

Los derechos antidumping y su efecto en la determinación del Impuesto a la Renta

Resumen

Este reporte aborda la reciente **Sentencia de Casación N° 79-2023-LIMA** de la Corte Suprema que establece como precedente vinculante la naturaleza jurídica de los derechos antidumping, permitiendo su deducción como parte del costo de adquisición de productos importados afectados por dichos derechos. La sentencia descarta la interpretación que considera a los derechos antidumping como multa, reconociéndolos como corrección de precios inferiores al valor normal.

En este artículo se resume el razonamiento que subyace a la decisión de la Corte Suprema, su interpretación del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio y del Acuerdo Antidumping de la OMC en relación con la naturaleza de los derechos antidumping y sus implicancias para fines tributarios. Finalmente, destaca la importancia de la decisión como precedente obligatorio en el ordenamiento jurídico peruano.

Summary

This report addresses the recent decision of the Supreme Court of **Cassation No. 79-2023-LIMA**, which establishes as a binding precedent the legal nature of anti-dumping duties, allowing them to be deducted as part of the acquisition cost of imported products affected by such duties. The decision rejects the interpretation that considers anti-dumping duties as a fine, recognizing them as a correction of prices below the normal value.

This article summarizes the reasoning behind the Peruvian Supreme Court decision and its interpretation of the General Agreement on Tariffs and Trade (GATT 1994) and the WTO Antidumping Agreement regarding the nature of antidumping duties and its implications for tax purposes. It finally, highlights the importance of the decision as a mandatory precedent in the Peruvian legal system.



Consultora Legal y Económica

Jirón Monterrey N° 405 Oficina 704
Chacarilla del Estanque, Surco – Lima

www.comercia.com.pe

Jose Antonio de la Puente L.
Socio
jdelapuate@comercia.com.pe

Lorena Cueva
Analista Legal
lcueva@comercia.com.pe

Gretta Rojas Yalta
Abogada
grojas@comercia.com.pe

Los derechos antidumping y su efecto en la determinación del Impuesto a la Renta

Casación N° 79-2023-LIMA

Mediante Sentencia de Casación N° 79-2023-LIMA¹, publicada el 10 de enero de 2024, la Corte Suprema de Justicia estableció un precedente vinculante que aborda la naturaleza jurídica de los derechos antidumping. Esta casación clarifica los aspectos fundamentales relacionados con los derechos antidumping y proporciona directrices esenciales para su interpretación y aplicación en el ámbito tributario.

Antecedentes

- En 2018, la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT) inició un procedimiento de fiscalización definitiva del impuesto a la renta correspondiente al periodo de enero a diciembre de 2016 contra Colortex Perú S.A. (Colortex), debido a que, los derechos antidumping abonados en los ejercicios 2015 y 2016, fueron “erróneamente” considerados como parte del costo de ventas en 2016.
- La SUNAT emitió la Resolución de Determinación N.º 012-003-0104957 y la Resolución de Multa N.º 012-002-0032645, imponiendo una multa por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 1 del artículo 178 del Código Tributario.
- Colortex presentó un recurso de reclamación, el cual fue declarado infundado en 2019 mediante Resolución de Intendencia N° 0150140015023.
- La empresa apeló dicha resolución, y el Tribunal Fiscal confirmó la decisión de la SUNAT, mediante Resolución N° 06108-1-2020.
- En febrero de 2021, Colortex interpuso una **demanda** en la vía judicial solicitando la nulidad total de dicha Resolución, así como dejar sin efecto las resoluciones previas. Los alegatos de la demandante se basaron en la vulneración de los derechos de la empresa y del ordenamiento jurídico vigente.

Sobre la controversia en el Poder Judicial

La **demanda** interpuesta por Colortex fue declarada fundada en primera instancia por el Décimo Octavo Juzgado Especializado Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior (Juzgado). Esta decisión se basó en el análisis realizado al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1947), el Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y de Comercio (Acuerdo Antidumping), el Decreto Supremo N° 006-2003-PCM (Reglamento Antidumping) para determinar la naturaleza del derecho antidumping. El Juzgado sostuvo que, de la normativa analizada, el tratamiento de los derechos antidumping no se refiere a sancionar conductas lesivas a las prácticas comerciales, sino a una disposición específica del INDECOPI para corregir distorsiones en el mercado y prevenir perjuicios a la industria nacional.

Sin embargo, la Séptima Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas Tributarios y Aduaneros de la Corte Superior (Sala Superior), revocó la sentencia de primera instancia, señalando que: i) la calificación de “condenable” que le da el GATT a las prácticas de dumping se coligen con lo establecido en el artículo 46 del Reglamento; y, ii) Colortex dedujo erróneamente los importes pagados por derechos antidumping como costo para la determinación de la renta imponible del impuesto a la renta de tercera categoría.

¹ Corte Suprema de Justicia. Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria Sentencia. Sentencia de Casación N° 79-2023 del 13 de septiembre de 2023. Publicado como precedente vinculante el 10 de enero de 2024. Disponible en: <https://epdoc2.elperuano.pe/EpPo/Descarga.asp?Referencias=SIUyMDIoMDExMA==>

Recurso de Casación

Bajo este contexto, se admitió el recurso de casación, presentado por Colortex, debido a posibles infracciones tanto en aspectos procesales como materiales. Para el caso materia de interés, nos enfocaremos en los argumentos respecto a las infracciones normativas de carácter material. Para ello, la Corte Suprema señala los principales argumentos de la empresa:

- i) la Sala Superior no realizó el control difuso de las normas que regulan los derechos antidumping, es decir, no dio preferencia o jerarquía al GATT de 1947.
- ii) la interpretación de la Sala Superior, que sostiene que no acepta los pagos por derechos antidumping como costos de adquisición debido a la falta de una mención explícita en el artículo 20 del Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto a la Renta (TUO de la LIR), es sesgada, ya que no se trata de una lista taxativa.

La Corte Suprema expone su posición respecto a estos argumentos en la forma siguiente:

Respecto al control difuso de las normas que regulan los derechos antidumping

De acuerdo a la Corte Suprema, el control difuso es un mecanismo de última ratio que establece que, de existir incompatibilidad entre una norma legal y/o una norma reglamentaria, el órgano jurisdiccional debe preferir la norma de mayor rango e inaplicar la otra a un caso concreto.² Así, en el presente caso, la Corte Suprema evaluó si, mediante interpretación, era viable preservar el contenido del artículo 46 del Reglamento Antidumping vigente al momento de la supuesta infracción, que señalaba que los derechos antidumping tenían la condición de multa.³

Para ello, la Corte Suprema realiza un análisis de la naturaleza de los derechos antidumping conforme al GATT, el Acuerdo Antidumping, su Reglamento, doctrina pertinente, así como las normas de derecho administrativo sancionador. En su análisis, la autoridad estableció que:

- Los derechos antidumping no tienen la naturaleza o condición de multa; en tanto las medidas no se aplican como consecuencia de una infracción administrativa tributaria o aduanera. Los derechos antidumping cumplen una función correctora para contrarrestar un daño generado por una práctica de dumping, y solo se impone en la medida que causen daño o amenaza de daño a la rama de producción nacional.
- Las prácticas dumping en sí no son infracciones objeto de sanción.
- Por ello, el Decreto Supremo N° 136-2020- PCM modifica el artículo 46 del Reglamento Antidumping para corregir la calificación inapropiada de los derechos antidumping y compensatorios como multas en el Reglamento Antidumping, señalando que los derechos antidumping y compensatorios son medidas de defensa comercial que un país puede imponer para corregir los efectos de las prácticas de dumping y las subvenciones en su mercado interno.
- A diferencia de las multas, los derechos antidumping no constituyen sanciones administrativas pues su imposición no busca castigar la comisión de una conducta infractora.

En base a lo anterior, la Corte Suprema concluyó que los derechos antidumping no tienen la naturaleza jurídica de multa. Además, el Acuerdo Antidumping “no lo señala como multa y el Reglamento no puede ir más allá de la norma”.⁴ Por ello, “entender y aplicar literalmente lo dispuesto en el artículo 46 – que definía a los derechos antidumping como multa - implicaría transgredir lo dispuesto en un tratado

² Sin embargo, al ser de última ratio, el órgano jurisdiccional debe haber agotado todos los métodos interpretativos disponibles para preservar la legalidad o constitucionalidad de la norma en cuestión.

³ Cabe señalar que, al momento de la supuesta infracción de Colortex se encontraba vigente esta disposición. Por Decreto Supremo N° 136-2020-PCM publicado el 09 de agosto de 2020, se modifica el artículo 46 del Reglamento Antidumping, estableciendo que “los derechos antidumping, provisionales o definitivos, no constituyen en forma alguna tributo”.

⁴ Corte Suprema de Justicia. Quinta Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria. Sentencia de Casación N° 79-2023 del 13 de septiembre de 2023. Publicado como precedente vinculante el 10 de enero de 2024. Párrafo 5.26.

internacional, en tanto conforme a lo establecido en el inciso 8 del artículo 118 de la Constitución Política del Perú los decretos supremos no pueden transgredir ni desnaturalizar la ley”.⁵

Respecto a los derechos antidumping como parte de los costos de adquisición

La Corte Suprema refirió que al haberse determinado que los derechos antidumping no constituyen multa, estos sí son deducibles para el cálculo del impuesto a la renta al formar parte del costo de adquisición⁶, ya que se trata de un pago efectuado por el importador que resulta atribuible a la adquisición de mercancías o que resulta necesario para colocar los bienes en condiciones de ser enajenados.

Precedente vinculante

Según la Casación, la Corte Suprema ha establecido como regla con carácter de precedente vinculante de obligatorio cumplimiento, a efectos de contribuir a la aplicación del derecho objetivo al caso concreto, lo siguiente:

“La naturaleza jurídica de los derechos antidumping, expuesta en el texto original del artículo 46 del Decreto Supremo N.º 006-2003-PCM, no constituye multa, por lo que dichos derechos sí resultan ser deducibles para el impuesto a la renta, dado que el “Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de mil novecientos noventa y cuatro” no determina que quien practique el dumping incurra en una infracción. El pago de los derechos antidumping se justifica como un recargo o gravamen ordenado por el Indecopi con el único propósito de corregir el daño causado por la práctica de dumping a una rama de producción nacional.”

De esta manera, la Corte Suprema declara fundado el recurso de casación interpuesto por Colortex, confirmando la sentencia en primera instancia del Juzgado que declaró nulas las resoluciones del Tribunal Fiscal y la SUNAT.⁷

Condición tributaria actual de los derechos antidumping

Conforme se señaló anteriormente, el artículo 46 del Reglamento Antidumping fue modificado por el Decreto Supremo N° 136-2020-PCM, eliminando la condición de multa a los derechos antidumping y compensatorios (Ver Cuadro N° 1). Entre los sustentos de esta modificación, se estableció que el GATT de 1947 no otorga la calificación de infracción o conducta prohibida a la práctica de dumping o a la subvención, ni considera al derecho antidumping como una multa o sanción.⁸

Cuadro N° 1. Cuadro Comparativo del artículo 46 del Reglamento Antidumping

Decreto Supremo N° 006-2003-PCM (Vigente desde el 12 de enero de 2003)	Decreto Supremo N° 136-2020- PCM (Vigente desde el 10 de agosto de 2020)
“Artículo 46.- Naturaleza jurídica de los derechos definitivos.- (...) Los derechos antidumping así como los derechos compensatorios, provisionales o definitivos tienen la condición de multa y no constituyen en forma alguna tributo. ”	“Artículo 46.- Naturaleza jurídica de los derechos definitivos 46.2. Los derechos antidumping así como los derechos compensatorios, provisionales o definitivos, no constituyen en forma alguna tributo. ”

⁵ Ibidem.

⁶ De conformidad con el artículo 20 del TUO de la LIR, el costo de adquisición es definido como la contraprestación pagada por el bien adquirido, y los costos incurridos con motivo de su compra tales como: fletes, seguros, gastos de despacho, derechos aduaneros, instalación, montaje, comisiones normales, incluyendo las pagadas por el enajenante con motivo de la adquisición de bienes, gastos notariales, impuestos y derechos pagados por el enajenante y otros gastos que resulten necesarios para colocar a los bienes en condiciones de ser usados, enajenados o aprovechados económicamente.

⁷ Resolución del Tribunal Fiscal N° 06108-1-2020, y la Resolución de Intendencia N° 0150140015023, la Resolución de Determinación N° 012-003-0104957 y la Resolución de Multa N° 012-002-0032645.

⁸ Exposición de Motivos del Decreto Supremo N° 136-2020- PCM. p.21.

Aplicación del precedente vinculante

La regla declarada por la Corte Suprema es vinculante para todos los jueces del Poder Judicial, de acuerdo al artículo 22 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 34 de la Ley N° 27584, Ley del Proceso Contencioso Administrativo. Lo anterior significa que, todos los casos que lleguen a dicha instancia serán resueltos de la misma manera, en favor de los contribuyentes.

En ese contexto, las empresas podrán sustentar sus reclamaciones para deducir como gasto o costo de adquisición los derechos antidumping pagados antes⁹ o después del Decreto Supremo N° 136-2020-PCM, si la empresa tiene expedito su derecho a reclamación, conforme a la legislación tributaria aplicable. Asimismo, les proporciona la oportunidad de evaluar acciones adicionales encaminadas a lograr ese objetivo.

Es importante señalar que la Corte Suprema ha destacado la jerarquía legal de los tratados de la Organización Mundial de Comercio (OMC) y la importancia de su cumplimiento en el país para resolver una controversia tributaria, definiendo una posición contraria a la sostenida por la SUNAT y el Tribunal Fiscal. El GATT de 1994 y los Acuerdos de la OMC ratificados por el Perú tienen rango de ley en el país y las regulaciones y decisiones administrativas en la materia deben ser plenamente consistentes con esta normativa internacional.

Confiamos en que la presente publicación resulte de interés. Si requiere información adicional o asesoramiento especializado sobre los temas abordados, le invitamos a ponerse en contacto con nosotros.

⁹ Hemos identificado que algunas empresas han solicitado la devolución del pago en exceso del Impuesto a la Renta de los ejercicios anteriores al 2020.

Anexo

A continuación, se presenta un cuadro sobre los principales argumentos dentro del procedimiento tributario emitidos por el Tribunal Fiscal y dentro del proceso judicial, por la Corte Suprema.

Cuadro Comparativo de la posición del Tribunal Fiscal y Corte Suprema

Tribunal Fiscal (Resolución N° 06108-1-2020)	Corte Suprema (Casación N° 79-2023-LIMA)
<p>1. Conforme el artículo 46 del Reglamento Antidumping, los derechos antidumping son medidas destinadas a corregir las distorsiones generadas en el mercado por prácticas de dumping y tienen la condición de multa. Por tanto, no forman parte de la definición de costo de adquisición y no son deducibles para la determinación de la renta imponible de tercera categoría (artículos 20 y 44 del TUO de LIR).</p> <p>2. Los derechos antidumping normativamente han sido calificados como multas, por lo que, no se contraviene lo dispuesto en el Acuerdo, el cual no realiza una calificación expresa sobre su naturaleza.</p> <p>3. El Tribunal Constitucional ha establecido que, en ningún caso, los Tribunales Administrativos tienen la competencia, facultad o potestad de ejercer el control difuso de normas respecto de las que se alegase violan la Constitución. Por tanto, no es posible realizar el mismo.</p> <p>4. No se puede desconocer lo expresamente establecido por el art. 46 del Reglamento Antidumping, en tanto los funcionarios de la Administración deben sujetarse a las normas tributarias vigentes (art. 86 del Código Tributario).</p> <p>5. La Única Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 136-2020-PCM hace referencia a los procedimientos del Reglamento Antidumping, no al presente procedimiento por cuanto se discute sobre derechos antidumping ya establecidos con anterioridad y que fueron determinados al amparo de la norma vigente previa a la modificación. Así, entender lo contrario supondría una aplicación retroactiva, proscrita por el Código Civil.</p>	<p>1. Los derechos antidumping, aun cuando el artículo 46 del Reglamento Antidumping prescribió que tiene la condición de multa, en realidad no tienen tal naturaleza o condición; en tanto las medidas no se aplican como consecuencia de una infracción administrativa tributaria o aduanera, por lo que no tienen naturaleza sancionatoria. Así, los derechos antidumping cumplen una función correctora para contrarrestar un daño generado por una práctica de dumping.</p> <p>2. Los derechos antidumping no pueden de ningún modo constituir una multa, pues nuestro ordenamiento jurídico no ha previsto la aplicación de sanciones a quienes practiquen el dumping.</p> <p>3. El control difuso no constituye un mandato que prima facie el órgano jurisdiccional deba efectuar, sino un mandato subsidiario (de última ratio), dado que solo procede cuando no es posible, vía interpretación conciliar la supuesta incompatibilidad existente entre dos textos de diferente rango normativo.</p> <p>4. De una interpretación sistemática de la normativa vigente los derechos antidumping no tienen la naturaleza jurídica de multa, ya que son medidas para contrarrestar el daño ocasionado por las prácticas de dumping, en tanto con este se causa o amenaza causar daño a la rama de producción nacional.</p> <p>5. La Corte Suprema no se pronuncia al respecto, en tanto no realiza una aplicación retroactiva del Decreto Supremo N° 136-2020-PMC, sino un control difuso, priorizando la aplicación del Acuerdo Antidumping.</p>