12981/2024 “PBBPOLISUR SRL (TF 36031-A) c/ DGA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO”

En Buenos Aires, a los 17 días del mes de diciembre del año 2024, reunida en acuerdo la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para dictar sentencia en los autos “PBBPolisur SRL (TF 36031-A) c/ DGA s/recurso directo de organismo externo”,

El juez Rodolfo Eduardo Facio dijo:

I. El Tribunal Fiscal de la Nación rechazó el recurso de apelación que interpuso la firma PBBPolisur SRL —antes PBB Polisur SA— contra la resolución n° 327/2015 (AD BABL) que la condenó: (i) al pago de una multa por la suma de $ 432.232,86, y (ii) al pago de la suma de u$s 36.944,89 en concepto de tributos adeudados, por “hallarla responsable de la infracción tipificada en el Artículo 954 ap. 1° Inc. a) y c) de la Ley 22.415”. Impuso las costas a la parte actora.

Para así decidir, expuso las siguientes razones:

i. “[P]ara que una conducta en particular pueda ser […] sancionada sobre la base de lo dispuesto por el artículo 954 ap. 1 incs. a) y c) del C.A., los siguientes elementos del tipo infraccional deberían ser claramente identificados: a) se debe estar en presencia de una declaración que difiera con lo resultante de la comprobación efectuada por el servicio aduanero y; b) la mencionada diferencia, en caso de pasar inadvertida, [debe] producir o, tenga la potencialidad de producir: i) un perjuicio fiscal o; ii) un ingreso o egreso desde o hacia el exterior de un importe pagado o por pagar distinto del que efectivamente correspondiere”.

ii. “Se puede constatar que mediante la declaración de destinación N° 07 003 IC65 000083 Y se formalizó el 8 de agosto de

2007 ante la Aduana de Bahía Blanca, una operación mediante la cual se importaban 1.298.829 kg. de hexenos por un precio total FOB de U$S 1.910.764,17; y que el mencionado importe no coincidía con el monto (U$S 2.2818.170,00) efectivamente transferido el 31 de mayo de 2007 en concepto de pago anticipado de la operación de importación previamente aludida. De esta manera, se puede comprobar que el monto objeto de la transferencia era efectivamente mayor que el precio total FOB detallado en la declaración de destinación; y que la diferencia entre los dos importes arrojaba un monto igual a U$S 307.405,83. Si bien la actora lograría acreditar la devolución de un monto similar a la referida diferencia (U$S 307.390,23), la liquidación de la mencionada transferencia fue recién solicitado por POLISUR el 15 de mayo de 2008, casi [nueve] meses después de haber oficializado la operación de importación ante la Aduana de Bahía Blanca".

iii. "Resta examinar si, como resultado de la diferencia constatada entre lo declarado y lo verificado, se generó, o pudo haberse generado, alguno de los efectos detallados en los incisos *a)* y *c)* del artículo 954 ap. 1 del C.A.".

iv. "En el caso *sub examine*, se verifica, que al haberse transferido un importe mayor al efectivamente declarado ante el servicio aduanero, la base imponible a tener en cuenta para el cálculo de los correspondientes tributos terminó siendo menor al que hubiera correspondido. Como consecuencia de ello, la inexactitud de la declaración trajo aparejado con toda claridad la generación de un perjuicio fiscal".

v. "[L]a diferencia constatada entre lo detallado en la destinación de importación y lo efectivamente transferido desembocó en el egreso hacia el exterior de un importe mayor al que hubiese correspondido; todo ello, con prescindencia del comportamiento que *a posteriori* hayan podido mantener tanto la parte actora como el organismo aduanero. De esta manera […] se encontrarían identificados los elementos del tipo infraccional descripto por el

artículo 954 ap. 1 incs. *a)* y *c)* del C.A. y por consiguiente, se estaría en presencia de una declaración inexacta".

II. La firma PBBPolisur SRL apeló y expresó agravios que no fueron replicados.

Sostuvo las siguientes críticas:

i. "La sentencia apelada atenta contra la garantía del debido proceso toda vez que confirma la sanción aplicada por el servicio aduanero […] sobre la base de meras conjeturas".

ii. "[E]l servicio aduanero se basó pura y exclusivamente en la diferencia observada entre el monto girado en el anticipo y el declarado en la importación que, en modo alguno, vuelve inexacta la declaración de importación en la que se declaró correctamente el valor de la mercadería importada".

iii. "El BCRA es quien debe investigar la diferencia existente entre la compra de divisas en concepto de pago anticipado y el valor declarado en la destinación de importación a consumo".

iv. "[S]i bien el importe transferido al exterior en concepto de pago anticipado no coincide con el valor declarado en el DI, dicha diferencia fue devuelta por la firma proveedora del exterior, Chevron Phillips Chemical CO., y liquidado en el Mercado Único y Libre de Cambios (MULC) el 15 de mayo de 2008, de conformidad con lo dispuesto por la Comunicación 'A' 4605 del BCRA. En otras palabras, el monto NETO girado al exterior (esto es, la diferencia entre el monto del anticipo y el de la devolución de fondos que fue liquidada en el MULC) coincide con el precio FOB que surge de la factura de importación y con el precio FOB declarado en el DI".

v. "[A]l momento en que se efectuó la operación […] los pagos anticipados de las importaciones podían ser afectados a varias

operaciones de importación, siempre que se demostrare la efectiva nacionalización de los bienes importados […] si se ingresaban al país menos bienes que los abonados, el operador internacional tenía el deber de ingresar y liquidar en el MULC la diferencia girada en demasía".

vi. "[E]l plazo hasta el cual […] podía reingresar las sumas anticipadamente transferidas en más, vencía recién el 18 de junio de 2008 (diez días hábiles del vencimiento del plazo establecido para la demostración del despacho a plaza, es decir, el 04/06/2008)".

vii. "[N]o existe en esta operación un supuesto 'mayor valor' de la mercadería ingresada a través del DI 07 003 IC65 000083 Y, tal como alega el Fisco-DGA. Este último no pudo comprobar la subfacturación que alega ya que no hubo diferencia alguna entre el monto del anticipo afectado al despacho de importación y el precio allí declarado".

viii. "[E]l valor FOB de las mercaderías importadas a través del despacho N° 7 003 IC65 000083 Y, no fueron declaradas erróneamente como el Tribunal Fiscal alega, y que conforme fue demostrado en autos, el mismo guarda absoluta identidad con el pago realizado por mi mandante a través de la factura comercial N° 87431915".

ix. "[E]n el caso de autos se ha menoscabado el principio de legalidad '*nullum crimen sine lege*' toda vez que la sentencia recurrida aplica un régimen punitivo sobre una conducta no comprendida en el plexo normativo que se le atribuye".

x. "[N]o puede configurarse la infracción imputada toda vez que se realizó una declaración completa, consignando correctamente la naturaleza, especie, calidad, estado, cantidad, precio, origen, procedencia y clasificación de la mercadería. El valor de transacción de la operación ha sido real y correcto".

xi. La declaración aduanera efectuada no fue susceptible de generar un "perjuicio fiscal" o "un egreso de divisas diferente al que corresponde".

xii. "[L]a base imponible sobre la que se conforma el cargo imputado, no se encuentra fehacientemente acreditada en autos por, lo que el cargo formulado deviene improcedente.

xiii. La Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General de Aduanas "ha perdido la competencia para actuar como agente de percepción" de los impuestos "IVA-adicional" e "impuestos a las ganancias".

III. Es útil retener los siguientes datos:

i. El 31 de mayo de 2007 la firma actora solicitó al banco Citibank Argentina que transfiera a favor de Chevron Phillips Chemical Co., en concepto de "pagos anticipados de importaciones de bienes FOB" la cantidad de u$s 2.218,170.

Adjuntó a su pedido la factura "proforma" n° 85/45019885 de la que surge que la firma PBB Polisur SA había acordado la entrega de 1.500 toneladas métricas de hexenos por un valor total de u$s 2.218.700.

En dicho documento se consignó la leyenda "*These prices are based on estimated numbers. Prices are subject to change based on the loading date, price of ethylene and freight rate*" ("Estos precios se basan en números estimados. Los precios están sujetos a cambios según la fecha de carga, el precio del etileno y el flete").

ii. El 4 de junio de 2007 fue transferida a la firma Chevron Phillips Chemical Co la suma de u$s 2.218.170.

iii. El 8 de agosto de 2007 la firma actora mediante el despacho n° 07 003 IC65 00083 Y oficializó la importación de 1.298.829,00 kg de hexenos por un valor FOB total de u$s 1.910.764,17 y acompañó la factura "comercial" n° 87431915 que coincide con dicho monto.

iv. El 15 de mayo de 2008 la firma actora solicitó al banco Citibank Argentina que liquide e ingrese en su cuenta bancaria, en concepto de "devolución de pagos anticipados de importaciones" correspondiente a la "factura 85/45019885-Cobranza 500880" la suma de u$s 307.390,23 que había sido depositado a su favor en su "cuenta en el exterior" el 21 de abril de 2008 por Chevron Phillips Chemical Co.

IV. El Tribunal Fiscal de la Nación tuvo por acreditado que la firma actora solicitó la devolución de la suma abonada en exceso pero descartó su incidencia para resolver el caso porque "fue recién solicitada por POLISUR el 15 de mayo de 2008, casi nueve meses después de haberse oficializado la operación de importación".

V. Esta sala tuvo oportunidad de expedirse en un caso que exhibe cierta analogía con la causa "*PBB Polisur SA c/ EN DGA Resol 465/12 BABL (EXPTE 664/12) s/ Dirección General de Aduanas*", pronunciamiento del 6 de agosto de 2019, que quedó firme porque la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó el recurso de hecho deducido por la firma actora a raíz de que esta sala rechazó el recurso extraordinario que había interpuesto (Fallos: 347:247).

Allí el tribunal desestimó los agravios de la firma actora y confirmó "la resolución 465/12, que condenó a esa firma a pagar las sumas de $ 293.159,87 y de U$S 24.511,76, en concepto de multa y de diferencia de tributos, respectivamente, por la comisión de la infracción prevista y sancionada por el artículo 954, incisos a) y c), del Código Aduanero".

Para decidir de ese modo, hizo mérito de que la firma actora no había logrado demostrar que utilizó las sumas transferidas de más a la firma Chevron Phillips Chemical co. para la cancelación de otras importaciones.

VI. En esta causa, a diferencia de aquél caso, la firma actora logró probar que la suma trasferida en exceso no constituyó parte del precio abonado sino que le fue reintegrada por la firma Chevron Phillips Chemical Co.

VII. El hecho de que el reintegro de la suma transferida en exceso haya sido realizado con posterioridad a la oficialización de la importación, no es idóneo, por sí solo, para concluirse, como hizo el Tribunal Fiscal de la Nación, en que el precio declarado fue incorrecto.

VIII. Desde esa perspectiva, toda vez que el precio declarado coincide con el precio facturado y efectivamente abonado, es posible afirmar que no se halla configurada una declaración inexacta en los términos del artículo 954 del Código Aduanero (Fallos: 347:83; esta sala causas, "*Acindar c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*" y "*Pioneer Argentina SRL c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*", pronunciamientos del 22 de febrero de 2016 y del 5 de octubre de 2023).

IX. En suma, corresponde admitir los agravios ofrecidos por la firma recurrente, revocarse el pronunciamiento apelado y dejar sin efecto la resolución n° 327/2016 (AD BABL).

X. Las costas de ambas instancias deben ser impuestas a la AFIP-DGA en tanto resulta vencida (artículos 1163 del Código Aduanero y 68, primer párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial Federal).

En mérito de las razones expuestas, propongo al acuerdo: 1. Admitir los agravios ofrecidos por la firma recurrente, revocar la sentencia apelada y dejar sin efecto la resolución 327/2016 (AD BABL); y 2. Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General de Aduanas.

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**: 1. Admitir los agravios ofrecidos por la firma recurrente, revocar la sentencia apelada y dejar sin efecto la resolución 327/2016 (AD BABL); y 2. Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General de Aduanas.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fecha de firma: 17/12/2024
Firmado por: LILIANA MARIA HEILAND, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CLARA MARIA DO PICO, JUEZA DE CAMARA
Firmado por: RODOLFO FACIO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: HERNAN GERDING, SECRETARIO DE CAMARA

#39186713#434174277#20241217112007296