41837/2023 “Manufactura de Fibras Sinteticas SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”

En Buenos Aires, a los 21 días del mes de diciembre del año 2023, reunida en acuerdo la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para dictar sentencia en los autos “Manufactura de Fibras Sintéticas SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”,

El juez Rodolfo Eduardo Facio dijo:

I. El Tribunal Fiscal de la Nación: 1. declaró la nulidad del auto de apertura del sumario, 2. declaró “prescripta la acción del Fisco para perseguir el cobro de los tributos y de la multa, por la comisión de la infracción al artículo 970 del Código Aduanero, en relación con la mercadería ingresada temporariamente mediante el DIT nº 03 001 IT 14 006292 E”, y 3. impuso las costas a la parte demandada vencida.

Para así decidir sostuvo diversos argumentos:

i. “[E]l dictado del auto de apertura del sumario […] se produjo sin la agregación de la carpeta original del despacho de importación temporaria involucrado en la denuncia”.

ii. “[E]l DIT no fue incorporado al expediente administrativo en ninguna etapa de su tramitación”.

iii. “[L]a falta de agregación del DIT a la causa no permite determinar si los tributos reclamados […] así como la multa tipificada en el artículo 970 del Código Aduanero, se ajustan a derecho”.

iv. “[L]a aduana llevó a cabo el procedimiento infracción en trato sobre la base de datos de impresiones de consulta informática, relativas a la destinación cuestionada, lo cual no permiten la efectiva constatación de la imputación endilgada, imposibilitando el análisis de los fundamentos y los hechos por la que se sustanció la denuncia”.

v. “[E]l auto de apertura del sumario […] carece de aptitud para suspender la prescripción de la acción del fisco para perseguir el cobro de tributos […] y para exigir la multa”.

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

i. “La declaración de nulidad del acto de apertura del sumario resulta un excesivo rigorismo formal que se desentiende del principio según el cual no hay nulidad sin perjuicio; por ello, la apreciación que efectuó el Tribunal Fiscal de los hechos y pruebas es arbitraria”.

ii. “[L]o colectado en el sumario fueron pruebas suficientes y no desvirtuadas por la contraria […] el acto de apertura del sumario resulta válido y, en consecuencia, produjo todos sus efectos jurídicos desde su dictado, entre ellos, la interrupción —o en su caso la suspensión— del plazo de prescripción que se encontraba en curso, consecuentemente, la acción no se encontraba prescripta al momento en que se corrió vista”.

iii. “[E]l auto de apertura del sumario resultó eficaz a los efectos de suspender el plazo quinquenal de la prescripción del fisco para percibir tributos […] hasta el momento en que se dictó la resolución condenatoria […] la prescripción de la acción punitiva quedó interrumpida también con la apertura del sumario”.

III. El Tribunal Fiscal reguló los honorarios de los letrados de la firma actora (fs. 98) que fueron apelados ‘por bajos’ (fs. 105/106).

IV. La cuestión capital consiste en determinar si el auto de apertura del sumario resultó hábil o no para suspender o interrumpir el curso de la prescripción de la acción del Fisco para requerir el pago de

tributos, de conformidad con los requisitos previstos en el artículo 1094 del Código Aduanero.

Dicho artículo establece que “[e]n la resolución que dispusiere la apertura del sumario, el administrador determinará los hechos que se reputaren constitutivos de la infracción y dispondrá: a) las medidas cautelares que correspondieren en atención a la naturaleza de los hechos objetos del sumario; b) la verificación de la mercadería en infracción, con citación del interesado y la clasificación arancelaria y valoración de la misma; c) la recepción de la declaración de los presuntos responsables y de las personas que presenciaron los hechos o que pudieren tener conocimiento de los mismos, cuando lo considerare necesario; d) la liquidación de los tributos que pudieren corresponder; e) las demás diligencias conducentes al esclarecimiento de los hechos investigados”.

V. Esta sala ha puesto de resalto que, tal como se señala en la exposición de motivos del Código Aduanero, la determinación de los hechos que se reputan constitutivos de la infracción resultan de vital importancia, pues no solamente la persona imputada podrá tener cabal conocimiento de las conductas investigadas —lo que incide en un mayor amparo de su derecho de defensa (ver sección 14, título 2, capítulo 3 de la Exposición de Motivos)—, sino que, además, implica la primera intervención del administrador aduanero, quien frente a la posibilidad de desestimar la denuncia u ordenar ampliar la investigación, resuelve disponer la apertura del sumario por entender que existen motivos suficientes para iniciar el procedimiento (causas “*Henkel Argentina SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*”, “*Nestlé Argentina SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*”, “*AIT SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo*

externo”, “*Aseguradora de Cauciones SA Compañía de Seguros c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*” y “*Aseguradora de Créditos y Garantías SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*”, pronunciamientos del 14 de octubre de 2021 y del 2 de junio, 23 de agosto, 22 de septiembre y 3 de noviembre de 2022, respectivamente).

Si se repara, entonces, en la finalidad del auto de apertura, aparece en juego con mayor fuerza de convicción la necesidad de que éste exhiba de la manera más clara y precisa posible los hechos que se reputan constitutivos de la infracción que se pretende investigar (esta sala, causas “*Henkel*”, “*Nestlé*”, “*Ait SA*”, “*Aseguradora de Cauciones SA*” y “*Aseguradora de Créditos y Garantías SA*”, citadas).

VI. Para que el auto de apertura del sumario tenga, pues, la aptitud de interrumpir el computo de la prescripción, debe comportar un acto válido y para ello es necesario que reúna los requisitos formales y materiales contemplados en el Código Aduanero (esta sala, causas “*Henkel*”, “*Nestlé*”, “*Ait SA*”, “*Aseguradora de Cauciones SA*” y “*Aseguradora de Créditos y Garantías SA*”, citadas).

VII. Están probados, tal como señaló el Tribunal Fiscal, los siguientes datos: (i) “el dictado del auto de apertura del sumario […] se produjo sin la agregación de la carpeta original del despacho de importación temporaria”, y (ii) “el DIT no fue incorporado al expediente administrativo en ninguna etapa de su tramitación”.

VIII. Con apoyo en esos datos comprobados, puede afirmarse que el acto de apertura del sumario, del 29 de diciembre de 2009, que dispuso: “Visto: La denuncia efectuada […] de la que surge que la firma Manufactura de Fibras Sintéticas SA […] no habría regularizado la situación de la mercadería ingresada al amparo del

DIT 03 001 IT14 00629 E […] lo que configuraría la infracción prevista y penada por el artículo 970 del Código Aduanero, DISPONESE LA INSTRUCCIÓN DEL SUMARIO, en los términos del artículo 1090, inciso c) del citado texto legal, por presunta configuración de la infracción indicada. Previo a todo trámite, pase al área denunciante a los fines de que por sí o por su intermedio, se proceda a obtener la documentación original respaldatoria de la denuncia efectuada” (fs. 8), no reúne ni siquiera mínimamente los requisitos contemplados en el artículo1094 del Código Aduanero.

IX. Puede agregarse, todavía, que la infracción prevista en el artículo 970 del Código Aduanero, fundada en la violación al régimen de importación temporaria, puede configurarse por diversas causas (falta de regularización de la mercadería ingresada temporariamente, o regularización fuera de término, o someter la mercadería a una finalidad distinta a la que fue denunciada, entre otros supuestos).

Por ello, es posible concluir, también, en que al momento del dictado del auto de apertura del sumario no se encontraban determinados con claridad los hechos constitutivos de la infracción imputada (esta sala, causas “*Ferrero Argentina SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”, “Kimberly Clark Argentina SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”* y *“Pellital SA c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo”*, pronunciamientos del 12 de marzo, 4 de junio y 13 de agosto de 2019, y “*Nestlé*”, “*Aseguradora de Cauciones SA*” y “*Aseguradora de Créditos y Garantías SA*”, citadas).

X. Dadas las razones apuntadas, el auto de apertura del sumario carece de la aptitud para suspender la prescripción de las acciones con que cuenta la AFIP-DGA para percibir tributos e imponer multas.

XI. Corresponde, pues, desestimar los agravios ofrecidos por la parte demandada y confirmar el pronunciamiento apelado que declaró la prescripción de las acciones para percibir tributos e imponer multas.

XII. Resta expedirse acerca de los recursos de apelación interpuestos por el Dr. Gustavo Zunino (por derecho propio) y por la Dra. Cora Zunino (por derecho propio) ‘por bajos’ contra la regulación de los honorarios efectuada por el Tribunal Fiscal.

XIII. Habida cuenta de la naturaleza del proceso, de su monto —para el que cabe tomar la suma fijada como monto del juicio a los efectos del pago de la tasa de justicia (fs. 26)— de las etapas procesales cumplidas, del mérito, de la calidad y de la extensión de la labor profesional a la luz del resultado obtenido, corresponde confirmar en la suma de $54.000 (cincuenta y cuatro mil pesos) y de $21.000 (veintiún mil pesos) los honorarios en favor del Dr. Gustavo Zunino y de la Dra. Cora Zunino, respectivamente, por la dirección letrada y representación procesal de la firma actora en la instancia anterior (artículos 6, 7, 9, 37, 38 y demás concordantes de la ley 21.839).

Sobre pautas análogas corresponde establecer en 0,65 UMA y en 0,30 UMA —equivalentes a las sumas de $16.200 y de $7.000, de conformidad con los valores establecidos en la resolución SGA nº 2722/2023 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación— los honorarios en favor del Dr. Gustavo Zunino y del Dr. Javier Zunino por su labor (fs. 123/128) en esta instancia (artículo 30 y demás concordantes de la ley 27.423).

XIV. Las costas de esta instancia deben ser impuestas a la parte demandada que resulta vencida (artículos 68, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial, y 1163 del Código Aduanero).

En mérito de las razones expuestas propongo al acuerdo: 1. Desestimar los agravios ofrecidos por la parte demandada y confirmar el pronunciamiento apelado, con costas, y 2. Establecer los honorarios en favor del Dr. Gustavo Zunino, de la Dra. Cora Zunino y del Dr. Javier Zunino de acuerdo con el punto XIII.

La jueza Clara María do Pico dijo:

I.- La sentencia de la Sala “F” del Tribunal Fiscal de la Nación y los agravios que la Aduana trajo a esta instancia fueron adecuadamente resumidos en los considerandos I y II del voto que antecede, al que me remito para evitar reiteraciones innecesarias.

II.- Los agravios de la aduana no pueden prosperar. Es que, tal como lo hizo notar el TFN en la sentencia, el auto por el cual se dispuso la instrucción del sumario es nulo y por ende no produjo los efectos suspensivo e interruptivo de la prescripción que prevén los art. 805 y 937 CA.

Repárese en que, de acuerdo con lo que dispone el art. 1090 CA, el administrador, frente a la denuncia de una infracción aduanera tiene tres posibilidades: “a) ordenará ampliar la investigación en aquellos aspectos que considerare necesarios; b) desestimará la denuncia cuando no fuere verosímil, careciere de seriedad o bien

cuando los hechos investigados no configuraren una infracción aduanera; o c) dispondrá la apertura del sumario".

Según lo que señala la sentencia apelada y el voto que antecede, la aduana no contó con el documento original en el cual sostuvo la imputación antes de efectuarla. Siendo ello así, luce evidente que, entre las tres posibilidades que otorga el art. 1090, la elección por la establecida en el inciso c) (apertura del sumario) no era factible, por no contar con la debida pieza documental en la que se sustentaría la imputación. En otras palabras, la señalada falencia lleva a considerar que el auto que dispuso la instrucción del sumario carece de causa, resultando por ello nulo.

Esa circunstancia no se modifica por el hecho de que el auto de apertura del sumario hubiera ordenado que "se proceda a obtener la documentación original respaldatoria de la denuncia efectuada", lo que igualmente, nunca se hizo. Es que esa documentación debía procurarse antes de la apertura del sumario.

A ello cabe agregar, como lo notó esta sala en otras oportunidades (esta sala, causas "*Henkel Argentina SA (TF 35851-A) c/ DGA s/recurso directo de organismo externo*" y "*Zendaleather SA (TF 32055-A)*", pronunciamiento del 12 de diciembre de 2017 y del 11 de septiembre de 2018, respectivamente), que de acuerdo con la constancia agregada a fs. 14 del expediente administrativo, la póliza que garantizó la operación fue devuelta. Ello me permite inferir que la aduana consideró cancelada la destinación con anterioridad a la apertura del sumario, pues la devolución de la garantía no procede sin la comprobación de ese extremo y ello sólo puede ocurrir ante la denuncia de cumplimiento del importador. Esa circunstancia, que ya había sido señalada por la importadora en su descargo, es también suficiente sustento para concluir en que la apertura del sumario para investigar lo acontecido en relación al DIT nº 03 001 IT 14 006292 E en los términos del art. 1090 inc. c) del CA resultó infundada.

III.- En los términos apuntados, acompaño la solución propuesta para desestimar el recurso de apelación de la Aduana, con costas.

IV.- Finalmente, en cuanto a los recursos de apelación “por bajos” de los honorarios regulados a los abogados de la parte actora, adhiero a los considerandos XII y XIII.

Así voto.

La jueza Liliana M. Heiland no suscribe el presente pronunciamiento por hallarse en uso de licencia (art. 109 R.J.N.).

En virtud del resultado que informa el acuerdo que antecede, el tribunal **RESUELVE**: 1. Desestimar los agravios ofrecidos por la parte demandada y confirmar el pronunciamiento apelado, con costas, y 2. Establecer los honorarios en favor del Dr. Gustavo Zunino, de la Dra. Cora Zunino y del Dr. Javier Zunino de acuerdo con el punto XIII.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.