9358/2024 “Viluco SA y otro (TF 83050641-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”

En Buenos Aires, a los 3 días del mes de septiembre 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 “Viluco SA y otro (TF 83050641-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”,

El juez Rodolfo Eduardo Facio dijo:

I. El Tribunal Fiscal de la Nación declaró la nulidad de la resolución nº 098/2021 (AD CAMP) dictada por la aduana de Campana que había condenado a la firma actora y al despachante de aduana Sebastián Ignacio Moraiz al pago de una multa de $218.101,05 por la presunta infracción del artículo 954, inciso a), del Código Aduanero e intimado a la firma actora “a hacer efectivo el pago de la liquidación tributaria (u$s 39.453,90) ‘en concepto de derechos de exportación con más los intereses’”. Impuso las costas a la parte demandada.

Para así decidir sostuvo diversos argumentos:

i. “[E]l personal aduanero [...] incumplió con lo establecido por la Resolución General Nro. 1582/03 [...] respecto de la extracción y análisis de muestras en el marco de un control presuntivo de mercadería”.

ii. “[L]os profesionales intervinientes del ITEM incluyeron la siguiente nota aclaratoria: ‘el alto grado de molienda de sus componentes no permite su cuantificación’ [...] no obstante [...] concluyen, en franca contradicción con lo afirmado, que, a partir de la observación de campos visuales, el componente principal y mayoritario era la harina de soja desgrasada en un porcentaje mayor al 90%”.

iii. “Es supina la contradicción en la que incurren los ‘especialistas’ de la dependencia aduanera ‘ITEM’: o es tan alto el grado de molienda que

no se puede determinar la cuantificación de sus componentes, o la mercadería posee un porcentaje mayor al 90% de harina de soja desgrasada".

iv. "Lo detallado en un primer término en el informe y la conclusión a la que arribó el ITEM respecto de la composición química de la mercadería, implica una falta grave que cierne de nulidad el protocolo de análisis Nro. 95198 en tanto resulta falaz y, por ello, atenta contra la lógica que determina su razonabilidad desnaturalizando así el procedimiento científico esperado".

v. "[P]ara el supuesto de que la primera pericia haya surgido un resultado motivo de litigio o diferencias entre la Aduana y el exportador [...], la normativa contempla el derecho de cualquiera de las partes intervinientes de solicitar un segundo análisis de la mercadería dentro del mes de notificado el resultado del primero".

vi. "[D]ado el origen vegetal de la mercadería y la certificación del SENASA, se puede afirmar y reconocer el carácter perecedero de la mercadería que es objeto de la controversia en tanto se trata de un alimento que tiene duración limitada y que está destinado a acabarse o extinguirse".

vii. "Nótese que [...] de la compulsa de [las] actuaciones surge que no hay constancia de la notificación del Protocolo de Análisis LAB 95198; habiendo tomado, entonces, las recurrentes conocimiento del resultado del análisis con la corrida de vista [...] con fecha 26 de mayo de 2016, notificada [...] el 31 de mayo de 2016, es decir, dos años, nueve meses y cuatro días después de la toma de la muestra (el 27/8/2013)".

viii. "Lo [...] reproducido [...] desnuda irregularidad supina y determinante que vicia fatídicamente el proceso, en tanto realizar un segundo examen —como es derecho de la actora— aún inmediatamente después de notificado el primigenio, era una prueba de imposible reproducción ulterior, pues la mercadería originalmente sometida a estudio no será la misma (2) dos años, (9) nueve meses y (4) cuatro días después de la extracción de las muestras".

II. La Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General de Aduanas (AFIP–DGA) apeló y expresó los siguientes agravios que fueron replicados:

i. "[L]a función del Formulario OM 1020 es la de 'acompañarlo a la solicitud de análisis', no exigiendo la norma que el mismo sea agregado al expediente administrativo".

ii. "[L]a declaración de nulidad dispuesta por el TFN [...] pretende exigir al Servicio Aduanero un ritualismo al que no encuentra obligado por la normativa aduanera, es decir que intenta crear una nueva solemnidad no contemplada por los órganos facultados para trazar el diseño del procedimiento sumarial".

iii. "[L]os actos emanados del Servicio Aduanero [...] gozan de presunción de legitimidad según el artículo 12 de la Ley N° 19.549".

iv. "[C]uando los especialistas del ITEM hacen referencia a la harina de soja desgrasada, dicen inequívocamente que ésta conforma más del 90% de la mezcla, siendo por ello que se concluye que es el componente principal y mayoritario sin dudas".

v. "[L]o que hace el TFN es tergiversar los términos del informe, para arribar apresuradamente a la declaración de nulidad, pero sin analizar las actuaciones administrativas en profundidad".

vi. "[D]e una detenida lectura del expediente administrativo, se advierte que las conclusiones arribadas en el Protocolo de Análisis no sólo son VÁLIDAS, sino que, además, son reafirmadas por los dichos y documentación aportadas por la propia actora".

vii. "[L]a falta de segundo análisis que, a criterio del TFN, es motivo suficiente para determinar la nulidad del proceso, es una vía recursiva que puede tomar la actora pero, sin embargo [...] la firma optó por la inactividad y por ende consintió el resultado del primero".

viii. "La actora durante el sumario infraccional no solicitó un segundo análisis que haya sido infructuoso por el estado de la muestra, por

lo que las apreciaciones volcadas en la Sentencia del TFN no tiene asidero alguno, tornándose la declaración de nulidad efectuada en una NULIDAD POR LA NULIDAD MISMA".

III. Es útil retener diversos datos que surgen de las actuaciones administrativas:

1. El 7 de agosto de 2013 la firma actora oficializó la destinación de exportación n° 13 008 EC01 010180 B que contenía 324 toneladas (327, 54 de acuerdo a la rectificación del 15 de agosto) de "las demás preparaciones de los tipos utilizados para la alimentación de los animales" (PA 2309.90.90.900T).

2. El 27 de agosto de 2013 se labró el acta de extracción de muestras de mercadería.

3. El 9 de marzo de 2015 el Instituto Técnico de Exámenes de Mercaderías (I.T.E.M.) de la aduana elaboró el protocolo de análisis LAB 95.198 del que surgen los siguientes datos: "fecha de entrada [4 de septiembre de 2013]", "caracteres generales: mezclas de partículas de color pardo claro, algunas amarillas y blancas, cristales blancos y polvillo".

Allí concluyó en que "la muestra informada [...] se trata de una mezcla de granulometría fina constituida por harina de soja desgrasada y maíz molido, con presencia de sales de cloruro agregadas. El alto grado de molienda de sus componentes no permite su cuantificación, no obstante ello, es posible inferir a partir de la observación de campos visuales lo siguiente:

—el componente principal y mayoritario es la harina de soja desagregada (mayor al 90%).

—todos los componentes (vegetales y sal) se encuentran presentes en las distintas fracciones retenidas por los tamices y en el fondo de tamizado".

4. El 6 de mayo de 2015 el jefe de la sección "V" de la aduana de Campana informó al jefe de departamento que: "se denuncia a la firma VILUCO SA [...] permiso de embarque 13008EC01010180B posición arancelaria declarada 2309.90.90.900T".

9358/2024 "Viluco SA y otro (TF 83050641-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo"

i. "[D]el análisis de laboratorio LAB 95198 se determina que se trata de harina de soja desgrasada mayor al 90% maíz molido y con presencia de sales de cloruro agregadas". "[E]n base a la nota legal nro. 2 del capítulo 12, la mercadería es clasificable por la posición arancelaria 1208.10.00.000J".

ii. "[D]icha posición arancelaria no requiere DJVE, existiendo un perjuicio fiscal de u$s 39.453,90 (tipo de cambio $/u$s 5,528) $218.101,15 calculado de la siguiente manera: cantidad declarada aplicable una alícuota del 32% menos los derechos de exportación declarados (u$s 7.306,28) al 5%".

5. El 26 de mayo de 2016 la jefa del departamento de la aduana de Campana proveyó: "VISTO la Nota V Nº 196/15 [...] donde se informa que en la Destinación 13008EC01010180B [...] se ha declarado mercadería clasificable en la partida arancelaria 2309.90.90.900T [...] resultando de la extracción de muestra en la verificación de acuerdo al Protocolo de Análisis 95198 [...] que la mercadería clasificaría en la posición arancelaria 1208.10.00.000J correspondiendo tributar un 32% de derechos de exportación, por lo que se estaría ante una declaración inexacta que genera perjuicio fiscal.

[P]or ello, en virtud de las facultades otorgadas por el art. 1090 inc. c) del Código Aduanero, se dispone: INSTRUIR Sumario Contencioso en los términos del art. 1090 inc. c) de la ley Nº 22.415, contra el despachante de Aduana MORAIZ SEBASTIAN IGNACIO [...] y contra la firma VILUCO S.A. [...] por presunta infracción al art. 954 inc. a del Código Aduanero ley 22.415".

"CÓRRASE VISTA de todo lo actuado, por el término de diez días hábiles administrativos, al despachante de Aduana [...] y a la firma VILUCO S.A. [...] para que efectúe su defensa, ofrezca las pruebas conducentes, de acuerdo con lo previsto por el art. 1101 y c.c. del Código Aduanero, imputándosele la infracción prevista y penada por el art. 954 inc. a de dicho texto legal".

6. El despachante de aduana y la firma actora fueron notificados el 31 de mayo de 2016.

7. El 28 de abril de 2021 el administrador de la aduana de Campana dictó la resolución nº 098/2021 (AD CAMP) que condenó e intimó a la firma actora y al despachante de aduana al pago de una multa de $218.101,05 por la "infracción prevista y penada" en el artículo 954 del Código Aduanero e intimó a la firma actora a hacer efectivo el pago de la liquidación tributaria (u$s 39.453,90) "en concepto de derechos de exportación con más los intereses".

8. La firma actora y el despachante de aduana apelaron esa resolución en los términos del artículo 1132 del Código Aduanero.

IV. Como puede apreciarse, desde que la muestra de la mercadería fue tomada hasta que la firma actora y el despachante de aduana fueron notificados del resultado del análisis junto con la vista prevista en el artículo 1101 del Código Aduanero, transcurrieron dos años, nueve meses y cuatro días.

V. Desde esa perspectiva, los agravios ofrecidos por la parte demandada encuentran una adecuada respuesta en las consideraciones y en las conclusiones desarrolladas por esta sala en las causas "*Viluco SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*" (mi voto), "*Viluco SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*", "*Ar Zinc SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*" y "*Alea y Cia Sa c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*", pronunciamientos del 15 de diciembre de 2022, del 27 de abril, del 23 de noviembre de 2023 y del 18 de abril de 2024, respectivamente, a las que, en lo pertinente, corresponde remitir por razones de brevedad.

VI. Debe, pues, desestimarse los agravios ofrecidos por la parte demandada y confirmarse el pronunciamiento apelado.

Fecha de firma: 03/09/2024
Firmado por: CLARA MARIA DO PICO, JUEZA DE CAMARA
Firmado por: LILIANA MARIA HEILAND, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: RODOLFO FACIO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: HERNAN GERDING, SECRETARIO DE CAMARA

#38997867#423389814#20240903083830289

VII. Las costas de esta instancia deben ser soportadas por la AFIP–DGA ya que resulta vencida (artículo 68, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

En mérito de las razones expuestas, propongo al acuerdo: desestimar los agravios ofrecidos por la parte demandada y confirmar el pronunciamiento apelado, con costas.

La jueza Liliana María Heiland adhiere al voto precedente.

La jueza Clara María do Pico dijo:

Adhiero al voto del juez Rodolfo Eduardo Facio en función de lo decidido por esta sala en la causa *"Viluco SA"*, con fecha 27 de abril de 2023, citada.

En virtud del resultado que informa el acuerdo que antecede, el tribunal **RESUELVE**: desestimar los agravios ofrecidos por la parte demandada y confirmar el pronunciamiento apelado, con costas.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fecha de firma: 03/09/2024
Firmado por: CLARA MARIA DO PICO, JUEZA DE CAMARA
Firmado por: LILIANA MARIA HEILAND, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: RODOLFO FACIO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: HERNAN GERDING, SECRETARIO DE CAMARA



#38997867#423389814#20240903083830289