80080/2018 ASOCIACION DE COOPERATIVAS ARGENTINAS COOP LTDA TF 30022-A c/ DGA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO

Buenos Aires, 22 de julio de 2020.- SMZ

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por el Fisco Nacional AFIP-DGA a fs. 49, contra la sentencia de fs. 44/46, fundado por el memorial de fs. 54/56, cuyo traslado fue replicado por la parte actora a fs. 64/66; y

CONSIDERANDO:

I.- Que el sumario por la comisión de la infracción al art. 954, inc. a) del Código Aduanero fue instruido contra la Asociación de Cooperativas Argentinas Coop. Ltda., con relación a la destinación de exportación documentada el 6 de mayo de 2010, por el permiso de embarque 10040EC01000369C. Los hechos imputados consistieron en que se declararon “prepagos” los tributos en esa operación, cuando en realidad no se encontraba cancelado el pago de U$S90.654,73, correspondiente a 1.713,70 toneladas, del total de 9.127 toneladas de trigo, embarcadas en el buque “Happy Venture”, extraídas del territorio nacional el 14 de mayo de 2010.

La empresa actora, sin desconocer los hechos achacados, se presentó ante el servicio aduanero el 3 de junio de 2010 señalando que se trataba de un error administrativo excusable, e invocó la figura receptada en el art. 917 del código que rige la materia.

El Administrador de la Aduana de Necochea, al dictar la resolución (AD NECO) n° 31/2011, entendió que no correspondía la aplicación de la figura de la autodenuncia y la consecuente reducción de la multa ya que, la asignación de canal rojo a la operación en trato, implicó el inicio de los “actos preparatorios del despacho”, tal como son descriptos en la resolución 1394/97 (cfme. Art. 917, b del CA).

II.- Que el Tribunal Fiscal de la Nación, mediante la sentencia del 28 de mayo de 2018, confirmó parcialmente la resolución 31/11 (AD NECO), pues consideró procedente la reducción del 75% de la cuantía de la pena, prevista en el art. 917 del C.A, intimándosele a

pagar la suma de pesos doscientos sesenta y dos mil ciento cinco, con 48/100, ($262.105,48).

Para así resolver, el tribunal especializado consideró que las disposiciones previstas en la resolución 1394/97 –mencionada en la resolución aduanera de condena- establecían la improcedencia de la rectificación, modificación o ampliación de la declaración comprometida una vez producida la asignación de canal de selectividad pertinente, que indica el inicio de los actos preparatorios del despacho. Seguidamente, mencionó que la resolución 2643/97 limitó esa improcedencia sólo a las solicitudes de destinación afectadas a canal de selectividad rojo o naranja. De esta manera solo admitían rectificación las destinaciones afectadas a canal verde.

Por otro lado, apuntó que, con posterioridad, las resoluciones 215 y 217 de la Secretaria de Hacienda -ambas del mes de junio de 2000-, ordenaban cambiar el criterio para autorizar las rectificaciones en destinaciones aduaneras, consideraban que los actos preparatorios del despacho ordenados por el agente verificador no pueden asimilarse a la asignación de canal rojo o naranja a una operación.

Agregó que así lo entendió la subdirección General de Legal y Técnica Aduanera en ese momento, puntualizando que aquellos consisten en la orden de apertura de bultos e inspección física de la mercadería, incluyendo el previo traslado de la misma exigido por el verificador para disponer dicha apertura en forma apropiada; por lo que disponía que hasta el momento en que se ordenaba la apertura de los bultos e inspección física de las mercadería, procedía la rectificación independientemente del canal de selectividad asignado.

Por último, señaló que la resolución 424/03 del Ministerio de Economía y Producción distinguió a las operaciones sometidas a canales de selectividad rojo o naranja por cuestiones normativas de aquellas en las que tales canales de selectividad respondían a cuestiones de selectividad azarosa y que en sus

considerandos destaca que el documentante sabe con anterioridad si su destinación será sometida a un control más o menos exhaustivo, mientras que en el segundo caso, el desconocimiento que tiene el interesado del canal por el que va a cursarse la operación al momento de su registro, no permite garantizar que se trate de un error involuntario y no de una especulación para encubrir una maniobra irregular.

Indicó el tribunal que, en el caso de autos, surge que por resolución 1921/2005 la exportación en trato debía gestionarse por canal de selectividad naranja, por lo que el canal de selectividad resultaba obligatorio y no azaroso, en consecuencia, el supuesto analizado es de aquéllos previstos por la norma en los que la asignación de canal fue obligatoria.

Recalcó, finalmente, que la operación cursó con canal rojo, no obstante, no se observa en el caso que pueda tratarse de una especulación por parte de la actora, en tanto que la infracción se hubiere detectado mediante el control documental.

Concluyó que, al momento de la presentación de la autodenuncia, no había sido concretado inicio de inspección aduanera alguna, puesto que la fecha de cumplido es del 14/5/2010 y la presentación de la autodenuncia fue el 3/06/2010, sin que la comisión de la infracción surgiera del control físico y documental hasta entonces efectuado.

III.- Que a fs. 49 apela el Fisco Nacional y expresa agravios a fs. 54/56, que son contestados por la parte actora a fs. 64/66.

En su memorial de agravios sostiene que resulta infundada la aplicación de la reducción prevista en el art. 917 del CA. Entiende que la norma en su primer párrafo no permite la procedencia de la reducción de la multa en tanto que la actora intento rectificar su declaración con posterioridad a la toma de conocimiento que se le había asignado el canal rojo, circunstancia que no hace posible la aplicación del instituto de la autodenuncia.

Por otro lado, manifiesta que el segundo párrafo del artículo en cuestión, a partir de la reforma introducida por la ley 25.986, permite la procedencia de la reducción de pena cuando la mercadería se haya librado a plaza siempre que no hubiera en curso un proceso de inspección aduanera. En ese orden de ideas, entiende que la iniciación de la carga y el control documental –canal naranja obligatorio-, implica un claro proceso de inspección aduanera.

Por último, sostiene surge que de la legislación vigente que no procede la autodenuncia en el caso que la mercadería sea asignada a canal de selectividad rojo, por lo que el Tribunal Fiscal realiza una interpretación forzada que otorga derechos no previstos.

IV- Que, a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el Fisco Nacional, resulta conveniente tener presente que la actora se presentó con fecha 03/06/10 con el objeto de efectuar una autodenuncia en relación al permiso de embarque 10040 EC01 000369C oficializado con fecha 6/5/10. En ella manifestó que por error consignó como prepago los tributos del total de la mercadería, cuando realidad se debía consignar prepagos los tributos por 7.413,30 toneladas y no por 9.127 toneladas de trigo. De ese modo, existió un faltante de pago de derechos de exportación por 1.713,70 toneladas. Aclara en la misma presentación que la efectuó en forma espontánea y sin que medie requerimiento aduanero.

El servicio aduanero rechazó la solicitud de autodenuncia con fundamento en que no resultaba de aplicación la mencionada reducción, en tanto ya había principio de ejecución respecto de la operación denunciada, por lo que la condenó a la multa prevista en el art. 954 inc. a) del CA.

V.- Que cabe señalar que el instituto de la autodenuncia, previsto en el artículo 917 del Código Aduanero, constituye el resorte del que dispone el importador o exportador para efectuar la advertencia al servicio aduanero de que ha cometido una declaración incorrecta (esta Cámara, Sala IV, causa: 4398/2011 “Agro

Uranga SA (TF 27217-A) c/ DGA, del 12-7-11). Así, se observa que dicho instituto fue creado con el objeto de alentar al administrado, previo a que la Aduana lo advierta, a corregir las irregularidades de sus declaraciones realizadas de manera involuntaria, en pos de obtener una declaración veraz, evitando que la aduana deba por ello iniciar una investigación, y, por otro lado, beneficiando de este modo al operador de comercio con una reducción de la multa.

Cabe mencionar que el art. 917 CA, modificado por la ley 25.986 –B.O 5-1-2005-, vigente al momento de la operación aduanera, dice: "El importe mínimo de la multa que correspondiera a una infracción aduanera se reducirá en un SETENTA Y CINCO POR CIENTO (75%) y, sin necesidad de proceder a la apertura del sumario, aplicará dicha sanción y se dispondrá la pertinente rectificación, cuando el responsable comunicare por escrito la existencia de la misma ante el servicio aduanero con anterioridad a que: a) Este por cualquier medio lo hubiere advertido; o b) En el trámite del despacho se hubiera dado a conocer que la declaración debiera someterse al control documental o la verificación de la mercadería.

"2.- La reducción de pena procederá aun cuando la comunicación se hiciera con posterioridad al libramiento de la mercadería, siempre que no hubiere en curso un proceso de inspección aduanera o impositiva y servicio aduanero pudiere constar la inexactitud, en los plazos con las formalidades que establezca la reglamentación.

"3.- La reducción de pena no procederá en los supuestos en los cuales la infracción consistiera en el mero incumplimiento de los plazos acordados para la realización de determinadas destinaciones u operaciones."

VI.- Que, en el caso de autos, el agravio principal que esgrime el Fisco Nacional AFIP-DGA en su memorial es que no resulta de aplicación el instituto de la autodenuncia y, consecuentemente, la reducción de la multa, porque la presentación de la firma exportadora

fue concretada cuando ya tenía conocimiento de la asignación de canal rojo a la operación en trato.

Como resulta planteada la cuestión, de puro derecho, al no encontrarse controvertidos los hechos involucrados en el caso, corresponde resolver si la manifestación realizada por la actora cumple los requisitos contenidos en la norma para la procedencia del instituto de la autodenuncia. Para ello resulta útil señalar que la norma establece el momento hasta el cual el operador de comercio puede presentar su declaración denunciando una inexactitud y acceder al beneficio de la autodenuncia.

En efecto, la ley 25.986 modificó el artículo 917 del mencionado Código. El texto original rezaba: "Cuando el responsable de una declaración inexacta comunicare por escrito la existencia de la misma ante el servicio aduanero con anterioridad a que éste por cualquier medio la hubiere advertido o a que hubiere un principio de inspección aduanera o a que se hubieren iniciado los actos preparatorios del despacho ordenados por el agente verificador, se reducirá en un SETENTA Y CINCO (75%) por ciento el importe mínimo de la multa que correspondiere y, sin necesidad de proceder a la apertura de un sumario, se dispondrá la pertinente rectificación."

De modo explícito, el codificador mediante la ley 25.986, introdujo en el punto 2 la posibilidad de la reducción de la pena aun cuando la comunicación se hiciere con posterioridad al libramiento de la mercadería, siempre que no hubiera en curso un proceso de inspección y, en cuanto aquí más importa, en el punto 1 explicitó que para la procedencia de la quita de la pena se requiere que la comunicación que denuncia que se ha cometido una incorrecta declaración aduanera se concrete con anterioridad a que en el trámite del despacho se hubiera dado a conocer que la declaración debiera someterse a un control documental o la verificación de la mercadería.

VII.- Que, a la luz de los explícitos recaudos fijados en la normativa vigente –que ha sido transcripta en el Considerando V-,

cabe concluir que la presentación de la exportadora no permite acceder al beneficio de la reducción de la sanción pecuniaria que le cabe a la declaración inexacta, toda vez que fue realizada con posterioridad a tener conocimiento que a la operación por ella documentada (que de conformidad con lo dispuesto por la resolución 1921/2005 ya tenía asignado el canal naranja obligatorio) se le asignó el canal de selectividad rojo. Obsérvese que su comunicación fue hecha posterioridad a conocerlo y transcurridos los quince días de finalizada la carga en el medio de transporte marítimo con rumbo al exterior.

VIII.- Que en mérito de las razones y fundamentos hasta aquí vertidos, se concluye que no corresponde la reducción de la multa que resulta aplicable de conformidad con lo dispuesto por el art. 954, ap. 1, inc. a) del CA, ya que la autodenuncia no fue hecha con anterioridad a que en el trámite del despacho se hubiera dado a conocer que la declaración debiera someterse al control documental o a la verificación de la mercadería (art. 917, b del CA).

Por ello, **SE RESUELVE:** hacer lugar al recurso interpuesto por la demandada y, en consecuencia, revocar el pronunciamiento apelado. Las costas se imponen en ambas instancias a la vencida (arts. 68 y 279 del CPCCN).

A los fines del art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional se hace constar que suscriben la presente dos vocales por hallarse vacante el tercer cargo.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ CARLOS MANUEL GRECCO