Causa Nº 53411/2012 “SIEMENS SA (TF 25453-A) c/ DGA s/”

Buenos Aires, 6 de mayo de 2014.- SMZ

VISTOS:

Para resolver los autos “Siemens S.A (TF 25453-A) c/ DGA” venidos en recurso y;

CONSIDERANDO:

I. A fs. 38/42 vta. el Tribunal Fiscal de la Nación confirmó la resolución 5950/06 dictada por el Jefe del Departamento de Procedimientos Legales Aduaneros, en cuanto se condenó a la actora, por la comisión de la infracción prevista en el art. 954, ap. 1, b), del C.A, al pago de una multa, con costas. Y reguló los honorarios del representante fiscal.

Para así resolver consideró: i) que resulta aplicable la doctrina de la Corte Suprema de Justicia que sostiene que cuando la restricción de la defensa en juicio ocurre en el procedimiento que se sustancia en sede administrativa, la efectiva violación del art. 18 del Constitución Nacional no se produce en tanto exista la posibilidad de subsanar esa restricción en una etapa jurisdiccional posterior; ii) que se encontraba operado el plazo de prescripción para imponer penas ya que la resolución se dictó con fecha 28/12/06, con lo cual, según la doctrina plenaria de esta Cámara en la causa “Hughes Tool S.A”, “interrumpe el plazo de prescripción el simple dictado del acto administrativo constitutivo de la resolución condenatoria, sin que para ello se requiera su previa notificación”; iii) que el servicio aduanero constató diferencias de calidad entre lo documentado y lo verificado en el DI 0207 Nro. IC04021924z en tanto la firma importadora declaró la importación para consumo de un tubo de rayos X para tomografía en estado “nuevo sin uso importado”, resultando de la verificación material el mismo como usado y como tal resulta ser de importación prohibida de acuerdo al Anexo III de Resolución 748/95; iv) que las constancias de autos se deduce que la mercadería en cuestión (Rotanax –monobloque emisor de rayos X- contiene un tubo de rayos X y una calota) debe ser considerada como una unidad funcional y que de las fotografías agregadas se desprende que se trata de mercadería reacondicionada; v) que la actora no ha aportado ningún elemento de

prueba que acredite que la ampolla de rayos X es nueva; vi) que la diferencia de calidad de lo declarado y lo verificado configurar a prima facie una infracción de declaración inexacta prevista en el art. 954 del Código Aduanero; vii) que no resulta eximente de responsabilidad la posterior presentación del certificado de reacondicionamiento; además cabe destacar que el certificado no hace mención específica a ningún dispositivo Rotanax en particular, por lo que División Verificadora considero que no resultaba aplicable a autos; viii) que no surgen elementos que justifiquen reducir la multa impuesta.

II. A fs. 59 apeló la parte actora y expresó sus agravios a fs. 64/74 vta.

La recurrente aduce que la mercadería importada no era prohibida ya que debe considerarse como nueva, o en todo caso, se trataba de un tubo de rayos X envuelto en una calota metálica usada reacondicionada por su fabricante, por lo tanto su importación estaba permitida ya que la resolución 909/94 y sus modificatorias, prohíbe únicamente importación de esta mercadería en tanto sea usada no reacondicionada. Sostiene, que el Tribunal Fiscal no pudo aseverar que el tubo de rayos X contenido en la calota era usado y no entiende por que concluyó en dar preeminencia al envase de la mercadería, para determinar que la unidad funcional formada por ellos es reacondicionada y no nueva. Señala, en este sentido, que cabe recordar que el art. 4 de la Resolución 909/94 (texto según resolución 1472/94), prohíbe en forma transitoria la importación para consumo de bienes usados como el de autos, exceptuase de esta prohibición cuando las mismas hayan sido sometidas al proceso de reconstrucción por su fabricante original.

Advierte, asimismo, que el Tribunal Fiscal omitió considerar que la resolución 430/04 – que es posterior al despacho- vino a zanjar la cuestión aquí debatida, ya que prevé el tratamiento tributario que debe darse a la mercadería en cuestión, porque debe entenderse que la mercadería ya era de importación permitida en virtud de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 4º de la resolución 1472/94. Y por ello, entiende, que resulta aplicable al caso el principio de la ley penal mas

benigna, de acuerdo a que el Código Aduanero tiene dicho que son aplicables a las infracciones aduaneras las disposiciones generales del Código Penal siempre que no fueran expresa o tácitamente excluidas (Art. 861).

III. Primeramente cabe hacer una reseña de los hechos de la causa.

La actora por medio de la destinación de importación presentada bajo el despacho 02 073 IC04 02924ZI importó un dispositivo generador de rayos X, compuesto por un tubo de rayos X y una calota metálica, bajo la posición arancelaria 9022.30.000Z.

De la comprobación de la mercadería y la declaración efectuada, surgió que se habría cometido una declaración inexacta en los términos del art. 954 inc. b), en cuanto se importó una mercadería usada de importación prohibida de acuerdo al Anexo III de la Resolución 748/1995. Ello es así, porque se habría declarado como “nueva” la mercadería en el formulario Om-1993 SIM y, asimismo, también se declaró como mercadería nueva en la autorización otorgada por la A.N.M.A.T que se acompaña en el despacho (ver sobre contenedor del despacho a fs. 3 del exp. Adm.) y se comprobó de la inspección material que la mercadería no era nueva en su totalidad sino que era reacondicionada. Por lo que se inició el sumario que da origen a la presente causa.

A fs. 6 del expediente administrativo la actora solicitó el reembarco de la mercadería. El Jefe de Departamento de Procedimientos Legales Aduaneros resolvió dar curso al despacho de importación aludido, al solo y único efecto de proceder al reembarco.

IV. Cabe señalar que la norma que rige la cuestión es el art. 954 del Código Aduanero, la cual dispone que: “1. El que, para cumplir con cualquiera de las operaciones o destinaciones de importación o exportación, efectuare ante el servicio aduanero una declaración que difiera con lo que resultare de la comprobación y que, en caso de pasar inadvertida, produjere o hubiera podida producir: a) un perjuicio fiscal, será de sancionado con una multa de uno a cinco veces el importe de dicho perjuicio; b) una transgresión a un prohibición a la importación o a la

exportación, será sancionado con una multa de uno a cinco veces el valor en aduana de la mercadería en infracción; c) el ingreso o el egreso desde o hacia el exterior de un importe pagado o por pagar distinto del que efectivamente correspondiere, será sancionado con una multa de uno a cinco veces el importe de la diferencia. 2. Si el hecho encuadrare simultáneamente en más de uno de los supuesto previstos en el apartado 1, se aplicará la pena que resultare mayor”.

De este modo, resultan punibles las inexactitudes y diferencias susceptibles de configurar una trasgresión al deber jurídico de veracidad y exactitud en la declaración, acerca de la naturaleza, calidad, cantidad o propiedades de las mercaderías que constituyen el objeto de la operación de importación, y en tanto revistan entidad suficiente para producir el efecto previsto (conf. Fallos: 312:1997), en el caso, un perjuicio fiscal o una transgresión a la prohibición a la exportación.

Por su parte, por medio de la Resolución 748/1995 se sustituyó el Anexo II de la Resolución M.E.Y.O.SP 909/94 y sus modificatorias, por el Anexo III de la primera, en donde se incluye la posición arancelaria correspondiente a la mercadería negociada en estos autos.

El art. 4º de la mencionada resolución M.E.Y.O.SP 909/94 prohíbe en forma transitoria la importación para consumo de los bienes usados comprendidos en las posiciones de la Nomenclatura del Comercios exterior que se detallan en el Anexo II de la misma. También, es cierto que en el mismo artículo contiene una excepción a la prohibición –agregada por la resolución 1472/94- cuando las partes o/y piezas de los bienes comprendidos en los capítulos 84 al 90 –entre los que se incluyen los autos- hayan sido sometidas a proceso de reconstrucción por su fabricante original con el certificado de garantía extendido por el mismo.

V. Debe aclararse que el agravio que aduce que la mercadería debe ser considerada como nueva o en todo caso que se trataba de un tubo de rayos X nuevo envuelto en un calota reacondicionada, responde a la valoración de extremos fácticos.

Por lo que debe indicarse que la revisión de las cuestiones de valoración de los elementos fácticos en los cuales el Tribunal Fiscal de la Nación funda su decisión, no cabe, en principio, en esta instancia (conf. art. 1180 del CA; CSJN en Fallos: 300:985; esta Sala en las causas “Renault Argentina SA” del 07-3-95 y “SIAT SA (TF 16680-A) c/ DGA”, del 14-11-09). En efecto, está reservada a dicho tribunal la valoración con respecto a la prueba y su suficiencia, salvo que mediara error de magnitud suficiente en esa ponderación, supuesto en el que cabría apartar la aplicación de aquél principio.

Y en el caso, bien se advierte que el análisis y apreciación de las referidas cuestiones por parte del Tribunal Fiscal exhibe una suficiente y apropiada fundamentación en la valoración de las circunstancias fácticas, sin incurrir en un error que descalifique su conclusión.

VI. Ahora bien, cabe advertir que no asiste razón a la actora cuando sostiene que la mercadería no era de importación prohibida en razón a que la norma prohíbe la importación de la mercadería usada, no la reacondicionada y que la resolución 1742/94 introdujo una excepción especifica al caso cuando la mercadería en trato sea reacondicionada por su fabricante.

Ello es así, dado que la excepción impone como requisito que se presente un certificado de garantía extendido por el fabricante, lo cual se no se cumplió en el caso. En efecto, la actora a fs. 26 –cfr. expediente administrativo- presenta un certificado en donde manifiesta que “esta unidad Rotanax contienen un emisor de RX nuevo insertado en una calota reacondicionada. Esta unidad tiene las mismas características técnicas de una nueva, y Siemens AG gdara la misma garantía para esta unidad que para una completamente nueva.” Pero no puede concluirse de ello que el certificados extendido al que se hace referencia ampare la mercadería importada bajo el despacho en cuestión ya no puede determinarse que sea la misma. Dicho certificado no fue presentado junto con el despacho ni contiene algún número de serie o cualquier dato que permita cabalmente distinguir la mercadería. Esta misma conclusión se

exterioriza en el informe de la División verificadora de fs. 30 –cfr. expediente administrativo-.

Por lo tanto no queda demostrado en autos que el certificado expedido por Siemens S.A corresponda a la mercadería declarada en la destinación en trato, en consecuencia, la presentación de dicho certificado tanto no cumple con la excepción establecida en la norma.

VII. Respecto al agravio que sostiene que debe aplicarse la resolución 430/04, en virtud del principio de la ley mas benigna, debe ser rechazado.

De este modo, cabe poner de resalto que con fecha posterior a la oficialización del despacho cuestionado se dictó la resolución 430/2004 que determina la cuestión discutida. En su artículo 1º dice: “Incorpórese en el Anexo II de la Resolución Nº 909 de fecha 29 de julio de 1994 del ex MINISTERIO DE DE ECONOMIS Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS, modificado por los Anexos III de la Resolución Nº 748 de fecha 28 de diciembre del 1995 del ex MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS Y XIV del Decreto Nº 690 de fecha 26 de abril de 2002, la referencia que a continuación se indica:

” (8) La importación para consumo que se efectúe de la excepción dispuesto en el segundo párrafo del Artículo 4º de la Resolución ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS Nº 909/94, y sus modificatorias, de la mercadería usada comprendida en la posición arancelaria 9022.30.00 de la Nomenclatura Común Mercosur (N.C.M), compuesta por un dispositivo emisor de rayos X (tubo) alojado en un envolvente metálico (calota) destinado a su refrigeración, protección, y aislación eléctrica, estará gravada con el Derecho de Importación Extrazona (D.I.E) asignado a dicha posición arancelaria en el régimen general de importaciones de la citada Nomenclatura, siempre que el dispositivo emisor de Rayos X (tubo) sea nuevo sin uso”.

La norma citada, establece el tratamiento tributario que debe aplicarse a la mercadería aquí cuestionada. En consecuencia, debe entenderse que si existe un tratamiento tributario la mercadería es de importación permitida tal como lo sostiene la actora. Pero esta no advierte

que la norma es determinante cuando dice “La importación para consumo que se efectúe de la excepción dispuesto en el segundo párrafo del Artículo 4º de la Resolución ex MINISTERIO DE ECONOMÍA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS Nº 909/94”, por lo que no deja lugar a dudas que la alícuota establecida es solo aplicable cuando se da la excepción antes mencionada.

En el caso, como se señaló en los considerandos anteriores, no se tipifico la excepción pretendida. De este modo resulta insustancial resolver si debe aplicarse a la cuestión de autos el principio de la ley penal más benigna en razón a que la norma que pretende aplicar no lo ampara.

Por ello, SE RESUELVE: rechazar el recurso interpuesto por la actora y confirmar el pronunciamiento apelado, con costas a la vencida (art. 68 del CPCC).

Teniendo presente la naturaleza, resultado y monto del litigio, la calidad y eficacia de la tarea profesional y las etapas cumplidas SE CONFIRMAN los honorarios regulados a favor del Dr. Yanela Marine Márquez y, por razones análogas a las enunciadas y considerando el resultado del recurso, SE ESTABLECEN sus emolumentos por los trabajos realizados en la alzada en la suma de dos mil doscientos cincuenta pesos -$2.250- (arts. 6, 7, 8, 9, 14, 37 y 38 del arancel de abogados y procuradores).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JORGE ESTEBAN ARGENTO CARLOS MANUEL GRECCO

SERGIO G. FERNÁNDEZ

Causa Nº 53411/2012 “SIEMENS SA (TF 25453-A) c/ DGA s/”