En Buenos Aires, a los días del mes de de 2019, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para resolver en los autos “El Dante SAIC c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”, y

El juez Rodolfo Eduardo Facio dijo:

I. El Tribunal Fiscal de la Nación confirmó la resolución 743/08 en cuanto: (i) condenó a la firma actora al pago de una multa por la comisión de la infracción tipificada en el artículo 954, inciso “a”, del Código Aduanero; (ii) formuló cargos a dicha firma en concepto de tributos, con más CER e intereses.

Para así decidir, sostuvo que:

(i) “No se encuentra controvertido […] que la recurrente documentó, mediante los despachos [de importación a consumo 98017 IC06001104T y 98017 IC06000982J]
, la importación [de] partes y piezas para la fabricación de calzado, excluyendo del cálculo de la base imponible a fin de liquidar los tributos, la comisión abonada al intermediario”;

(ii) “[las facturas comerciales] fueron emitidas el mismo día, con el mismo número, con lo cual difícilmente han podido despejarse las dudas suscitadas acerca de que si el importe correspondiente y excluido de la base para indicar el valor de la mercadería en aduana constituye o no una ‘comisión de compra’”;

(iii) “no se incluyó la comisión de compra en la factura comercial correspondiente, y […] la misma tampoco fue declarada ante el servicio aduanero, sino que recién tomó conocimiento luego de

solicitar la entidad financiera información respecto de la importación de marras de que había una nota de débito de la firma TONG- PING ENTERPRISE (H.K.) CO a EL DANTE";

(iv) "de la compulsa del cuerpo del despacho de importación suspensiva del depósito de almacenamiento […] en el campo vendedor se consignó a la firma Tong-Ping Enterprise […] lo que se contradice con lo alegado por la actora que afirma [que ésta] actuó como comisionista de compra";

(v) la documentación acompañada por la firma actora "no es suficiente para acreditar la existencia de una vinculación entre el DANTE y Tong-Pin Enterprise […], en la cual este último actuara como agente de compra, por lo tanto […] el importe abonado por separado consiste e[n] un pago indirecto y en consecuencia en una 'comisión de venta'";

(vi) "existió perjuicio fiscal, en tanto la comisión de venta forma parte del valor en aduana de la mercadería y la misma no fue declarada";

(vii) la intimación de la aduana de Córdoba a que la firma actora abone la diferencia de tributos por la mercadería en cuestión fue expresada en dólares, por lo que su ajuste debe realizarse mediante el CER;

(viii) debe desestimarse el planteo de inconstitucionalidad de la nota externa nº 2/04 y del decreto nº 214/02 con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1164 del Código Aduanero.

II. La firma actora apeló (fs. 191) y expresó agravios (fs. 194/196) que no fueron replicados.

Argumentó que: (i) la denegación de la prueba ofrecida en sede administrativa vulneró las garantías del debido proceso, de defensa en juicio y del plazo razonable; y (ii) "el comisionista actuó por cuenta del comprador y se le abonó una comisión de compra [que] no forma

parte del ‘valor de transacción’ o ‘precio realmente pagado o por pagar’ siendo la comisión su única retribución”. Asimismo solicitó que se modifique la imposición de costas.

III. Esta sala tiene dicho que la ponderación que el Tribunal Fiscal haga de los hechos constituye una cuestión fáctica que no cabe, en principio, rever en esta instancia (artículo 1180 del Código Aduanero), en atención a la limitación con que el recurso ha sido previsto por la ley (causas “*Biaseflex SACIFI (TF 22545-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*” y “*Nidera SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*”, pronunciamientos del 11 de marzo y del 27 de mayo de 2014, entre muchas otras; asimismo, Sala II, causa “*Agencia Marítima Alpemar SRL (TF 26550-A) c/ DGA*”, pronunciamiento del 12 de junio de 2012, Sala III, causa “*Syngenta Agro SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*”, pronunciamiento del 6 de octubre de 2015, Sala IV, causa “*Massalin Particulares SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*”, pronunciamiento del 4 de febrero de 2014; y Sala V, causa “*World Sport SRL c/ DGA s/ recurso directo*”, pronunciamiento del 5 de julio de 2016), salvo que se advierta un error de magnitud suficiente.

IV. El Tribunal Fiscal puso de relieve que:

(i) las facturas acompañadas por la firma actora en el marco del expediente administrativo SA17-03-227 “lejos de reflejar una diferenciación sustancial entre el comisionista de compra y el vendedor de la mercadería parecen sugerir su vinculación, [toda vez que] las tres facturas tienen el mismo formato, las tres tienen el mismo número (ECD 14/98) y las tres fueron emitidas en la misma fecha

(18.04.1998) pese a que: (i) la factura de fs. 8 documentaría la venta de TONG-PIN ENTERPRISE (H.K) a la actora; (ii) la factura de fs. 16 documentaría la venta en el extranjero de NANHAI BEIDER FOOTWEAR a TONG-PIN ENTERPRISE (H.K) de la mercadería finalmente importada; y (iii) la factura de fs. 18 documentaría la remuneración que debe pagar la actora a TONG-PIN ENTERPRISE (H.K) en concepto de comisión de compra";

(ii) si bien la firma actora identificó como vendedora en el despacho de importación suspensiva de depósito de almacenamiento a la firma Tong-Pin Enterprise, dicha circunstancia se contradice con la afirmación de que la empresa taiwanesa había actuado como comisionista de compra;

(iii) el servicio aduanero tomó conocimiento del posible perjuicio fiscal una vez que la entidad financiera le aportó información de la importación, quedando en evidencia que se había realizado una nota de débito de la firma Tong-Pin Enterprise por la suma de u$s 5.640. Sin embargo, como surge del mensaje de comunicación internacional entre entidades financieras (S.W.I.F.T.), el débito en concepto de comisión de compra fue realizado por la suma de u$s 6.240 (fs. 22/24 de las actuaciones administrativas);

(iv) en el comentario 17.1 el comité técnico de Bruselas explicó que la comisión de compra se prueba mediante un contrato escrito o documentos que "atestigüen claramente la existencia de una vinculación con un comisionista de compra", lo que no aconteció en esta causa.

V. Con esa mirada, debe concluirse en que la firma actora no logró acreditar la relación que la unía con la firma Tong-Pin Enterprise (H.K) a efectos de que se pudiera corroborar que: (i) el monto de la comisión no formó parte del precio FOB de la mercadería importada; (ii) el monto que surgía de la nota de débito de la firma

Tong-Pin Enterprise estaba exento de integrar el valor de transacción; y (iii) la suma involucrada no debía ser declarada ante el servicio aduanero.

VI. El agravio relativo a la vulneración de las garantías de defensa en juicio, del plazo razonable y del debido proceso debe ser desestimado. Al momento de interponer el recurso contra la resolución 743/08 la firma actora ofreció como prueba informativa el libramiento de un exhorto a la firma Tong-Pin Enterprise idéntico al que fue ofrecido ante la Aduana de Córdoba.

Pese a las reiteradas intimaciones del Tribunal Fiscal a que “activara la única prueba ofrecida, bajo apercibimiento de tenerla por desinteresada de dicha prueba”, no se acreditó debidamente que dicha activación haya ocurrido.

Bajo esas circunstancias el tribunal *a quo* hizo efectivo el apercibimiento y resolvió con las constancias obrantes en autos (ver intimaciones de fs. 134 y fs. 144 y auto de fs. 182, que no fue recurrido por la firma actora y se encuentra firme), de las que no surge, como se dijo, que la firma actora haya acreditado la existencia de una comisión de compra, ni que el monto de la nota de débito aludida haya estado exento de ser declarado ante el servicio aduanero.

En mérito de las razones expuestas, voto por desestimar los agravios y distribuir las costas de esta alzada en el orden causado, dado que no hubo intervención de la parte demandada (artículo 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

#33893965#245372375#20191023113942527

Las juezas Clara María do Pico y Liliana María Heiland adhieren al voto precedente.

En virtud del resultado que informa el acuerdo que antecede, el tribunal **RESUELVE**: desestimar los agravios y distribuir las costas de esta alzada en el orden causado.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Fecha de firma: 22/10/2019
Alta en sistema: 23/10/2019
Firmado por: DRA. DO PICO - DRA. HEILAND - DR. FACIO - , JUECES DE CÁMARA - - H. GERDING SECRETARIO

#33893965#245372375#20191023113942527