República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
1983/2023 - 40 AÑOS DE DEMOCRACIA

Informe firma conjunta

Número: IF-2023-132711947-APN-VOCXIV#TFN

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Martes 7 de Noviembre de 2023

Referencia: -SENTENCIA- 36721-A TRANSPORTADORA DE GAS DEL SUR SA

Reunidos los Vocales miembros de la Sala “E”, Dres. Christian M. González Palazzo (Vocal Subrogante), Héctor H. Juárez y Juan Manuel Soria, con la presidencia del Sr. Vocal nombrado en segundo término, a fin de resolver en los autos **“Transportadora de Gas del Sur S.A c/Dirección General de Aduanas s/recurso de apelación”, Expte. N° 36.721-A**.

El Dr. González Palazzo dijo:

I.- Que, a fs. 11/16 la actora, por apoderado y con patrocinio letrado, interpone recurso de apelación contra la **Resolución Nro. 203/2015 (SDG OAI)** dictada por la **Subdirectora General de Operaciones Aduaneras del Interior**, recaída en el expediente administrativo **SIGEA Nro. 14930-63-2014**, mediante la cual no se hizo lugar a la acción de repetición de derechos de exportación incoada por la firma **“Transportadora de Gas del Sur S.A,** correspondiente a las **destinación de exportación Nro. 08 003 ES02 000128S / 08 003 EC08 000129J**, cuestionando ante esta instancia la denegatoria de la suma de **$ 1.816.515,75** (ver F.4). Sostiene que la firma abonó los derechos de exportación establecidos por la Resolución MEP N° 127/08. Afirma que dicha resolución determina una fórmula de fijación de la alícuota cuando los precios internacionales superen o igualen al valor de referencia allí determinado, disponiendo que, cuando el precio internacional es inferior al valor de referencia, se aplicará la alícuota del 45%. En este sentido, señala que se le exigió a su mandante el pago de derechos de exportación conforme a la alícuota del 61,37%, pago que, en función de la participación de TGS en la operación de exportación, representó un importe total de u$s 852.212,51. Considera que los derechos de exportación exigidos resultan ilegítimos y contrarios a lo establecido en la Constitución Nacional. Aclara que la firma apela parcialmente la resolución aduanera en tanto los derechos exigidos debieron ser de 20% ad valorem y no los que derivan de la aplicación la alícuota de la Resolución MEP N° 127/08 en tanto dicha norma no se encontraba ratificada por el Congreso. Cita jurisprudencia. Señala que debió aplicarse el precedente "Camaronera Patagónica". En tal sentido, señala que la CS.J.N. destacó que es imprescindible, para la validez constitucional de un tributo, que el Congreso sea el que cree o modifique tal tributo, entendiendo en este aspecto, que el Congreso debe ser quien delimite el hecho imponible, los sujetos alcanzados, la exenciones previstas y la alícuota o cuantía del impuesto. En este último aspecto, reconoció que la facultad del poder ejecutivo para modificar un impuesto establecido por el Congreso se limita al aspecto cuantitativo (Alícuota) y sólo puede ejercerse cuando el Congreso expresamente delegue tal facultad y delimita márgenes mínimos y máximos de modificación.

Asevera que los derechos de exportación con la alícuota exigida en el caso de autos resultan inconstitucionales, desde que se modificaron con posterioridad al 16 de enero de 2017 y con ello no existe norma del Congreso que los haya aprobado y/o ratificado sino hasta la vigencia de la ley 26.732 (28/12/2011), por lo que recién a partir de dicha fecha han adquirido validez constitucional. En efecto, entiende que los derechos de exportación de propano y butano dispuestos por la Resolución ME y P Nro. 335/04 con la alícuota del 20 % son lo que debieron ser exigidos en el caso (por encontrarse ratificados por la Ley N° 26.217 con vigencia desde el 16/01/2007). De allí que, la diferencia entre la alícuota efectivamente exigida y la del 20 % que debió exigirse (por tratarse de derechos que, si bien fueron creados por una Resolución inválida, fueron luego ratificados legislativamente), debe ser restituida a la firma con más los intereses del art. 811 del Código Aduanero. Ofrece prueba y solicita que se haga lugar al recurso de apelación interpuesto y deje sin efecto la resolución recurrida, con costas al fisco.

Cabe señalar que, en el punto 10 del capítulo III. **Antecedentes** del escrito de apelación la parte apela parcialmente la resolución aduanera, consintiendo el 20% ad valorem, por la cual sostiene que correspondería, a su entender, que se le devuelva el importe total de **$ 1.816.515,75** equivalente a la suma de **u$s 574.483,16**.

II.- Que a fs. 28/33 la representación fiscal contesta el traslado que le fuera oportunamente conferido. Niega todos y cada una de las afirmaciones, hechos, derecho y documentación invocados por la actora, que no fueran objeto de su expreso reconocimiento. Realiza un breve relato de los hechos acaecidos en sede aduanera. Afirma, respecto del precedente jurisprudencial "Camaronera Patagónica S.A c/Ministerio de Economía y otros s/amparo" que la interpretación que realiza la apelante no recepta el análisis completo de la sentencia dictada ni el sentido que quiso darle la C.S.J.N. Considera que debe rechazarse el planteo de inconstitucionalidad toda vez que los derechos en trato fueron creados por ley. Cita jurisprudencia en sustento a su postura. Realiza consideraciones acerca de la modalidad de pago de los derechos de exportación, hace reserva del Caso Federal y solicita que se confirme la resolución apelada, con costas.

III.- Que las **actuaciones administrativas SIGEA Nros. 14930-20-2014** se inician, el 18 de diciembre de 2013, con el procedimiento de repetición interpuesto por la firma **“Transportadora de Gas del Sur S.A”**. A fs. 14, con fecha 3 de febrero de 2014 se tiene por iniciado el procedimiento de repetición. A fs. 24 se glosa el sobre contenedor dentro del cual se hallan agregadas la **Exportación de Merc. con Precios Revisables Nro. 08 003 ES02 000128S** y la **Exportación a Consumo de Merc. con Precios Revisables 08 003 EC08 000129J** y su documentación complementaria. A fs. 43/46 la Subdirectora General de Operaciones Aduaneras del Interior dicta la Resolución Nro. 203/15 (SDG OAI), mediante la cual no se hizo lugar a la acción de repetición por derechos de exportación incoada por la firma recurrente.

IV.- A fs. 39 se abre la causa a prueba, que obra producida a fs. 45/57, 59/66 y 72/81. A fs. 94 se declara el cierre del periodo probatorio y se elevan los autos a la Sala “E”. A fs 95 se ponen los autos para alegar y a fs 98/99 se glosa el alegato de la actora y no habiendo hecho uso del derecho conferido el fisco nacional, a fs. 103 se pasan los autos a sentencia.

V.- En las condiciones indicadas, las cuestiones planteadas en el sub examine son sustancialmente análogas a las consideradas en el acuerdo Plenario del 26/04/2022 dictada por este Tribunal en la causa "Petroquímica Comodoro Rivadavia S.A c/ DGA s/ recurso de apelación" (EX-2020-24600163- -APN-SGASAD#TFN,) en la cual por mayoría los Vocales acordaron fijar la siguiente doctrina legal "ARTICULO 1° .- El Tribunal Fiscal de la Nación no puede declarar la inconstitucionalidad de una Ley, en un caso concreto y ante el planteo efectuado por un recurrente. ARTICULO 2°.- El Poder Ejecutivo puede establecer derechos de exportación, en razón de lo dispuesto en el art. 755 del Código Aduanero. ARTICULO 3°.- No corresponde declarar la invalidez del Decreto 793/2018 en aquellos casos en que el Tribunal Fiscal deba expedirse respecto de resoluciones emanadas de la

Dirección General de Aduanas que deniegan la repetición de derechos de exportación abonados por el exportador por aplicación de lo dispuesto por el Decreto 793/2018 respecto de Destinaciones de Exportación registradas a partir del día 04/09/2018, fecha en que entró en vigencia el aludido Decreto, y hasta el día 04/12/2018, fecha de entrada en vigencia de la ley 27.467".

El principal agravio de la aquí recurrente, radica en el hecho de que no correspondía, a su entender, la alícuota del **61,37%** fijada por la Resolución ME 127/08, no ratificada por el congreso.

Tal como se señaló supra, mediante el plenario mencionado se acordó en el artículo 2 que "El Poder Ejecutivo puede establecer derechos de exportación, en razón de lo dispuesto en el art. 755 del Código Aduanero ' .

En este orden de ideas y en virtud de lo dispuesto en el art. 151 de la Ley 11.683, resultando en el caso aplicable la doctrina legal establecida en el referido Acuerdo Plenario, corresponde confirmar la resolución apelada. En este sentido, y dejando a salvo mi opinión disidente con lo resuelto en el plenario de referencia respecto de las facultades de este Tribunal para realizar el control de validez de las normas en razón de lo dispuesto en el art. 75 inc. 22 y la Convención Americana de Derechos Humanos, las facultades del Poder Ejecutivo para fijar alícuotas de los derechos de exportación y la validez de la norma cuestionada -a cuyo voto me remito-, debe rechazarse la pretensión de devolución de los derechos abonados por la firma "TRANSPORTADORA DE GAS DEL SUR" en relación a las destinaciones mencionadas, en virtud que lo dispuesto en la Resolución MEP N° 127/08 y sus sucesivas modificatorias -que fijó los derechos de exportación respecto de las posiciones arancelarias allí estipuladas- resulta Similar, mutatis mutandi, a lo dispuesto en el Decreto N° 793/2018, cuya validez ha sido expresamente receptada en la doctrina plenaria de referencia. En efecto, hasta tanto se mantenga vigente el plenario de referencia, habré de aplicar -con la salvedad expuesta- el criterio sentado por la mayoría de mis colegas, pues como operador jurisdiccional debo respetar el alcance de un acuerdo plenario aunque no comparta -stricto sensu- lo allí resuelto.

VI.- Que, en cuanto a las costas del debido proceso, las mismas, deben imponerse por su orden en atención a la temática de la cuestión en trato y que el fallo el Fallo Plenario de este Tribunal que se aplica al caso es de fecha posterior a la interposición del recurso (art. 1163 C.A.).

Por lo expuesto, VOTO POR:

1.- Confirmar la **Resolución Nro. 203/2015 (SDG OAI)** recaída en el expediente administrativo **SIGEA Nro. 14930-63-2014.**

2.- Costas por su orden.

El Dr. Juárez dijo:

Que adhiere a lo resuelto por el Dr. González Palazzo en cuanto confirma la Resolución Nro 203/2015 (SDG OAI) por la que se dispuso rechazar el pedido de devolución efectuado por la recurrente, imponiendo las costas por su orden. Ello, por aplicación de la doctrina legal (art 151 de la ley 11.683) recaída en el Fallo Plenario de este Tribunal (**IF-2022-40809437-APN-VOCXIX#TFN)**, de fecha **26/04/2022**, dictado en la causa **EX2020-24600163-APN-SGASAD#**TFN, caratulada "**Petroquimica Comodoro Rivadavia SA c/DGA s/recurso de apelación",** en la que por mayoría se resolvió: *"ARTICULO 1°.- El Tribunal Fiscal de la Nación no puede declarar la inconstitucionalidad de una Ley, en un caso concreto y ante el planteo efectuado por un recurrente. ARTICULO 2°.- El Poder Ejecutivo puede establecer derechos de exportación, en razón de lo dispuesto en el art. 755 del Código Aduanero. ARTICULO 3°.- No corresponde declarar la invalidez del Decreto 793/2018 en*

aquellos casos en que el Tribunal Fiscal deba expedirse respecto de resoluciones emanadas de la Dirección General de Aduanas que deniegan la repetición de derechos de exportación abonados por el exportador por aplicación de lo dispuesto por el Decreto 793/2018 respecto de Destinaciones de Exportación registradas a partir del día 04/09/2018, fecha en que entró en vigencia el aludido Decreto, y hasta el día 04/12/2018, fecha de entrada en vigencia de la ley 27.467".

El Dr. Juan Manuel Soria dijo:

Adhiero al voto del Dr. González Palazzo en sus considerandos I a IV, continuando el considerando V conforme lo siguiente:

V.- ***Decisión del caso:*** Que se discute en autos la constitucionalidad de la Resolución (MEP) 127/08.

Que sobre la validez constitucional de dicha resolución ya se ha expedido esta Sala "E" en la causa de idéntica carátula a la presente, EX -2019-70488364-APN-SGASAD#TFN (puede verse en el siguiente link https://jurisprudenciatfn.mecon.gob.ar/wp-content/uploads/2023/04/EX-2019-70488364-APN -SGASADTFN.pdf y se embebe en la presente) mediante sentencia unánime de los Dres. Héctor Hugo Juárez, Cora Marcela Musso y quien suscribe.

A mayor abundamiento, se señala que los fundamentos del mencionado precedente de esta Sala "E" han sido confirmados por la sentencia de la alzada, dictada por la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal, expediente 44063/2022, voto unánime de los jueces Dres. Facio, Do Pico y Heiland –ver en http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=71TF58oE9qWU27hlyFe3xzekqQx3poRjTctYVWz89i8%3 D&tipoDoc=despacho&cid=228625, que se embebe en la presente) que remite al dictamen 2993/22 del Señor Fiscal General de Cámara Dr. Rodrigo Cuesta (ver en http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=7IcwkFSzKNgxC6wvdmPnDEZV4yEZExmDe29V%2Bc1jwzk %3D&tipoDoc=despacho&cid=228625, que se embebe en la presente).

Adicionalmente, considero que no resulta aplicable a esta causa el plenario del 26.04.22 del tribunal en la causa "Petroquímica Comodoro Rivadavia S.A." (EX-2020-24600163-APN-SGASAD#TFN). Ello atento a que si se analiza tanto la Resolución (MEP) 127/08 como la totalidad de las normas involucradas en la causa, *nunca* el Poder Ejecutivo Nacional invoca el art. 755 del CA para disponer los niveles de alícuotas de la resolución impugnada. Muy por el contrario, el encuadre normativo a la Resolución (MEP) 127/08, lo configuran, conjuntamente el Poder Ejecutivo y el Congreso en los artículos 76 y 99 inc. 3 de la Constitución Nacional, en la ley 25.561 (BO: 07.01.02) con sus prórrogas –leyes 25.972 (BO: 17.12.04); 26.077 (BO: 10.01.06); 26.204 (BO: 20.12.06); 26.339 (BO: 04.01.08); 26.456 (B0: 16.12.08); 26.563 (B0: 22.12.09); 26.729(B0: 28.12.11); 26.896 (BO: 22.10.13) y 27.200 (BO: 04.11.15)- y en las leyes 26.217 (BO: 16.01.07) y 26.732 (BO: 28.12.11). Al respecto se remite a los considerandos **XIV** y **XV** del fallo de esta Sala "E" referido en el primer párrafo y que se encuentra embebido a la presente.

Por las razones expuestas **VOTO POR**:

1.- Confirmar la Resolución 203/2015 (SDG OAI) recaída en el expediente administrativo SIGEA 14930-63-2014.

2.- Imponer las costas a la actora vencida, conforme art. 1163 del CA.

En virtud del acuerdo que antecede, por Mayoría, SE RESUELVE:

1.- Confirmar la **Resolución Nro. 203/2015 (SDG OAI)** recaída en el expediente administrativo **SIGEA Nro. 14930-63-2014.**

2.- Costas por su orden.

Regístrese, notifíquese a la actora en la CUIT 20-20410463-9 (DR. COTTER) y a la representación fiscal en la CUIT 33-69345023-9, oportunamente por Secretaría General de Asuntos Aduaneros remítanse en devolución las actuaciones administrativas a la Dirección General de Aduanas y archívese.

Suscriben la presente los Dres. Christian M. González Palazzo – Vocal Subrogante-, Héctor H. Juárez y Juan Manuel Soria (Art. 1162 CA).

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
Date: 2023.11.06 13:52:59 -03:00

Hector Hugo Juarez
Vocal
Vocalía XV Sala E Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
Date: 2023.11.06 14:45:38 -03:00

Juan Manuel Soria
Vocal
Vocalía XIII Sala E Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
Date: 2023.11.07 12:11:40 -03:00

Christian Marcelo Gonzalez Palazzo
Vocal Subrogante
Vocalía XIV Sala E Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
Date: 2023.11.07 12:11:41 -03:00