República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
Las Malvinas son argentinas

Sentencia - Tribunal Fiscal de la Nación

Número: INLEG-2022-113677473-APN-VOCXIX#TFN

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Lunes 24 de Octubre de 2022

Referencia: Expte. N° 37.379-A AR ZINC S.A. Y OTRO (Sentencia)

Buenos Aires, reunidos los Vocales integrantes de la Sala "G", Dres. Miguel Nathan Licht, Claudia Beatriz Sarquis y Horacio Joaquín Segura, para resolver en los autos caratulados **"AR ZINC S.A. Y OTRO c/D.G.A. s/recurso de apelación"**, expediente **N° 37.379-A**

El Dr. Miguel N. Licht dijo:

I.- Llegan estas actuaciones con motivo del recurso de apelación interpuesto a fs. 13/25 por la empresa importadora y el Despachante de Aduana contra la Resolución N° 369/2016 dictada por la Aduana de la Quiaca en la Actuación SIGEA Nº 12689-150-2011. En el caso se les endilga infringir lo dispuesto en el art. 954 ap. 1, inc. c) del Código Aduanero, imputándoles una declaración inexacta respecto a la concentración de mineral del producto importado con fundamento en los estudios efectuados por el Servicio Geológico Minero (SEGEMAR) dependiente de la Dirección General de Aduanas.

II.- El importador, en cuanto aquí es de estricto interés, sostiene la prescripción habida cuenta de que transcurrieron diez años desde la comisión de la presunta infracción y la fecha de la resolución condenatoria. Hace hincapié en que cinco años se demoró el servicio aduanero en hacer el examen científico de la mercadería importada y otro lustro más para dictar el acto sancionatorio. En ese entendimiento del asunto encuentra que lo actuado vulneró su derecho a un procedimiento administrativo sin dilaciones indebidas. Por otro lado, considera que la infracción endilgada es inexistente, dado que realizó su declaración aduanera conforme a los precios efectivamente pagados. Hace notar que las partes contratantes fijaron el precio a la sazón de los análisis practicados sin consideración del resultado de los análisis practicados por la aduana. De eso se sigue, según su perspectiva, que no hallándose cuestionada la veracidad del precio declarado para la mercadería importada, cabe concluir la improcedencia de la multa aplicada. También cuestiona la posibilidad de realizar una contraprueba o segundo análisis para corroborar los sustentos de la imputación. Dice que el tiempo transcurrido afectó la posibilidad de determinar correctamente la composición química del producto importado. Finalmente la recurrente considera que a tenor de la falta de antecedentes corresponde la eventual atenuación de la multa impuesta.

Por su lado, el despachante de aduana hace suyos los argumentos de la importada y hace notar que la declaración contenida en la destinación de importación resultó completa y veraz, consistente con la documentación complementaria que le fuera proporcionada al despachante por la empresa. En es sentido, refiere que ajustó su proceder en lo todo momento a lo manifestado por el importador y a lo que resultaba de la documentación complementaria, lo que, a su leal

entender, lo exime de la infracción tipificada por el art. 954 inc. a) del Código Aduanero.

III.- En su responde de fs. 36/44, en prieta síntesis, el ente aduanero insiste en la defensa del acto administrativo. Refiere que, si bien tanto en sede aduanera como ante estos estrados, la actora intenta demostrar la identidad de la mercadería declarada y la verificada, lo cierto es que con arreglo a los análisis efectuados se determinaron diferencias sustanciales en los porcentajes de humedad y cinc respecto a la declarada, arrojando una diferencia de valor en aduana de U$S 7.006,18 y diferencia de tributos U$S 1.471,30. Exterioriza que la multa fue dictada en uso de facultades discrecionales y que no corresponde su revisión judicial. Justifica la aplicación de la sanción impuesta al despachante de aduanas en su condición de auxiliar del servicio aduanero y dada la especial relación administrativa que la aúna con el ente.

IV.- A fs. 63 se elevan los autos a la Sala "G" la que los pone a alegar. A fs. 73/74 obra el alegato de la co-actora Ar Zinc, a fs, 75/76 del co-actor Reinaldo Cruz y a fs. 77/78 de la representación fiscal. A fs. 83 pasan a sentencia.

V.- Ante todo, debe recordarse que los jueces no están obligados a tratar todos y los argumentos utilizados por las partes, sino sólo aquéllos que estimen decisivos para la solución del caso (Fallos: 301:970; 303:135; 306:444; 307:951). En las condiciones indicadas, si bien encuentro plausible que en caso de comprobarse la diferencia de calidad se llegue a la conclusión de que puede considerarse que la mercadería importada se pagó a un precio distinto al que se declaró ante el organismo aduanero, no es menos cierto que esa afirmación debe encontrarse precedida del cumplimiento de pasos rituales que deben observarse rigurosamente para que no quepa posibilidad alguna de cuestionamiento respecto de su veracidad.

VI.- Ciertamente no puede aceptarse que la defensa estatal se abroquele en el cumplimiento de las normas para defender los tiempos del procedimiento administrativo y no esté a la altura de las circunstancias del caso y explique con algún argumento superador porqué razón tardó tanto tiempo en realizar las pericias correspondientes y fundamentalmente porque no preservó material para una contraprueba. El ejercicio de la autotutela administrativa que permite a la autoridad juez y parte de sus pretensiones no implica un poder omnímodo que avale la determinación de lo justo unilateralmente sin presencia de un mínimo contradictor.

VII.- Sobre la base de lo anterior, merece destacarse que mediante el despacho de importación N° 06 034 IC03 000027 H la firma SULFACID SAIF y C (hoy AR ZINC S.A.) documentó la importación para consumo de 260.000,00 kg de sulfuros "minerales de cinc y sus concentrados" a granel, mercadería clasificada en la PA SIM 2608.00.10.200 A, de origen y procedencia Bolivia, por un valor FOB total de U$S 252.071,65, especificando su composición química en 60,10% de cinc y 10,00 % de humedad, conforme el certificado de análisis N° 051/2006, emitido por el Laboratorio Cominesa.

Con posterioridad, la Sección "C" (a fs. 1) detectó diferencias entre los porcentajes de cinc y de humedad declarados y los resultantes de los exámenes efectuados por el SEGEMAR sobre las muestras extraídas mediante orden de trabajo N° 4360/01 (cuya copia obra a fs. 10/11 de las act. adm.), inexactitud que generó -a criterio del servicio aduanero- un perjuicio fiscal, toda vez que los valores de la mercadería declarada y los resultantes de la comprobación no resultaron coincidentes.

Para arribar a esta conclusión debería atenderse a lo establecido por la **Resolución General Nº 1582/03** que reglamenta el procedimiento para la extracción y análisis de muestras. El punto 3 del Anexo III indica que el segundo análisis "Es el que se efectúa cuando de la primera pericia ha surgido un resultado motivo de litigio o de diferencias entre la Aduana y el Importador o el Exportador de la mercadería. El segundo análisis se podrá solicitar por cualquiera de las partes que han intervenido en la extracción de las muestras para la primera pericia dentro del mes de notificado el resultado del primer análisis, y es la vía recursiva natural en contra del acto administrativo expresado por el resultado del primer análisis."

En este sentido, surge de la compulsa de las actuaciones que no existen constancias de notificación y las recurrentes tomaron conocimiento del análisis realizado por el SEGEMAR INTEMIN N° 4360/01, recién con la corrida de vista ordenada a fs. 16 de fecha 12/10/2011 (es decir, más de 5 años después de la extracción de la muestra) privándolas de esa manera de ejercer las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso, incumpliéndose lo ordenado en la citada resolución y afectando el derecho a producir un segundo análisis a efectos de determinar la verdadera composición química de la mercadería involucrada en autos, derecho que no puede ser subsanado en esta instancia.

A estas alturas pareciera innecesario recordar que el principio de igualdad de armas constituye un elemento esencial de la garantía del derecho de defensa, de contradicción, y más ampliamente del principio de juicio justo, y hace relación a un mandato según el cual, cada parte debe poder presentar su caso bajo unas condiciones y garantías que permitan equilibrar los medios y posibilidades de actuación procesal, dentro de las cuales se presente como esencial las facultades en cuanto al material probatorio a recabar, de tal manera que no se genere una posición sustancialmente desventajosa de una de las partes frente a la otra parte, como la que de hecho se presenta en la especie entre el aduanero y los encartados, a favor del primero y detrimento del segundo.

La representatividad de la muestra, es decir, la posibilidad de reflejar en forma fidedigna las características de la mercadería en cuestión, es el principio básico sobre el cual se encuentra estructurado el procedimiento previsto en la normativa aplicable de modo tal que, desaparecida esa representatividad, el análisis de la muestra deviene inútil.

En virtud de lo expuesto, considero que asiste razón a la actora en cuanto sostiene que, habiéndose afectado la posibilidad de requerir un segundo análisis, se vulneró su derecho de defensa y, siendo dicha imposibilidad responsabilidad exclusiva de la autoridad aduanera, corresponde declarar la nulidad absoluta de la resolución apelada.

Por lo expuesto, **voto por:**

Declarar la nulidad del análisis realizado por el SEGEMAR INTEMIN N° 4360/01 y de todo lo actuado en consecuencia y, por consiguiente, dejar sin efecto la Resolución Nº 369/2016 (AD LAQU) en cuanto impone multa y tributos a las recurrentes. Con costas.

La Dra. Claudia B. Sarquis dijo:

Que adhiero al voto precedente.

El Dr. Horacio J. Segura dijo:

Que adhiero al voto del Dr. Licht.

De conformidad al acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:**

Declarar la nulidad del análisis realizado por el SEGEMAR INTEMIN N° 4360/01 y de todo lo actuado en consecuencia y, por consiguiente, dejar sin efecto la Resolución Nº 369/2016 (AD LAQU) en cuanto impone multa y tributos a las recurrentes. Con costas.

Regístrese, notifíquese, devuélvanse los antecedentes administrativos y, oportunamente, archívese.

Digitally signed by Claudia Beatriz Sarquis
Date: 2022.10.24 12:33:21 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Claudia Beatriz Sarquis
Vocal
Vocalía XX Sala G Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by Horacio Joaquin Segura
Date: 2022.10.24 15:22:12 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Horacio Joaquin Segura
Vocal
Vocalía XXI Sala G Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by Miguel Nathan Licht
Date: 2022.10.24 23:36:20 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Miguel Nathan Licht
Vocal
Vocalía XIX Sala G Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by Gestion Documental Electronica
Date: 2022.10.24 23:36:40 -03:00