

6. BIENES Y SERVICIOS – CONTRATACIONES

6.1. Contratación de empresas de inspección previa: Discrecionalidad de la Aduana Nacional es inconstitucional

Siguiendo la SC 0060/2003 de 3 de julio, el Tribunal Constitucional, determinó lo siguiente:

"...la Ley general de aduanas ha establecido que la contratación de los servicios de verificación y certificación de calidad, cantidad y precio de las mercancías importadas se realice conforme a las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios; sin embargo, el art. 264 del DS 25870 al señalar que las empresas de inspección previa a la expedición podrán actuar en el proceso de determinación del valor de las mercancías, cuando la Aduana Nacional considere necesario, señalando las operaciones sujetas a ese servicio, pudiendo prescindir de los mismos cuando estime conveniente y señalar las operaciones sujetas a expedición, también ha modificado el contenido y alcances de la ley; dado que la discrecionalidad que el Decreto otorga a la Aduana Nacional, no sólo colisiona con el sistema de inspección previa establecido en la ley sino con las Normas Básicas del Sistema de Administración de Bienes y Servicios, con lo cual, además de violar las previsiones contenidas en el art. 59 CPE, vulnera el principio de certeza consagrado en la Constitución y que conforme a la Jurisprudencia sentada por este Tribunal, al señalar que "...del análisis de las normas, valores y principios del orden constitucional en su conjunto, se extrae que éste tiene vocación de plenitud, de certeza plena; característica que es incompatible con cualquier margen de error, duda o incerteza; entendimiento éste que se expresa, entre otros, al consagrar como uno de los derechos fundamentales de la persona, la seguridad." (DC 004/01). III.4. Sobre los límites de la potestad reglamentaria.- Este Tribunal, en la SC 13/2003, sobre el principio de jerarquía normativa y los límites de la potestad reglamentaria del órgano ejecutivo, ha establecido: "Que, uno de los principios fundamentales inherentes al Estado Democrático de Derecho es el principio de la jerarquía, el cual consiste en que la estructura jurídica de un Estado se basa en criterios de niveles jerárquicos que se establecen en función de sus órganos emisores, su importancia y el sentido funcional; de manera que una norma situada en un rango inferior no puede oponerse a otra de superior rango. Ese principio fundamental está consagrado por el art. 228 de la Constitución. "Que, en el marco del referido principio fundamental concordante con los principios de la soberanía popular y la supremacía constitucional, el Constituyente ha distribuido las competencias para la elaboración y emisión de las disposiciones legales, habiendo asignado al Órgano Legislativo, como expresión de la voluntad popular, la potestad privativa de "dictar leyes, abrogarlas, derogarlas, modificarlas e interpretarlas", así dispone expresamente el art. 59.1ª de la Constitución; en cambio al Órgano Ejecutivo le ha asignado la potestad de "ejecutar y hacer cumplir las leyes, expidiendo los decretos y órdenes convenientes, sin definir privativamente los derechos, alterar los definidos por Ley ni contrariar sus disposiciones..", así dispone el art. 96.1ª de la Ley Fundamental. Conforme a lo referido se establece que existe una clara diferencia, no sólo formal sino material, entre la Ley y el Decreto Supremo; pues, en cuanto al contenido se refiere, la primera establece el conjunto de normas generales y obligatorias a cuyo cumplimiento uno está compelido por la fuerza, en cambio el segundo establece disposiciones legales específicas que desarrollan, es decir,

reglamentan las normas generales previstas por la Ley, sin desconocer, suprimir, ni modificar los derechos y obligaciones establecidos por ésta; de otro lado, en cuanto se refiere al lugar que ocupan en la jerarquía normativa, la Ley, como expresión de la voluntad popular, se encuentra en un nivel superior al Decreto Supremo, por lo que éste debe subordinarse a aquella."Que, conforme a la línea jurisprudencial aludida, al haberse establecido en la Ley que el servicio de inspección previa estará a cargo de empresas especializadas y bajo el régimen de tercerización, un cambio de este sistema por otro, debe ser realizado necesariamente a través de ley de la República.

III.4. El marco del juicio de constitucionalidad de la SC 65/2002.- La sentencia invocada, luego de precisar que la tarifa retributiva del 1% sobre el valor FOB por el servicio de valoración en todas las operaciones de importación de mercaderías que no requieran la presentación del certificado de inspección, emitido por una empresa verificadora del comercio exterior, no constituía una tasa sino el pago por un servicio público prestado, declara infundado el recurso contra tributos y otras cargas públicas, interpuesto por Carlos Marcelo Quiroga Trigo y otros, contra la RESOLUCION RA-PE-01-001-02 DE 10 de enero de 2002, firmada por el Presidente de la Aduana Nacional, sin que se hubiera entrado a analizar la constitucionalidad de las normas impugnadas en el presente recurso. Lo propio ocurrió en la SC 79/2002, que declara la Constitucionalidad de la Resolución emitida por el Presidente de la Aduana Nacional, antes aludida, tal como lo precisó el fundamento II.4. del AC 56/2002, al señalar que : "...en cuanto al pedido de aclaración sobre el aspecto contemplado en el punto I.4 de este Auto, conviene recordar al recurrente que el recurso directo de inconstitucionalidad fue planteado contra la Resolución RA-PE-01-001-02, emitida por la Dirección Ejecutiva de la Aduana Nacional en 10 de enero de la presente gestión, alegando expresamente la supuesta vulneración de los arts. 26 y 59-1ª y 2ª CPE, sin que en ninguna parte de su demanda hubiere mencionado siquiera los arts. 146 Ley General de Aduanas (LGA) y 248 de su Decreto Reglamentario, y menos en relación a una supuesta contradicción entre dichas normas, es decir que no se trató tal aspecto en la Sentencia Constitucional porque no fue planteado por el actor. Entonces, no se puede ingresar a dilucidar tal problemática por no ser atinente al recurso...". En consecuencia, no se está frente a un segundo supuesto de análisis de constitucionalidad sobre unas mismas normas impugnadas.

III. 5 De lo precedentemente analizado se llega a la conclusión de que las disposiciones legales impugnadas (arts. 263 y 264 del DS25870 de 11 de agosto de 2000), lejos de desarrollar las disposiciones contenidas en la Ley general de aduanas, la modifican sustancialmente; lo que significa que el Poder Ejecutivo, al emitirlas, se ha arrogado una atribución que, conforme al art. 59.1) CPE, es exclusiva del órgano legislativo; vulnerando, igualmente, el principio de jerarquía normativa, establecido en el art. 228 CPE".