43.696/2023

Berkley International Seguros SA (TF 33645-A) c/ EN -AFIP- DGA s/Recurso Directo de Organismo Externo

Buenos Aires, 23 de febrero de 2024

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.- Que mediante el pronunciamiento de fecha 27/10/2022 la Sala E del Tribunal Fiscal de la Nación rechazó los planteos de nulidad y prescripción efectuados por la coactora Ferrero Argentino, con costas. Revocó la resolución DE PRLA 934/2013 dictada por el Departamento de Procedimiento Legales aduaneros con relación a la importación temporaria p/trans. c/ doc. de Transporte nro. 05 001 IT14005013T, en cuanto impuso multa a la Ferrero Argentino S.A. y exigió el pago de tributos a la misma y a la aseguradora Berkley International Seguros SA, con costas a la DGA.

Para así resolver, en ajustada síntesis, sostuvo que el auto de apertura del sumario fue dictado con posterioridad a la denuncia efectuada el 9/01/2007 por la presunta comisión de la infracción prevista en el artículo 970 del C.A. con relación a la mercadería amparada por el DIT nro. 05 001 IT14 005013T, a la agregación de la carpeta original de la destinación y a que proceda la liquidación de los tributos pertinentes de conformidad a las cuotas aplicables a la mercadería.

En tales condiciones, consideró que, de los pasos previos a la instrucción de sumario quedaba demostrado que contrariamente a lo sostenido por la importadora el auto de apertura de sumario cumplía con lo normado en el artículo 1094 del C.A. y por eso resultaba válido.

Con relación a la prescripción de la acción del Fisco para imponer multas y exigir el pago de tributos, planteada por la actora, señaló que el vencimiento del DIT cuestionado acaeció el 7/07/2006, por lo cual el plazo de prescripción a los fines de la imputación infracción se inició con fecha 1/01/2007 y se interrumpió con la apertura de sumario el día 7/03/2008, por lo que el 8/03/2008 el plazo de cinco años comenzó a correr nuevamente cumpliéndose dicho término el 8/03/2013, que fue interrumpido con el dictado de la resolución definitiva el 5/03/2013 (conforme doctrina legal fijada por la *CSJN* en el acuerdo plenario del 23/09/2003 recaído en la causa “Hughes Tool SA”).

Agregó que, al momento del dictado de la resolución apelada, tampoco se encontraba prescripta la acción del Fisco para exigir el pago de tributos, atento que el auto de instrucción de sumario -de fecha 7/03/2008- tuvo efectos suspensivos en relación a dicho plazo hasta el dictado de la resolución apelada en la causa, siendo que con la apelación en trámite ante ese Tribunal Fiscal se suspendió nuevamente.

En cuanto al fondo de la cuestión, indicó que, la importadora mediante el DIT objeto de autos había documentado la importación temporaria de 18,640 kg. de mercadería de la PA 1515.90.90.990Y “Grasas y aceites vegetales fijos (incluido el aceite de jojoba y sus fracciones, incluso refinados pero sin modificar químicamente”, en los términos de lo normado en el decreto n° 1439/96 y posteriormente, la Aduana le instruyó sumario imputando la comisión de la infracción prevista en el artículo 970 del C.A. por la totalidad de la mercadería ingresada temporalmente.

Adujo que, la Aduana consideró un saldo pendiente en infracción de 3,011417 toneladas de la mercadería involucrada en la causa, teniendo por cancelada la obligación respecto del resto de la mercadería e informando que no se había podido descargar la totalidad del PE 06 008 EC03 001380 H, en virtud de

que no se había producido la rectificación del citado permiso de embarque, la cual debería haberse cursado por la Sección Registro de la División Exportación.

Precisó que, por lo expuesto cabía analizar si con el PE 06008 EC03 001380H invocado por la recurrente se encontraba acreditada la exportación de la mercadería considerada en infracción al artículo 970 del C.A. (3,011417 toneladas).

Afirmó que, sobre la base del análisis del permiso de embarque antes citado, de la solicitud de CTC S01:0127625/5, de la declaración jurada de insumos, mermas sobrantes y residuos y de la documentación aportada por la importadora a fs. 26/33 resultaba que en los PE nros. 06008EC03001413E y 06008EC03001242E -que fueron utilizados y considerados a tal efecto para descargar la destinación aquí involucrada- la Aduana tuvo por rectificadas las cantidades así declaradas, es decir que donde se consignó 0.625616 en el PE 06008EC03001413E y 0,334602 en el PE 06008EC03001242E, debía leerse 6,256160 y 3,346020 respectivamente.

Manifestó que, por lo expuesto y haciendo un análisis conjunto de la copia del PE 06008EC03001380H, de la solicitud CTC S01: 01276255, de la declaración jurada de insumos y de los pedidos de rectificación acompañado por la importadora, sin perjuicio del error incurrido por aquella al declarar la cantidad aplicada en el permiso de embarque antes referido, no cabía más que adoptar el criterio de la Aduana con relación a los permisos de embarque que tuvo por rectificados (precedentemente citados) y consecuencia de ello, toda vez que las cantidades indicadas por la actora coincidían con las que resultaban de la relación insumo producto -incluida la pérdida del 3% establecida en la solicitud de CTC-, correspondía tener por reexportadas las 3,01141 toneladas de la mercadería considerada por la aduana en infracción.

Por lo expuesto, concluyó que, no se había configurado en la causa la infracción tipificada en el artículo 970 del C.A. que imputaba la Aduana por lo que correspondía revocar la resolución apelada en autos en cuanto imponía multa y formulaba cargo en concepto de tributos.

II.- Que contra dicho pronunciamiento el 14/12/2022 interpuso recurso de apelación la actora, expresando agravios el 21/12/2022, los que fueron replicados por la contraria el 16/02/2023.

Asimismo, con fecha 24/12/2022 interpuso recurso de apelación la demandada, expresando agravios el 16/02/2023, los que fueron replicados por la contraria el 16/03/2023.

III.- Apelación de la actora:

Sostiene la recurrente que, el Tribunal Fiscal, luego de correr el traslado del recurso interpuesto por su parte y contestado que fuere por la demandada, decidió sin efectuar referencia alguna a la naturaleza de previo y especial pronunciamiento de las cuestiones de nulidad y prescripción planteadas, abrir causa a prueba, de lo que se sigue que resolvió que tales cuestiones se dilucidarían como parte de las defensas de fondo.

Añadió que, sin embargo y a pesar de no haber generado una incidencia dentro del proceso respecto de la cual correspondiera retribuir una actividad particular al emitirse la sentencia, al resolver rechazar los planteos de nulidad y la consecuente prescripción de la acción, dispuso imponer las costas a su parte, aun cuando se rechazaron los restantes agravios desarrollados y se tuvo por cancelada la operación de importación temporal con la documentación acompañada por la empresa, razón por la cual se revocó la resolución DE PRLA n° 934/2013, con costas a la DGA.

Se agravia porque considera que no existen motivos para imponer las costas a su parte, tal como lo hizo el organismo jurisdiccional administrativo,

teniendo en consideración que las defensas de nulidad y prescripción, se trataron como defensas con el fondo del asunto en el que su parte resultó vencedora.

Manifiesta que, el tribunal *a quo*, no dio debido cumplimiento a lo prescripto por el artículo 68 del C.P.C.C.N. En efecto, de la regla general se desprende que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho y en el caso, resulta evidente que el Fisco ha resultado vencido.

Destaca que, el principio rector sigue siendo el de la derrota, razón por la cual, lo resuelto configura un supuesto que deriva en una indebida distribución de los gastos del proceso con el consecuente menoscabo de las garantías constitucionales de propiedad y defensa en juicio.

IV.- Apelación de la demandada:

Se agravia en cuanto a la imposición de costas a la Aduana determinada en el punto dos de la parte resolutiva del fallo cuestionado.

Argumenta que, tal como se detalló en los considerandos de la resolución DE PRLA n° 934/13 y al momento de contestar el recurso interpuesto por las actora ante el Tribunal Fiscal de la Nación, su parte al dictar dicho acto resolutivo, no contaba con las constancias que acrediten la cancelación total del DIT 05001IT 14005013T, a pesar de haberle solicitado a la importadora que acredite dicho extremo.

Recuerda que la prueba de la cancelación total de la importación temporal se encuentra a cargo de Ferrero Argentina S.A. Por lo tanto, al no haberlo probado, su parte actuó conforme sus funciones de contralor y procedió a aplicar la sanción tipificada en el artículo 970 del C.A.

Aduce que, si luego en la instancia ante el TFN, la actora logra acreditar la efectiva cancelación del DIT en tiempo oportuno como fue considerado por el *a quo,* esa acreditación, fuera de la tramitación administrativa ante su parte,

jamás puede implicar una condena en costas y eso por cuanto la Aduana actuó conforme a derecho y ante la falta total de acreditación de la exportación de la mercadería ingresada no tuvo más opciones que aplicar la sanción impuesta por ley.

Al respecto, añade que, aunque haya existido el error invocado por la actora al momento de declarar, su obligación era rectificar dicho error y acreditar la cancelación de la importación temporal ante la aduana.

V.- Que mediante el pronunciamiento de fecha 17/04/2023, el Tribunal Fiscal de la Nación reguló los honorarios del doctor Francisco J. Menéndez, por la labor desarrollada como letrado apoderado y patrocinante de Ferrero Argentina S.A., en la primera y segunda etapa del proceso, transcurridas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 27.423 en la suma de $49.776.

Reguló los honorarios del doctor Francisco J. Menéndez por la labor desarrollada como letrado apoderado de la coactora Ferrero Argentina S.A., en la tercera etapa del proceso, transcurrido con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 27.423 en la suma de $ 6.968.

Reguló los honorarios de la doctora Patricia Silvia Rodríguez por la labor desarrollada como letrada patrocinante de la coactora Ferrero Argentina S.A., en la tercera etapa del proceso, transcurrida con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley 27.423 en la suma de $ 17.920 equivalentes (por entonces) a 1,2 UMA.

Reguló los honorarios de la doctora Karina Viviana Tarrio, por la labor desarrollada como letrada apoderada y patrocinante de la actora Berkley International Seguros, en dos etapas del proceso, transcurridas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 27.423 en la suma de $ 49.776.

Contra dicha regulación, interpusieron sendos recurso de apelación, el Estado Nacional, por altos, el 2/05/2023 y los doctores Menéndez y Rodríguez,

por bajos, el 3/05/2023, los que fueron replicados por las contrarias con fechas 20/05/2023 y 11/05/2023, respectivamente.

VI.- Que los agravios de las partes se tratarán en forma conjunta pues ambos se refieren al modo en el que Tribunal a quo ha distribuido las costas ante dicha instancia.

VII.- Que sentado ello, en primer lugar, corresponde recordar que, el artículo 1163 del C.A. establece que *"[l]a parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos causídicos y costas de la contraria, aún cuando ésta no lo hubiere solicitado. Sin embargo, la Sala respectiva podrá eximir total o parcialmente de esta responsabilidad al litigante vencido, siempre que encontrare mérito para ello, expresándolo en su pronunciamiento bajo pena de nulidad de la eximición (…) Cuando en función de las facultades que otorga el artículo 1143, el Tribunal Fiscal de la Nación recalifique la conducta o reduzca la sanción a aplicar, las costas se impondrán por el orden causado. No obstante, el Tribunal podrá imponer las costas al Fisco Nacional, cuando la tipificación o la cuantía de la sanción recurrida se demuestre temeraria o carente de justificación".*

Es decir que, el principio general es que las costas se impondrán al vencido, por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Por lo tanto, su eximición debe ser excepcional y de carácter restrictivo.

En el *sub examine*, el *a quo* revocó la resolución DE PRLA n° 934/2013 dictada por el Departamento de Procedimiento Legales aduaneros con relación a la importación temporaria p/trans. c/ doc. de Transporte nro. 05 001 IT14005013T, en cuanto impuso multa a la Ferraro Argentino S.A. y exigió el pago de tributos a la misma y a la aseguradora Berkley International Seguros SA, con costas a la DGA.

En tales condiciones, no hay duda alguna de que la demandada ha resultado perdidosa, en lo sustancial, en el asunto llevado a conocimiento del organismo jurisdiccional administrativo por lo que corresponde que cargue con los accesorios por ser la consecuencia necesaria de tal vencimiento, teniendo en cuenta la forma en que se ha dirimido la cuestión planteada.

No modifica el criterio expuesto, la circunstancia de que haya sido ante la instancia del Tribunal Fiscal que se analizó la documentación aportada por la actora en sede administrativa y que de su estudio resultó la absolución de la actora, pues tal como se indicó en el pronunciamiento apelado, dicho argumento se sustentó en el criterio adoptado por la propia Aduana, al analizar otros permisos de embarque que descargaron la mercadería amparada por el DIT nro. 05 001 IT14 005013T.

En efecto, dicho organismo, expresamente sostuvo: *"(…) haciendo un análisis conjunto de la copia del PE 06008EC03001380H, de la solicitud CTC S01: 0127625/5, de la Declaración Jurada de Insumos y de los pedidos de rectificación acompañado por la importadora, sin perjuicio del error incurrido por aquella al declarar la cantidad aplicada en el permiso de embarque 06008EC03001380H,* ***no cabe más que aplicar en estos autos el criterio de la Aduana con relación a los permisos de embarque que tuvo por rectificados*** *y consecuencia de ello, toda vez que las cantidades indicadas por la actora coinciden con las que resultan de la relación insumo producto -incluida la pérdida del 3%- establecida en la Solicitud de CTC-, tener por reexportadas las 3,011417 toneladas de la mercadería considerada por la Aduana en infracción".*

A mayor abundamiento corresponde señalar que, contrariamente a lo manifestado por la demandada, la actora al producir su descargo en sede de la Aduana señaló que, en el permiso de embarque n° 06008EC03001380T se había incurrido en un error de tipeo en la descarga al consignar en lugar de 3,334602 tn

la cantidad de 0,334602 tb y expresamente solicitó que se cursara nota a la Sección Registro de Campana para que se expidiera respecto de su competencia para conocer sobre rectificaciones relativas a permisos registrados ante esa Aduana y asimismo indique si se había realizado tal pedido (fs. 89/90 act. adm. n° 12197-665-2007). Frente a ello la Sección Procedimientos Técnicos se limitó a informar que *"no se ha podido tener en cuenta lo informado por la importadora atento que no se ha producido la rectificación del permiso de embarque n 06008EC03001380T, el cual debería haberse cursado por la Sección Registro de la División Registro de Exportación" (fs. 188 de las act. adm).*

Así las cosas, no advirtiéndose en el caso que exista una circunstancia objetiva que justifique la exoneración, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirmar el pronunciamiento del 27/10/2022, en cuanto es materia de agravio, con costas (arts. 68, 1º parte del C.P.C.C.N. y 1163 del C.A.).

VIII.- Que, asimismo, asiste razón a la parte actora en lo que respecta a los agravios relativos a la imposición de costas efectuada por el Tribunal Fiscal de la Nación respecto del rechazo de las defensas de prescripción y nulidad, que fueron resueltas conjuntamente con el fondo de la cuestión.

En el *sub examine*, el Tribunal Fiscal consideró que las excepciones de nulidad y prescripción debían ser tratadas de manera conjunta con el fondo de la cuestión, por lo cual, el resultado de las mismas quedó subsumido en la decisión final de la cuestión sometida a conocimiento de dicho organismo jurisdiccional, donde la demandada resultó sustancialmente vencida.

En consecuencia, no resulta coherente con el temperamento procesal adoptado por el propio TFN, llevar a cabo una imposición de costas diferenciada, distinta de aquélla que corresponda a la totalidad e integralidad de la cuestión resuelta, en tanto se emitió una única decisión que puso fin de manera

definitiva a la controversia, involucrando en ella naturalmente las cuestiones planteadas.

En consecuencia, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora y revocar la imposición de costas establecida en el punto 1° de la sentencia del 27/10/2022, con costas a cargo de la vencida (art. 68, 1º parte del C.P.C.C.N. y 1163 del C.A.).

IX.- Previo a tratar los recursos interpuestos contra la regulación de honorarios, en atención al modo en que se resuelve precedentemente deberán fijarse los emolumentos de la actora por cuanto se hace lugar a la apelación y se revoca el punto 1º) de la sentencia del 27/10/2022, con costas a la vencida, oportunamente elévese.

Por lo expuesto, el Tribunal **RESUELVE**: 1º) desestimar la apelación deducida por el Fisco Nacional, con costas de esta instancia judicial a su cargo, y, en consecuencia, confirmar el punto 2° pronunciamiento del 27/10/2022 del Tribunal Fiscal de la Nación, en cuanto es materia de agravio (arts. 68, 1º parte del C.P.C.C.N. y 1163 del C.A.), y 2°) hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora y revocar la imposición de costas establecida en el punto 1° de la sentencia del 27/10/2022, con costas a cargo de la vencida (arts. 68, 1º parte y 279 del C.P.C.C.N. y 1163 del C.A.).

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

JOSÉ LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA

MARÍA CLAUDIA CAPUTI

LUIS M. MÁRQUEZ

Fecha de firma: 23/02/2024
Firmado por: JOSE LUIS LOPEZ CASTINEIRA, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: MARIA CLAUDIA CAPUTI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: LUIS MARIA MARQUEZ, JUEZ DE CAMARA

#38418174#400857953#20240222212203761

Fecha de firma: 23/02/2024
Firmado por: JOSE LUIS LOPEZ CASTINEIRA, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: MARIA CLAUDIA CAPUTI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: LUIS MARIA MARQUEZ, JUEZ DE CAMARA

#38418174#400857953#20240222212203761