



Una sentencia determina que los representantes aduaneros que actúan bajo la modalidad de representación directa no son deudores de la deuda aduanera

Irene Guardiola, letrada del Colegio ha facilitado una sentencia del Tribunal por la que se determina que, en el caso analizado, el aval que presentó un agente de aduanas que actuó bajo la modalidad de representación directa no era ejecutable, por no ser éste deudor.

El pasado 8 de noviembre de 2021 la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo emitió la Sentencia núm. 1317/2021 de gran importancia para el colectivo de los representantes aduaneros, que, aunque resuelve un caso concreto, viene a asentar el criterio de que la Administración tributaria puede hacer efectivo el pago de la deuda aduanera y tributaria no satisfechas por el importador, sobre el aval prestado por el agente de aduanas/representante aduanero, dependiendo, principalmente, del carácter directo o indirecto de la representación asumida por el agente de aduanas y de los términos y extensión de la garantía prestada, quedando reservada su eventual declaración como responsable tributario subsidiario –por la vía del artículo 43 LGT- con relación a la deuda tributaria -no aduanera– asociada a la importación.

En dicha Sentencia el T.S., aunque resuelve en base a la normativa anterior al Reglamento UE 952/2013 por el que se aprueba el Código Aduanero de la Unión y no hace distinción alguna entre deudas de levante o deudas fruto de una comprobación a posteriori, **determina de forma clara que los representantes aduaneros que actúan bajo la modalidad de representación directa no son deudores de la deuda aduanera**, de manera que no va a poder ejecutarse su garantía en la medida en la que no se identifique de forma clara y concreta el tipo de deuda que esté garantizando dicho aval, y que el mismo se ha constituido a favor del agente de aduanas/representante aduanero “en calidad de tercero” y “en lugar y nombre” del importador. Considerando, sin embargo, deudor de la deuda aduanera al representante indirecto, al mismo nivel que el importador, y por ende su garantía directamente ejecutable. Al respecto es importante recordar que a raíz de los cambios introducidos por las últimas modificaciones que en 2019 el Departamento de Aduanas incorporó a los nuevos modelos de aval y adendas, en principio en las actuales garantías globales de los representantes aduaneros ya se identifica de forma clara el tipo de deuda que garantizan, así como que actúan como representantes aduaneros de los declarantes/deudores. De ahí que, en base al criterio asentado por el T.S. en esta reciente Sentencia, parece que podría ejecutarse el aval del representante directo, en la medida en la que la deuda impagada corresponda al tipo de deuda garantizada, y no exista otro aval individual y/o específico que cubra esa posible deuda complementaria.

Ahora bien, nada se dice en la Sentencia de si se debe o no notificar al representante aduanero de la ejecución de su garantía, ni si debe o no la Administración llevar a cabo algún tipo de trámite para ello, o puede hacerlo de forma directa con la entidad avalista para tratar de hacer efectivo el cobro de la deuda aduanera, y, en su caso, seguir un proceso de derivación de



Colegio Oficial de Agentes de Aduanas y Representantes Aduaneros de Barcelona

responsabilidad para la deuda tributaria. Si bien este aspecto ya fue clarificado por la propia Comisión Europea en las guías sobre garantías que aparecen en la página web de la Comisión de fecha 12 de Diciembre de 2019, en donde manifiesta expresamente que la ejecución de la garantía debe ser el "último recurso" al que debe acudir la Administración para hacer efectivo el cobro de la deuda aduanera, teniendo que primero ir contra el importador, en nuestro país se considera que se ha ido suficientemente contra el deudor si se le ha exigido a él la deuda en vía de apremio.

Por tanto, teniendo en cuenta el criterio asentado por el propio Tribunal Supremo, que como hemos manifestado se ha pronunciado sobre un caso concreto, y no existiendo actualmente ninguna otra Sentencia dictada bajo la nueva normativa y modelos de aval, creemos importante y necesario, al objeto de disminuir riesgos, plantear las siguientes recomendaciones:

- Como se ha venido aconsejando de manera insistente desde hace tiempo, tanto por el Colegio de Agentes de Aduanas de Barcelona como por el Consejo General de Agentes de Aduanas, es importante actuar siempre bajo la modalidad de representación directa. Y, en aquellos casos en los que por exigencias legales y/o intereses comerciales se tenga/decida que actuar bajo la modalidad de representación indirecta, que se adopten todas las medidas posibles para minimizar riesgos, tales como: cobrar por adelantado, disponer de una buena póliza de responsabilidad civil que cubra riesgos en el ámbito aduanero de impagos, entre otras; así como ir controlando, vía por ejemplo de los importes retenidos de las garantías, si han podido emitirse y notificarse liquidaciones complementarias por deuda aduanera a los importadores con posterioridad al levante de las mercancías para lo cual la Administración dispone de un plazo general de tres años (y 30 días al suspenderse dicho plazo trienal durante el tiempo del que se dispone para alegar a una propuesta liquidatoria).
- En los casos en los que se produzca alguna incidencia en el momento del despacho, como podría ser cuestionar la partida arancelaria, el origen, así como el valor en aduanas y/o cualquier otro tema que pudiera llegar a surgir previo al levante de las mercancías, y que pudiera generar una deuda aduanera complementaria a la declarada en el momento del despacho, en aplicación de lo previsto en el Artículo 97 del C.A.U. y siempre y cuando la Aduana no lo requiera de oficio, solicitar aportar una garantía adicional para cubrir en ese caso concreto la posible deuda diferencial resultante, garantía adicional que debería ser aportada siempre por el importador no aceptando el representante aduanero el levante de las mercancías si dicho importador no la ha aportado previamente.
- Además, se debería también tratar de efectuar un debido control del pago a realizar por el importador, en aquellos casos en los que el representante aduanero no es quien efectúa directamente el pago de la deuda, solicitando al importador copia del justificante del pago de la misma. Y en los supuestos en los que sea el propio representante aduanero el que pague por cuenta del importador, que le conceda plazos de pago más cortos.