la acción de amparo constitucional indebidamente planteada pues contraría lo dispuesto en el artículo 95 de la Constitución de la República, y al haber operado a su favor el silencio administrativo prescrito en el Estatuto Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, artículo 127, la presente acción de amparo constitucional se torna en improcedente e ilegítima.

El Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha en resolución de 23 de septiembre de 2003, inadmite la acción propuesta, por improcedente, la misma que es apelada por el actor.

Considerando:

Que, el Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 276 número 3 de la Constitución Política de la República y 12 número 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

Que, del texto constitucional y de la normativa singularizada en la Ley del Control Constitucional, se establece de manera concluyente, que la acción de amparo constitucional es procedente, cuando existe un acto u omisión ilegítimos de autoridad pública, que siendo

violatorios de un derecho subjetivo constitucional, causen o amenacen causar un daño grave e inminente en perjuicio del accionante; esto es que para la procedencia de la acción de amparo deben encontrarse presentes de manera simultánea y unívoca.

En mérito a las consideraciones que hace el Juez de instancia en su fallo, y toda vez que las cooperativas son instituciones de derecho privado, la acción planteada no reúne los requisitos señalados en el artículo 95 de la Constitución Política de la República.

En ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

1. Confirmar la resolución del Juez de instancia que inadmite el recurso planteado.
2. Dejar a salvo los derechos del accionante.
3. Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con siete votos a favor correspondientes a los doctores René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Mauro Terán Cevallos, Simón Zavala Guzmán y Oswaldo Cevallos Bueno y dos votos salvados de los doctores Milton Burbano Bohórquez y Miguel Camba Campos, en sesión del día miércoles treinta y uno de marzo de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES MILTON BURBANO BOHORQUEZ Y MIGUEL CAMBA CAMPOS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 635-2003-RA.

Quito, 31 de marzo de 2004.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, discrepamos con la misma por las siguientes consideraciones:

Que, de fojas 2 de los autos, consta el oficio Nro. 5035-DJ-DNC-2003 de 12 de agosto de 2003, suscrito por la Directora Nacional de Cooperativas y dirigido a los directivos de la cooperativa, que en lo principal objetando la exclusión del accionante y otro como socios, "...NO REGISTRA" la exclusión..., quienes por tanto, siguen siendo socios de la Cooperativa...", siendo fundamental en la temática, las motivaciones de tal pronunciamiento de la funcionaria, que demuestran con absoluta claridad, violaciones a las garantías del debido proceso para adoptar la decisión de exclusión del accionante como socio de la cooperativa, especialmente la del legítimo derecho de defensa y otras como un evidente atentado al principio de legalidad que prohíbe y sanciona el artículo 119 de la Constitución de la República; y,

Que, la decisión así adoptada tanto por el Consejo de Administración cuanto por la Asamblea General de la Cooperativa de Transportes Mariscal Sucre, contrarían el ordenamiento jurídico, no tiene debida motivación y causa daño grave e inminente al recurrente, cumpliéndose los requisitos para la procedencia de la acción de amparo.

Por lo expuesto se debe:

- 1.- Revocar la resolución del Juez Décimo Primero de lo Civil de Pichincha de 23 de septiembre de 2003 y, en consecuencia, conceder el amparo constitucional, presentado por José Almache Defaz.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen para los fines previstos en el artículo 55 de la Ley del Control Constitucional.- Notifíquese.

f.) Dr. Milton Burbano Bohórquez, Vocal.

f.) Dr. Miguel Camba Campos, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 697-2003-RA

"EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 697-2003-RA**

ANTECEDENTES: **Lascano Fonseca Milton Washington**, por sus propios derechos interpone acción de amparo constitucional en contra de los señores Comandante General de la Policía Nacional y Presidente del H. Consejo de Clases y Policías, responsables de los actos administrativos contenidos en las resoluciones Nros. 2003-179-CGB de 11 de junio de 2003 y 2003-147-CCP de 20 de marzo de 2003, respectivamente; ante el Juez Vigésimo Primero de lo Civil de Pichincha.

Señala el recurrente, que el 1 de febrero de 2002 colaboró en la recuperación de un automotor de placas PRK-582 en el sector de la Magdalena de esta ciudad de Quito, conforme los procedimientos policiales establecidos.

El 12 de septiembre de 2002 se inició el procedimiento administrativo policial para investigar los hechos, el mismo que concluye con el informe final emitido por la Unidad de Asuntos Internos Primer Distrito de la Policía Nacional, en el que se le acusa injustamente de haber colaborado en el operativo con la finalidad de obtener una recompensa en dinero, que ocasiona la Orden General Nro. 117, para el día 18 de junio de 2003, en la que se publica la baja de las filas policiales conforme el artículo 66, literal i) de la Ley de Personal de la Policía Nacional.

Advierte que en ese procedimiento se cometieron varias irregularidades, entre las que se destacan: Se desconoció una declaración juramentada del Cabo Primero de Policía Segundo Asencio Yanzapanta Andagana, en el que se le exculpa de toda la responsabilidad en los supuestos hechos cometidos. En el expediente fiscal 2183-2002-UD-PP-RS se dispone el archivo de la causa, lo cual fue aceptado por la señora Jueza Séptima de lo Penal de Pichincha; es decir, los órganos judiciales competentes no encontraron mérito de delito alguno. En los informes emitidos por la Unidad de Asuntos Internos se recogen los testimonios de Guillermo Eduardo Egas Espíndola, que también ha sido Marco Antonio Egas Espíndola, según el informe del perito dactiloscópico de criminalística. Estando en pleno trámite su reclamo ante el H. Consejo Superior de la Policía Nacional, sin tener calidad de autoridad de cosa juzgada, con fecha 18 de junio de 2003 se publica la baja de la institución; nunca se consideró los certificados de los tribunales penales, donde se afirma que no ha enfrentado causa alguna; no se tomó en cuenta que no es reincidente en ese tipo de causas. Se le distrajo de su Juez competente. Que el lunes 4 de febrero de 2002 sin existir proceso previo ni boleta constitucional de encarcelamiento es detenido privándole de su libertad hasta el 6 de febrero de 2002, esto constituye violación del artículo 24 numerales 1, 3, 4, 6, 10, 11, 12, 13 y 14 de la Constitución. Que los hechos se suscitan el 1 de febrero y recién se inicia el 12 de septiembre de 2002, lo cual sobrepasa a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 53 de la Ley de Personal. Por su parte el artículo 55 del Reglamento de Disciplina determina que la facultad de sancionar prescribe en noventa días. De estos antecedentes emanan los actos administrativos recurridos.

Que con estos actos se violan los artículos 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional y 55 del Reglamento de Disciplina; numerales 1 al 7; y 10 al 17 del artículo 24; artículos 186 y 187 de la Constitución Política.

Fundamentado en los artículos 95 de la Constitución y 46 y siguientes de la Ley del Control Constitucional solicita se suspendan los efectos de las resoluciones 2003-179-CGB, de 11 de junio de 2003; y, 2003-147-CCP de 20 de marzo de 2003 adoptada por los señores Comandante General de la Policía Nacional y del Presidente del H. Consejo de Clases y Policías, respectivamente.

En la audiencia pública llevada a efecto en el Juzgado de instancia, la parte recurrida contesta a la demanda en los siguientes términos: Negativa pura y categórica de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda de amparo por cuanto los fundamentos se hallan alejados de la verdad. La falta disciplinaria recae en el campo penal, en el ámbito común equivale a las contravenciones de Policía, esta institución jurídica reconoce a la prescripción como una manera de extinguir la acción penal; sin embargo, la investigación de conducta profesional recae en el ámbito de la administración de personal y busca la selección y calificación en base de una conducta apropiada y conducente a la imagen institucional, pues en conformidad con el artículo 68 de la Ley de Personal se señala que la calificación es permanente, no puede operar la institución de la prescripción, que por su naturaleza es propia del campo penal.

Efectuadas las diligencias correspondientes y practicadas las pruebas entre otros por el sumariado, el Capitán de Policía Alexander Silva Morales, Jefe de Asuntos Internos del

Comando del Primer Distrito de la institución policial, emite su informe con fecha 4 de diciembre de 2002, en el cual entre otras cosas señala: 5.- Que del testimonio propio del ciudadano Egas Espíndola Guillermo Eduardo de fojas 77 y vuelta se desprende que los cuestionados Cbop. Sisa Sánchez y Lascano Fonseca, estuvieron enterados de los propósitos del Cbop. Yanzapanta Andagana Segundo, al realizar la localización del propietario del vehículo recuperado, por cuanto a la pregunta Nro. 10 que se realiza en su testimonio dice:...el Cabo Yanzapanta les dijo a los agentes Sisa y Lascano, que el propietario del vehículo les iba a dar una recompensa si le entregaban el vehículo, a lo que el Cbop. Sisa le preguntó cuánto van a dar y el Cabo Yanzapanta le dijo quinientos dólares, a lo que los dos agentes le comentaron si no habrá ningún problema”.

Agrega que de conformidad con la legislación policial, el recurrente ha presentado el respectivo recurso de reconsideración ante el H. Consejo Superior de la institución, donde ha hecho valer sus derechos, luego ha sido colocado a disposición del Comando General de la Policía Nacional, quien resuelve darle la baja de la institución policial. Es decir, el recurrente ha agotado todas las instancias, con lo que se demuestra que ha existido un debido proceso en la investigación sumaria, sin afectar sus derechos constitucionales, tanto más que no existe inminencia en el supuesto daño. Solicita se rechace la acción de amparo.

El Juez Vigésimo Primero de lo Civil de Pichincha rechaza por improcedente la acción de amparo formulada. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Considerando:

PRIMERA.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso conforme lo establece el artículo 276 numeral 3 de la Constitución, y el artículo 12 numeral 3, y el artículo 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDA.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución del presente caso, por lo que se declara su validez.

TERCERA.- La acción de amparo tiene por objeto la tutela efectiva de los derechos y garantías contemplados en la Constitución o convenios internacionales frente a cualquier atentado proveniente de acto u omisión ilegítimos de autoridad pública que además ocasione o esté por ocasionar un daño inminente a más de grave.

CUARTA.- Un acto de autoridad es ilegítimo cuando ha sido dictado por una autoridad que no tiene competencia para ello, o sin observar los procedimientos previstos en el ordenamiento jurídico, o cuando su contenido es contrario a dicho ordenamiento, o ha sido dictado arbitrariamente, esto es, sin fundamento o la suficiente motivación.

QUINTA.- Para efecto de este análisis, es importante diferenciar la falta disciplinaria respecto de la mala conducta profesional.

El artículo 9 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, señala: “Falta disciplinaria es toda acción u omisión imputable, tipificada y sancionada en este Reglamento, que no este calificada como delito, cometida

por un miembro de la Policía Nacional en servicio activo, en situación transitoria, a disposición; incluyendo a los empleados civiles”. Es decir, la falta disciplinaria, se introduce en el campo penal y en el ámbito común equivale a las contravenciones de Policía; esta institución jurídica reconoce a la prescripción como una manera de extinguir la acción penal.

Por su parte, el artículo 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, al referirse a la mala conducta profesional establece: “Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o atente gravemente la moral y las buenas costumbres, así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por la que hubiere sido sancionado”. Por consiguiente, cuando existe presunción de mala conducta profesional el miembro policial es colocado en “situación a disposición” en la que debe permanecer por el lapso de sesenta días, tiempo en el cual es investigado en su conducta. Este acto, recae en el ámbito de administración de personal y pretende la selección y calificación en base a una conducta apropiada, conducente a mantener un prestigio institucional. El artículo 68 de la Ley de Personal advierte que la calificación es permanente; de manera, que no puede operar la figura jurídica de la prescripción, que por su naturaleza es propia del campo penal.

De manera que la pretensión del recurrente en el sentido de que por efecto de la prescripción no debió iniciarse la información sumaria, se la desestima por no existir asidero legal alguno.

SEXTA.- Efectuadas las diligencias correspondientes y practicadas las pruebas solicitadas por el sumariado, se emite el informe de 4 de diciembre de 2002, suscrito por el Jefe de Asuntos Internos del Comando del Primer Distrito de la institución policial, en el cual entre otras conclusiones se establece la participación del recurrente en actuaciones que comprometen el prestigio institucional y que tienen relación con la recuperación del vehículo taxi de placas PRK-582, en el sector de la Magdalena de esta ciudad de Quito.

SEPTIMA.- Cabe destacar, que de conformidad de la documentación que obra del proceso y con arreglo a la legislación policial el recurrente ha presentado recursos de reconsideración y de apelación ante el H. Consejo de Clases y Policías y H. Consejo Superior de la Policía Nacional, respectivamente; es decir ha hecho ejercicio de sus derechos constitucionales afines con las normas del debido proceso y el derecho a la defensa. Posteriormente, ha sido colocado a disposición del Comando General de la Policía Nacional, quien finalmente ha emitido la resolución según aparece en la Orden General 117 de 18 de junio de 2003, mediante la cual, se le da de baja de las filas policiales, por haberse demostrado mala conducta profesional.

En definitiva, las resoluciones 2003-179CGB de 11 de junio de 2003; y 2003-147-CCP- de 20 de marzo de 2003, adoptadas por el H. Consejo de Clases y Policías y Comandante General de la Policía Nacional, son actos dictados por órganos y autoridades competentes en ejercicio de sus facultades, en estricto apego a la legislación de la materia; por lo que no se observa violación de derecho o garantía constitucional y menos que se ocasione daño grave.

Por lo expuesto, la acción planteada no reúne los presupuestos del artículo 95 de la Constitución Política.

En uso de sus facultades constitucionales,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución emitida por el Juez de instancia; en consecuencia, negar el amparo solicitado por el recurrente.
- 2.- Devolver el expediente al inferior para los fines legales consiguientes.
- 3.- Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con ocho votos a favor correspondientes a los doctores Milton Burbano Bohórquez, Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña, Simón Zavala Guzmán y Oswaldo Cevallos Bueno y un voto salvado del doctor Mauro Terán Cevallos, en sesión del día martes treinta de marzo de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DEL DOCTOR MAURO TERAN CEVALLOS EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 697-2003-RA.

Quito, D.M., 30 de marzo de 2004.

Con los antecedentes constantes en la resolución adoptada, discrepamos con la misma por las siguientes consideraciones:

PRIMERO: El artículo 9 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional señala que “Falta disciplinaria es toda acción u omisión imputable, tipificada y sancionada en este Reglamento, que no esté calificada como delito, cometida por un miembro de la Policía Nacional en servicio activo, en situación transitoria, a disposición, incluyendo a los empleados civiles”. Por su parte, el artículo 54 de la Ley de Personal de la Policía Nacional contempla esta definición: “Constituye mala conducta profesional todo acto ejecutado por un miembro de la Policía que lesione gravemente el prestigio de la Institución o que atente gravemente la moral y las buenas costumbres; así como la reincidencia en el cometimiento de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado”. Al respecto, se entiende por reincidencia “[...] la repetición de las faltas en la vida profesional atento al tiempo y a su gravedad”.

SEGUNDO.- Si se establece una distinción entre la falta reglamentaria y la mala conducta profesional, en el sentido de que la primera incumbe al ámbito de las infracciones y sanciones, mientras que la segunda se inscribe dentro de la administración de personal, es lógico que esta última debe circunscribirse al ámbito de lo administrativo, precisamente, a la labor de la evaluación, pero no puede ser considerada

como una nueva instancia u oportunidad de sanción a la que puede acudir la autoridad. Esto último se impone, a menos que en la pretendida labor de administración de personal y de calificación del elemento humano se incurra en inconstitucionalidad, porque el artículo 24 numeral 16 de la Constitución de la República dispone que “Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa”, con lo cual se incorpora al ordenamiento jurídico el principio del non bis in ídem. En efecto, para establecer si existe mala conducta profesional de un miembro de la Policía Nacional se consideran tres elementos: a) lesión grave al prestigio de la institución; b) atentado a la moral y las buenas costumbres; y, c) reincidencia en la comisión de faltas disciplinarias por las que hubiere sido sancionado. Merece destacarse, por consiguiente, que en el proceso de evaluación se analiza el comportamiento, pero no para su sanción, sino para efectos de evaluación, con las consecuencias que puede acarrear una calificación. Además, es preciso indicar que en la evaluación se consideran hechos pasados que han sido juzgados y han merecido una sanción, pero se insiste que de ninguna manera se puede volver a juzgar por dichos actos so pretexto de evaluación, así como tampoco se puede validar la no oportuna sanción de los mismos, específicamente, cuando la falta ha prescrito o ha caducado la potestad sancionadora.

TERCERO.- La coherencia interna del ordenamiento jurídico no permite que la evaluación elemento policial sea utilizada con fines de sanción, ya que de hacerlo se incurre en un flagrante fraude a la ley. En efecto, dicho fraude se presenta cuando se utiliza el contenido de una norma o precepto jurídico para eludir el efecto de otra o transgredir a esta última. En el significativo caso de que la autoridad utilice la evaluación para sancionar por una falta prescrita, se produce el efecto del fraude a la ley porque usando de las facultades de las normas de evaluación y encubriendo una actitud sancionadora extraña a dichas normas, se elude la aplicación de la prescripción que establece otra norma jurídica.

CUARTO.- En el presente caso, como se constata en los documentos de fojas 4 y 116 de los autos, se observa que la supuesta falta que se imputa al demandante se cometió el 1 de febrero de 2002, y la denominada “información sumaria” que se le siguió tuvo su base en los memorandos No. 2002-1714-IGPN y No. 1304-CPD-PN de 26 de julio y 31 de julio de 2002. Además, se observa que se lo puso a disposición mediante Resolución No. 2002-038-CG-D de 22 de julio de 2002, como consta a fojas 129 de los autos. Por último, a fojas 2 de los autos se observa que se le da de baja mediante Resolución No. 2003-179-CG-B de 11 de junio de 2003. En estos documentos se observa, por una parte, que la facultad para sancionar la supuesta falta había prescrito, de conformidad con el artículo 55 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, y por otra parte, la autoridad se excedió de los sesenta días dentro de los cuales, de conformidad con el artículo 53 de la Ley de Personal de la Policía Nacional, puede estar a disposición el elemento policial respecto del cual se investiga mala conducta profesional.

QUINTO.- A la inobservancia de los plazos antes señalados, se suma el propósito de pesquisa y de sanción, a título de investigación de mala conducta profesional, que está claramente denotado en el instrumento de fojas 4 de los autos. De la lectura de esta pieza procesal se puede ver una investigación inquisitiva y extemporánea sobre hechos que

no fueron sancionados, investigación que se hace fuera de los plazos de ley para terminar en la baja del demandante. De esta manera se demuestra que, ante la falta de oportunidad en los procedimientos de investigación y sanción, se acude al expediente de la información sumaria por mala conducta profesional, que se dice es un procedimiento de evaluación, para solventar dicha falta de oportunidad y sancionar al demandante el 11 de junio de 2003 por una supuesta infracción cometida el 1 de febrero de 2002.

SEXTO.- Al haberse apartado de las disposiciones legales vigentes e incurrir en fraude a la ley, el comportamiento de la autoridad deviene en ilegítimo. Este comportamiento, por lo demás, produce como consecuencia la privación del puesto de trabajo del demandante y de una fuente lícita de ingresos, con la consiguiente violación de su derecho al trabajo.

Por los considerandos expuestos, se debe:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, aceptar la demanda de amparo constitucional formulada por Milton Washington Lascano Fonseca.
- 2.- Devolver el expediente al Juez de origen. Notifíquese.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 6 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 006-2004-HC

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 006-2004-HC**

ANTECEDENTES: Esther Silva Patiño comparece ante el señor Alcalde del Municipio de Guayaquil y propone recurso de hábeas corpus a favor de JIMMY NIVELA PATIÑO, quien señala que desde el día domingo 17 de agosto de 2003, se encuentra privado de su libertad en la Policía Judicial, sin fórmula de juicio, recurso que propone amparado en el artículo 74 de la Ley de Régimen Municipal y en el artículo 93 de la Constitución Política y artículo 30 de la Ley del Control Constitucional.

La Alcaldía de Guayaquil, resuelve que no es procedente el recurso de hábeas corpus. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Considerando:

PRIMERO.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 número 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

TERCERO.- El recurso de hábeas corpus previsto en el artículo 93 de la Constitución Política del Estado, es una garantía constitucional que puede ser interpuesta por cualquier persona que se considere ilegalmente privada de su libertad, o por un tercero a su nombre, con el fin de que la autoridad competente proteja la libertad física del recurrente si considera que se ha justificado el fundamento de la acción; de modo que la comparecencia de la señora Esther Silva Patiño a nombre del imputado Jimmy Nivelá Patiño, se halla plenamente legitimada.

CUARTO.- De la lectura y revisión de las piezas procesales que se anexan al proceso, se establece que Jimmy Nivelá Patiño fue detenido el 17 de agosto de 2003, en horas de la madrugada, conforme se dice en el parte policial constante a fojas 12 de los autos:

El parte policial emitido por la Jefatura Provincial de la Policía Judicial del Guayas en su parte pertinente textualmente señala: "...en el lugar se encontraban un grupo de personas tratando de linchar al hoy aprehendido acusándolo que era uno de los sujetos que había estado con los causantes de los disparos, en contra de la humanidad del señor Augusto Pérez Asencio...".

Con este antecedente, el Juez Sexto de lo Penal del Guayas emite boleta constitucional de detención el día 18 de agosto de 2003 en contra de Jimmy Nivelá Patiño, para que sea investigado de conformidad con el artículo 164 del Código de Procedimiento Penal, quien fue detenido por delito flagrante, acusado de causar la muerte al señor Augusto Pérez Asencio, en circunstancias en que una muchedumbre lo quería linchar.

QUINTO.- Con fecha 21 de agosto de 2003, en virtud de la denuncia debidamente reconocida por la señora Carmen Yolanda Asencio Castillo, así como del parte de aprehensión de 17 de agosto de 2003, el Fiscal de lo Penal del Guayas por encontrar fundamento suficiente para imputar a Jimmy Nivelá Patiño, por la presunta participación en el delito de asesinato tipificado en el artículo 450 y 42 del Código Penal como instigador, asimilado a la calidad de autor, resuelve dar inicio a la etapa de instrucción fiscal; en tal virtud, solicita al Juez Sexto de lo Penal del Guayas dicte la orden de prisión preventiva en contra del imputado Jimmy Nivelá Patiño.

Por su parte, la Jueza Quinta de lo Penal del Guayas, con fecha 25 de agosto de 2003, por estimar que existen suficientes indicios de la existencia de un delito de acción pública ordena la prisión preventiva del imputado, disponiendo para el efecto girar la correspondiente boleta de encarcelación.

En virtud de lo anterior, no se observa irregularidad alguna en el procedimiento aplicado al caso; por lo tanto, el recurso planteado no reúne los presupuestos del artículo 93 de la Constitución Política.

Por lo expuesto, el Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

- 1.- Confirmar la resolución del Alcalde de Guayaquil; en consecuencia, negar el hábeas corpus interpuesto.
- 2.- Devolver el expediente al Alcalde de Guayaquil para los fines pertinentes.
- 3.- Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con seis votos a favor correspondientes a los doctores Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña y Oswaldo Cevallos Bueno; y, tres votos salvados de los doctores Milton Burbano Bohórquez, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán en sesión del día martes treinta de marzo de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES MILTON BURBANO BOHORQUEZ, MAURO TERAN CEVALLOS Y SIMON ZAVALA GUZMAN, EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 006-2004-HC.

Quito, D.M., 30 de marzo de 2004.

ANTECEDENTES: Esther Silva Patiño comparece ante el señor Alcalde del Municipio de Guayaquil y propone recurso de hábeas corpus a favor de JIMMY NIVELA PATIÑO, quien señala que desde el día domingo 17 de agosto de 2003, se encuentra privado de su libertad en la Policía Judicial, sin fórmula de juicio, recurso que propone amparado en el artículo 74 de la Ley de Régimen Municipal y en el artículo 93 de la Constitución Política y artículo 30 de la Ley del Control Constitucional.

La Alcaldía de Guayaquil con fecha 23 de septiembre de 2003 señala que Jimmy Nivelá Patiño ha sido aprehendido con boleta de detención emitida por el Juzgado Sexto de lo Penal del Guayas. A fojas 23 y 24, consta el informe jurídico del caso, suscrito por el Procurador Síndico Municipal, quien luego del análisis de los antecedentes, fundamentos jurídicos y base legal concurrentes, emite su opinión legal en sentido que no es procedente el recurso de hábeas corpus solicitado a favor del ciudadano Jimmy Nivelá Patiño. Con tales antecedentes y en uso de sus atribuciones que le confieren la Constitución Política de la República del Ecuador y Ley de Régimen Municipal en imperio, así como con observancia de las correspondientes normas establecidas en la Ley del Control Constitucional, resuelve que no es procedente el recurso de hábeas corpus. Decisión que es apelada ante el Tribunal Constitucional.

Considerando:

PRIMERO.- El Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el presente caso de conformidad con lo que dispone el artículo 276 número 3 de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los artículos 12 numeral 3 y 62 de la Ley del Control Constitucional.

SEGUNDO.- No se ha omitido solemnidad sustancial alguna que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que se declara su validez.

TERCERO.- El recurso de hábeas corpus previsto en el artículo 93 de la Constitución Política del Estado, es una garantía constitucional que puede ser interpuesta por cualquier persona que se considere ilegalmente privada de su libertad, o por un tercero a su nombre, con el fin de que la autoridad competente proteja la libertad física del recurrente si considera que se ha justificado el fundamento de la acción; de modo que la comparecencia de la señora Esther Silva Patiño a nombre del imputado Jimmy Nivelá Patiño, se halla plenamente legitimada.

CUARTO.- De la lectura y revisión de las piezas procesales que se anexan al proceso, se establece que Jimmy Nivelá Patiño fue detenido el 17 de agosto de 2003, en horas de la madrugada, conforme se dice en el parte policial de fojas 12 de los autos, mientras que el Juez Sexto de lo Penal del Guayas emite boleta constitucional de detención el día 18 de agosto de 2003. A Jimmy Nivelá Patiño se le detiene por delito flagrante, se lo acusa de causar la muerte al señor Augusto Pérez Asencio, en circunstancias en que la muchedumbre lo quería linchar, pero después de dos horas aproximadamente de la ocurrencia del delito que se le atribuye, y sin precisar los pormenores de su supuesta participación. El parte policial manifiesta que “[...] moradores del sector conjuntamente con los familiares del hoy occiso manifestaron que los causantes pertenecían a una organizada banda de pandilleros denominado los “RUSOS”, y que los apodaban como (a) NN. Cholo boy y NN Pata pata, quienes habían logrado darse a la fuga [...]”. Como puede observarse, la detención, pese a que se realiza con el argumento del delito flagrante, se la hace en base a meras referencias sobre la participación de Jimmy Nivelá Patiño, y lo que es peor, con el único dato de los sobrenombres de quienes -se dice- cometieron el delito, sin comprobar si dichos sobrenombres corresponden al detenido. Por otra parte, el parte policial en ningún momento indica que a Jimmy Nivelá Patiño haya tenido en su poder los instrumentos con los que se cometió la infracción. Todas estas circunstancias contrastan con la definición del delito flagrante, el cual, de conformidad con el artículo 162 del Código de Procedimiento Penal, es “[...] el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su comisión, si el autor es aprehendido con armas, instrumentos, huellas o documentos relativos al delito recién cometido”.

QUINTO.- Por otra parte, el artículo 24 numeral 6 de la Constitución Política de la República señala que la privación de la libertad sólo puede mantenerse por el tiempo que señala la ley. En el presente caso se ha extendido el tiempo legal, pues la detención con fines investigativos únicamente puede durar 24 horas, de conformidad con el artículo 165 del Código de Procedimiento Penal, y puede observarse que a Jimmy Nivelá Patiño se le detiene el 17 de agosto de 2003, se gira boleta de detención el día 18 del mismo mes y año, y éste presenta su escrito que contiene su recurso de hábeas corpus el 20 de agosto de 2003, cuando había transcurrido en exceso el tiempo de 24 horas en que pudo legalmente estar detenido.

SEXTO.- De lo observado en los considerandos precedentes, se establece que la detención de Jimmy Nivelá Patiño es arbitraria, por una parte, porque el tiempo en que

se lo mantuvo detenido es excesivo, y por otra parte, porque no se ha determinado con certeza si fue el causante de la muerte de la que se le acusa.

Por los considerandos expuestos, y en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, el Tribunal Constitucional, debe:

- 1.- Revocar la resolución venida en grado, y por consiguiente, conceder el recurso de hábeas corpus a Jimmy Nivelá Patiño, quien será liberado inmediatamente, siempre que no pese otra orden de privación de libertad en su contra.
- 2.- Devolver el expediente al Alcalde de Guayaquil para la ejecución de esta resolución. Notifíquese.

f.) Dr. Milton Burbano Bohórquez, Vocal.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

Nro. 008-2004-HC

“EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En el caso **Nro. 0008-2004-HC**

ANTECEDENTES: YAMILETH BURGOS, ciudadana de nacionalidad colombiana, comparece ante el Alcalde del Municipio de Manta, e interpone recurso de hábeas corpus, solicitando se disponga su inmediata libertad.

Indica que el 27 de enero de 2004, fue aprehendida por elementos de la policía, en el bar Nashville South Beach, ubicado en el Malecón de Manta, siendo trasladada al cuartel de policía, donde se encuentra reclusa sin fórmula de juicio pese a que han transcurrido más de veinticuatro horas, con lo que se ha quebrantado la normativa constitucional prevista en los artículos. 24 num. 6, 23 num.14, 26 y 27 de la Constitución Política de la República.

El Alcalde de Manta, mediante providencia de 29 de enero de 2004, ha dispuesto que la recurrente sea conducida a su presencia, a fin de que tenga lugar la audiencia respectiva.

El 30 de enero de 2004, el señor Alcalde de Manta, resuelve negar el recurso de hábeas corpus interpuesto por la Abg. Besci Mendoza a favor de varias detenidas, entre las que se encuentra la actora Yamileth Burgos, por haberse iniciado un proceso de deportación de la indicada persona.

Considerando:

Que el Tribunal Constitucional es competente para conocer y resolver el recurso de hábeas corpus, en virtud de lo dispuesto en el artículo 276 numeral 3 de la Constitución Política de la República, en concordancia con la norma constante en el artículo 93 de la misma Constitución; y, el artículo 31 de la Ley del Control Constitucional.

Que, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna, que pueda incidir en la resolución de la causa, por lo que declara su validez.

Que el recurso de hábeas corpus previsto por la Constitución, es la garantía del derecho esencial de la libertad; y, que, permite a cualquier ciudadano, por sí o por interpuesta persona, acudir ante el Alcalde o quien haga sus veces, para presentar este recurso, a fin de que la autoridad recurrida, presente al detenido, exhiba la boleta de privación de la libertad, debiendo la autoridad municipal, observar y verificar si tal orden de detención es legítima, o si ella cumple con los requisitos legales.

Que, el 29 de enero del año dos mil cuatro, a las quince horas treinta y ocho minutos, de conformidad con el artículo 23 de la Ley de Migración, el Intendente General de Policía de Manabí, con sede en Portoviejo, dicta ACCION PENAL DE DEPORTACION en contra de varias ciudadanas de nacionalidad colombiana, entre ellos, de YAMILETH BURGOS, detenida el 27 de enero de 2004, a las 23h30, por "no poseer ningún documento que certifique su permanencia en el país...por ejercer la PROSTITUCION, realizando actividades lucrativas no permitidas por la Ley de Migración vigente" y señaló para el 30 de enero de 2003, a partir de las 08h00 para la realización de la audiencia de juzgamiento.

Que, el 29 de enero del año dos mil cuatro a las 16h48, el Alcalde de Manta, califica la acción de hábeas corpus de la recurrente y sumilla la audiencia para el propio 30 de enero, a las 12h30, es decir, quien previno y asumió plena competencia para conocer y resolver la infracción migratoria, motivo de la detención, fue el Intendente General de Policía de Manabí, y, en consecuencia resultaba física y legalmente imposible la presencia de la recurrente en la audiencia de la Alcaldía de Manta.

Que, así las cosas, no puede servir de fundamento para conceder el hábeas corpus, la ausencia de la recurrente en la audiencia ante el Alcalde de Manta, pues tal ausencia está justificada legalmente por el acto de autoridad pública del Intendente General de Policía de Manabí, que previno con plena competencia en el conocimiento y juzgamiento del delito migratorio de la recurrente.

Por las consideraciones expuestas, el Tribunal Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones,

Resuelve:

1. Confirmar la resolución del Alcalde de Manta y, en consecuencia, negar la acción de hábeas corpus constitucional presentada por YAMILETH BURGOS.
2. Devolver el proceso al Alcalde de Manta, para los fines legales consiguientes.

3. Publicar la presente resolución en el Registro Oficial.- Notifíquese.

f.) Dr. Oswaldo Cevallos Bueno, Presidente.

Razón: Siento por tal, que la resolución que antecede fue aprobada por el Tribunal Constitucional con seis votos a favor correspondientes a los doctores Miguel Camba Campos, René de la Torre Alcívar, Enrique Herrería Bonnet, Jaime Nogales Izurieta, Luis Rojas Bajaña y Oswaldo Cevallos Bueno; y, tres votos salvados de los doctores Milton Burbano Bohórquez, Mauro Terán Cevallos y Simón Zavala Guzmán, en sesión del día martes treinta de marzo de dos mil cuatro.- Lo certifico.

f.) Dr. Víctor Hugo López Vallejo, Secretario General.

VOTO SALVADO DE LOS DOCTORES MILTON BURBANO BOHORQUEZ, MAURO TERAN CEVALLOS Y SIMON ZAVALA GUZMAN EN EL CASO SIGNADO CON EL NRO. 008-2004-HC.

Quito, D.M., 30 de marzo de 2004.

Con los antecedentes expuestos en la resolución adoptada, nos apartamos de la misma por las siguientes consideraciones:

Que el artículo 93 de la Constitución Política determina que "Toda persona que crea estar ilegalmente privada de su libertad, podrá acogerse al hábeas corpus. Ejercerá este derecho por sí o por interpuesta persona, sin necesidad de mandato escrito, ante el alcalde bajo cuya jurisdicción se encuentre, o ante quien haga sus veces. La autoridad municipal, en el plazo de veinticuatro horas contadas a partir de la recepción de la solicitud, ordenará que el recurrente sea conducido inmediatamente a su presencia, y se exhiba la orden de privación de libertad. Su mandato será obedecido sin observación ni excusa, por los encargados del centro de rehabilitación o del lugar de detención. El alcalde dictará su resolución dentro de las veinticuatro horas siguientes. **Dispondrá la inmediata libertad del reclamante si el detenido no fuere presentado, si no se exhibiere la orden**, si ésta no cumpliere los requisitos legales, si se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la detención o, si se hubiere justificado el fundamento del recurso.

Que a fojas 5 del expediente formado en la Alcaldía, consta copia del acta de la audiencia llevada a cabo el 30 de enero de 2004, a la que comparece únicamente la abogada Besci Mendoza a nombre de sus defendidas, entre estas Jamailth Burgos. A fojas 22 aparece un escrito de la recurrente presentado en la misma fecha de la audiencia y en la que se señala: "En virtud de que no he sido presentada ante su presencia en la audiencia convocada para el efecto, le solicito se sirva disponer MI INMEDIATA LIBERTAD...", lo que demuestra que, efectivamente la actora no fue presentada ante la autoridad municipal como lo determina la norma constitucional, hecho por demás cierto si se tiene en cuenta que para la misma fecha, el Intendente General de Policía de Manabí dispuso la comparecencia de la recurrente a la Audiencia de Deportación (fs. 24)

Que el artículo 13 de la Carta Política dispone que “Los extranjeros gozarán de los mismos derechos que los ecuatorianos, con las limitaciones establecidas en la Constitución y la ley”.

Por lo expuesto, somos del criterio que el Pleno del Tribunal Constitucional, debe:

- 1.- Revocar la resolución subida en grado, en consecuencia, aceptar el recurso de hábeas corpus, interpuesto por la ciudadana de nacionalidad colombiana Yamileth Burgos.

- 2.- Devolver el proceso al señor Alcalde del Municipio de Manta, para los fines legales consiguientes.- Notifíquese.

f.) Dr. Milton Burbano Bohórquez, Vocal.

f.) Dr. Mauro Terán Cevallos, Vocal.

f.) Dr. Simón Zavala Guzmán, Vocal.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.- Es fiel copia del original.- Quito, a 7 de abril de 2004.- f.) El Secretario General.

A V I S O

La Dirección del Registro Oficial pone en conocimiento de los señores suscriptores y del público en general, que tiene en existencia la publicación de la:

- **EDICION ESPECIAL N° 7.- "ORDENANZA METROPOLITANA N° 3457.- ORDENANZA SUSTITUTIVA A LA ORDENANZA N° 3445 QUE CONTIENE LAS NORMAS DE ARQUITECTURA Y URBANISMO"**, publicada el 29 de octubre del 2003, valor USD 3.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 2.- Ministerio de Economía y Finanzas.- Acuerdo N° 330: “Manual del Usuario” del SIGEF Integrador Web (SI-WEB) para su utilización y aplicación obligatoria en todas las instituciones del Sector Público no Financiero que no cuentan con el SIGEF Institucional y Acuerdo N° 331: Actualización y Codificación de los Principios del Sistema de Administración Financiera, los Principios y Normas Técnicas de Contabilidad Gubernamental, para su aplicación obligatoria en las entidades, organismos, fondos y proyectos que constituyen el Sector Público no Financiero**, publicada el 30 de enero del 2004, valor USD 3.00.
- **EDICION ESPECIAL N° 3.- CONSEJO NACIONAL DE COMPETITIVIDAD.- Expídese la “Agenda Ecuador Compite”**, debido a su calidad de Política Prioritaria de Estado, publicada el 20 de febrero del 2004, valor USD 3.00.
- **MINISTERIO DE TRABAJO Y RECURSOS HUMANOS.- Fíjense las remuneraciones sectoriales unificadas o mínimas legales para los trabajadores que laboran protegidos por el Código del Trabajo en las diferentes ramas de trabajo o actividades económicas (Tablas Salariales del 2004)**, publicadas en el **Suplemento al Registro Oficial N° 296**, el 19 de marzo del 2004, valor USD 4.00.

Las mismas que se encuentran a la venta en los almacenes: Editora Nacional, Mañosca 201 y avenida 10 de Agosto; avenida 12 de Octubre N 16-114 y pasaje Nicolás Jiménez, edificio del Tribunal Constitucional; y, en la sucursal en la ciudad de Guayaquil, calle Chile N° 303 y Luque, 8vo. piso, oficina N° 808.



Venta en la web del Registro Oficial

www.tribunalconstitucional.gov.ec

Las autoridades del Registro Oficial se reservan el derecho de iniciar las acciones legales pertinentes en contra de las personas o empresas que sin autorización vendan, publiquen o comercialicen versiones no autorizadas del Registro Oficial.

“La ley no obliga sino en virtud de su promulgación por el Presidente de la República. La promulgación de las leyes y decretos deberá hacerse en el Registro Oficial, y la fecha de promulgación será, para los efectos legales de ella, la fecha de dicho Registro Oficial”. **Art. 5 Código Civil.**

“La ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro Oficial y por ende será obligatoria y se entenderá conocida de todos desde entonces”. **Art. 6 Código Civil.**