62983/2018 ASEGURADORA DE CREDITOS Y GARANTIAS SA TF 33395-A c/ DGA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO

Buenos Aires, 14 de febrero de 2019.- SH

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

I.- Que a fs. 138/144vta., el Tribunal Fiscal de la Nación resolvió, en cuanto aquí interesa, (i) rechazar el planteo de nulidad de las notificaciones cursadas a la firma importadora en el expediente administrativo, introducido por Aseguradora de Créditos y Garantías SA; ii) desestimar la excepción de prescripción opuesta por la empresa aseguradora; (iii) confirmar parcialmente la Resolución (DE PRLA) Nº 9762/2011 -suscripta por el Jefe del Departamento Procedimientos Legales Aduaneros-, recaída en la actuación Nº EAAA nº 608514-776-2005, y, en consecuencia, declaró que los tributos adeudados por la firma aseguradora ascienden a la suma de $25.141,33), con más el Coeficiente de Estabilización de Referencia (en adelante C.E.R.), aplicable a la fecha de pago, en concepto de derechos de importación, tasa de estadística e IVA, así como $20.222,21, en concepto de la percepción de IVA (IVA adicional) y anticipo del Impuesto a las Ganancias, sin la inclusión del C.E.R., con más los intereses establecidos por el artículo 794 del Código Aduanero, computados desde el 14 de diciembre de 2011 hasta la fecha del total y efectivo pago. (iv) Impuso las costas según sus respectivos vencimientos, estimando en un 60% a cargo de la actora y en un 40% a cargo de la demandada.

Para así decidir, luego de rechazar el planteo de nulidad de la resolución apelada efectuado por la aseguradora con sustento en la doctrina judicial de la subsanación, el a quo desestimó la defensa de prescripción también opuesta por aquélla, pues consideró que el cómputo del plazo comenzó el 01 de enero de 2002, toda vez que el hecho gravado es el vencimiento del plazo de permanencia de la mercadería importada temporariamente que acaeció en el año 2001 y luego se suspendió el 28 de diciembre de 2006, con el auto de apertura del sumario. Ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 803, 805, inc. a) del Código Aduanero.

En cuanto al fondo del asunto, el tribunal realizó una reseña de las actuaciones administrativas instruidas en los términos del art. 970 del Código Aduanero, y efectuó una serie de

Fecha de firma: 14/02/2019
Alta en sistema: 18/02/2019
Firmado por: JORGE ESTEBAN ARGENTO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA

#32483435#226450320#20190215104952707

distinciones acerca de la naturaleza jurídica del contrato de seguro y, luego de citar jurisprudencia, precisó su alcance. En ese sentido, y con relación al caso de autos, estimó que, no regularizada la situación de la mercadería introducida temporariamente, nació la obligación del asegurador de cubrir el incumplimiento producido.

A continuación, en orden a la inclusión del derecho adicional, rechazó el agravio toda vez que no surge de las liquidaciones efectuadas en sede administrativa que la aduana le haya reclamado a la actora ese tributo.

Por su parte, en punto a la procedencia de incluir el CER dejó sentado que la obligación tributaria emergente del DIT nació al vencimiento del plazo de permanencia de la mercadería importada temporariamente, el 11/08/2001, constituyendo dicho vencimiento el hecho generador de la obligación de pagar los tributos que gravan la importación irregular para consumo de la mercadería en cuestión. Puntualizó que la corrida de vista ordenada a fs. 28 de las actuaciones administrativas y la intimación de pago de los tributos adeudados por la aseguradora, el 25/11/2011, fue correctamente expresada en moneda nacional, dado que a dicha fecha se encontraba vigente el decreto 214/02 que en el art. 1º dispuso la pesificación de las obligaciones de dar sumas de dinero que a la fecha de sanción de la ley 25.561, vigente desde el 6/02/2002, estuvieran expresadas en dólares estadounidenses y no se encontraran ya convertidas a pesos. Por consiguiente, consideró procedente la aplicación del art. 8º del decreto 214/02.

Precisó que, no obstante la procedencia de incluir el CER en la liquidación de los tributos, ese coeficiente no resulta aplicable respecto de los rubros IVA adicional y anticipo del Impuesto a las Ganancias, incluidos en el cargo aduanero, por aplicación de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Volkswagen”, sentencia del 23/08/2011.

Con relación a la extensión de la garantía, examinó que en función de los montos debidos en concepto de tributos y la suma asegurada, resulta indudable que la garantía otorgada por la firma actora cubre la deuda tributaria debida.

Fecha de firma: 14/02/2019
Alta en sistema: 18/02/2019
Firmado por: JORGE ESTEBAN ARGENTO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA

#32483435#226450320#20190215104952707

Por último, señaló que los accesorios comprometidos en la póliza son los intereses resarcitorios devengados desde la fecha de vencimiento del plazo de diez días, contado desde la notificación del acto por el cual se liquidaron tributos, conforme surge de aplicar lo dispuesto por el art. 794 del CA.

II. Que contra esa sentencia, la parte actora interpuso recurso de apelación a fs. 153, y expresó agravios a fs. 165/171, cuyo traslado fue replicado por la parte demandada a fs. 177/179vta.

En primer término, se agravia por cuanto el Tribunal Fiscal de la Nación decidió un rechazo genérico de la nulidad planteada, con el único argumento que su parte pudo defenderse ante esa instancia, omitiendo considerar que este fundamento no quita que no haya existido notificación válida al importador. Destaca que al no haberse notificado al responsable directo de la comisión de la infracción reprochada, no existió sumario, ni pudo haberse interrumpido el curso de la prescripción y, añade, que la aseguradora solo asiste a ese trámite en calidad de citada en garantía de conformidad con lo dispuesto en los arts. 2020/2023 del Código Civil.

En segundo lugar, anuda al precedente planteo de nulidad, la acusación de la prescripción la acción del Fisco Nacional para percibir tributos. Sostiene que la instrucción del sumario fechada el 28/12/2006, respecto de la operación aduanera cuyo vencimiento operaba el 11/08/2001, debe cumplir con los recaudos de los arts. 1090 inc. a) y 1094 del CA y que al no reunir esos requisitos, la apertura del sumario no produce la interrupción ni suspensión del curso de la prescripción.

En el tercer agravio, cuestiona que el Tribunal Fiscal no reparó en que, tanto el impuesto a las ganancias como el impuesto al valor agregado no son tributos aduaneros y, por consiguiente, su prescripción debe ser examinada en los términos de los artículos 56 y siguientes, de la Ley 11.683 de Procedimiento Tributario. En ese sentido, solicita que sea admita la prescripción del reclamo respecto de ambos tributos.

Finalmente, en el cuarto capítulo cuestiona la valoración de la mercadería efectuada por la aduana y convalidada por el Tribunal Fiscal. Al respecto, señala que resulta inconsistente porque al bien importado se le atribuyó el mismo valor en que ingresó reacondicionado a nuevo, pese a que fue usado durante un año, sin que se haya justificado dicha excepcionalidad. Critica que el tribunal fiscal haya descartado el planteo con el argumento que su parte no demostró la disminución del valor y sostiene que dicha afirmación invierte la carga de la prueba.

III.-Que en atención a los agravios expresos y subyacentes en las pretensiones de la recurrente, las cuestiones a resolver son las siguientes: i) la nulidad del sumario por ausencia de citación del importador; ii) en función de lo antedicho, la prescripción de la acción del fisco para percibir tributos; iii) la prescripción de los impuestos IVA adicional e Impuesto a las Ganancias; iv) la valoración de la mercadería.

IV- Que, en primer lugar, corresponde adelantar que el planteo de nulidad opuesto por la firma aseguradora no puede recibir favorable acogida por cuanto, como se verá, no se configura en la especie el vicio que la recurrente alega.

En efecto, el capítulo I, del Título I, de la Sección XIV del Código Aduanero, que establece las disposiciones comunes a todos los procedimientos ante el servicio aduanero, obliga a toda persona que compareciere ante el servicio aduanero a constituir domicilio dentro del radio urbano en que la oficina aduanera respectiva tuviere su asiento, en la primera presentación (art. 1001 del CA). El art. 1003 establece que “Siempre que el interesado no hubiere constituido domicilio, el registrado ante el servicio aduanero, que estuviere ubicado fuera del radio urbano de la oficina aduanera en que tramitare la actuación, será considerado como domicilio constituido al solo efecto de practicar la primera notificación. En ella se le advertirá que debe constituir domicilio en la forma prescripta en el artículo 1001 dentro del plazo de DIEZ (10) días, bajo apercibimiento de lo previsto en el artículo 1004.”, el cual dispone que “Cuando debidamente notificado el interesado no constituyere o no tuviere

Fecha de firma: 14/02/2019
Alta en sistema: 18/02/2019
Firmado por: JORGE ESTEBAN ARGENTO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA

#32483435#226450320#20190215104952707

registrado domicilio en el radio urbano de la oficina aduanera respectiva, se considerará que ha constituido domicilio, a los efectos de la actuación de que se tratare, en la oficina aduanera en que tramitare la misma, en donde quedarán notificadas de pleno derecho todas las providencias o resoluciones que se dictaren, en la forma prevista en el artículo 1013, inciso g).” A su vez, el art. 1005 prevé, en cuanto aquí interesa, que “… [Si] no se hubiere constituido un nuevo domicilio en la forma prevista en el artículo 1001, se lo considerará automáticamente constituido en la oficina aduanera en que tramitare la actuación, en donde quedarán notificadas de pleno derecho todas las providencias o resoluciones que se dictaren, en la forma prevista en el artículo 1013, inciso g).”

De la compulsa del sumario aduanero, surge que el 18/11/2011 se corrió vista a la firma ACRON SRL, emplazándola en los términos del art. 1001 a 1010, 1101 y concordantes de la ley 22.415, bajo apercibimiento de rebeldía (cfr. fs. 28 y vta.). Mediante el memorando de fs. 29, dispuso hacerle saber a la importadora que en el expediente de referencia se ha ordenado notificarle dicho auto. A fs. 40 del sumario aduanero se encuentra agregado el aviso de recibo cursado al domicilio de la calle Belgrano 486,piso 1º, Localidad de Tartagal, Provincia de Salta, que es el domicilio fiscal registrado ante el Servicio Aduanero (fs. 26), suscripto conforme el envío en fecha 24/11/2011, tal como lo autoriza el art. 1003 del CA, citado. Aduce la aquí actora que no es posible relacionar de forma fehaciente esa constancia con el auto que dispone la corrida de vista. Sin embargo, para descartar dicho argumento basta con señalar, por de pronto, que en ese estado del trámite, la única notificación ordenada era la del auto de corrida de vista, a lo que cabe anudar que en el referido acuse de recibo se halla correctamente consignada la actuación nº 603514-776-2005 y la Secretaría Actuante y que contiene el *sticker* de *track and trace* nº EC2539062011, razón por la que, a todo evento, si lo que pretendía la aseguradora era cuestionar la validez de dicha notificación, debió haber encausado sus argumentos mediante un incidente de redargución de falsedad.

Ante la incomparecencia de la importadora encartada, el 27/12/2011, la División del Departamento de

Procedimientos Legales Aduaneros (Secretaria de Actuación nº 4), la declaró en rebeldía y, haciendo efectivo el apercibimiento de fs. 28, tuvo por constituido el domicilio en los estrados de esa Secretaría de Actuación, haciendo saber que todas las resoluciones y providencias que se dictaren, quedarán allí notificadas en la forma prevista por el art. 1013, inc. g), del CA, tal como lo autoriza el art. 1005 del mismo código.

De lo expuesto, se desprende que, en modo alguno, puede entenderse que la primera notificación cursada al importador ha sido nula, de manera tal que tampoco pueden invalidarse las sucesivas notificaciones concretadas en aquellas actuaciones.

V.- Que, como consecuencia de lo antedicho, tampoco resulta admisible el segundo agravio planteado por la aseguradora, toda vez que la apertura del sumario dispuesta el 28/12/2006 suspendió el curso de la prescripción para percibir tributos en los términos del art. 805, inc. a) del Código Aduanero.

VI.- Que, en tercer lugar, corresponde pronunciarse respecto del cuestionamiento por prescripción de los Impuestos al Valor Agregado (IVA Adicional) y a las Ganancias. Cabe hacer notar que este Tribunal ha sostenido en forma reiterada que, a fin de analizar la cuestión de la prescripción vinculada al cobro del I.V.A. e Impuesto a las Ganancias, no resultan aplicables las disposiciones del Código Aduanero sino de la Ley Nº 11.683 de Procedimiento Fiscal, por lo cual corresponde computar la prescripción aplicando el Capítulo VIII (“De la prescripción”, arts. 56 a 65) del Título I de la ley citada en último término (confr., CNACAF, esta Sala, causa Nº 23.389/2016, in re “Aseguradora de Créditos y Garantías SA (TF 30588-A) y otro c/ DGA s/ Recurso Directo de Organismo Externo”, sentencia del 20/04/2017, y causa Nº 56.623/2015, in re “Aseguradora de Créditos y Garantías SA (TF 30547-A) c/ DGA s/ Recurso Directo de Organismo Externo”, sentencia del 27 de abril de 2017, entro muchos otros).

Ello así, y dado que el vencimiento de la destinación suspensiva de importación temporaria operó el 11/08/2001 (confr., fs. 1 de la Actuación 608514-776-2005) -por lo que el cómputo del plazo de prescripción comenzó a operar el 01/01/2002-, que la resolución

impugnada –por la cual se condenó al pago de tributos- se dictó recién el 27/12/2011, y que no se advierte la presencia de alguna causa interruptiva del plazo en los términos del art. 67 de la Ley Nº 11.683; corresponde, entonces, hacer lugar a la defensa de prescripción opuesta por la aseguradora en relación a la acción de cobro del IVA, IVA Adicional y del Impuesto a las Ganancias.

VII.- Que con relación a la base imponible para la determinación de los tributos que gravan la importación irregular, debe ser mantenido lo decidido en el considerando X de la sentencia apelada a poco que se advierta que el servicio aduanero tiene la facultad de fijar el valor de la mercadería en infracción (arg. arts. 918, 919, 923, 952 y concordantes del Código Aduanero) y que, si bien dicha valoración puede ser controvertida, ese cuestionamiento debe formularse en la oportunidad de contestar la vista del art. 1101 del Código Aduanero, circunstancia que no ha acaecido en las presentes actuaciones toda vez que la citada en garantía no cuestionó oportunamente la base de la liquidación tributaria (cfr. fs. 36/39 del sumario aduanero), debiendo estarse al valor en aduana de la mercadería no regularizada en término considerado en la sentencia apelada.

VIII.- Que en cuanto a las costas del litigio, cabe dejar sentado que, si bien por la presente se propicia la confirmación de la pretensión aduanera contenida en la resolución DE PRLA nº 9762/2011 en el aspecto tributario que debe cancelar la citada en garantía, no es menos cierto que la actora, como consecuencia de su recurso de apelación, resultó vencedora respecto de la prescripción de la acción del Fisco para reclamar el IVA (IVA Adicional) y el Impuesto a las Ganancias (considerando VI de la presente).

En su consecuencia, de conformidad con lo dispuesto por el art. 1163 del CA y arts. 68 y 71 del Código Procesal, corresponde distribuir las costas según los respectivos vencimientos, quedando diferida la determinación de los porcentajes por los cuales cada parte resultó derrotada para el momento en que se practique una nueva liquidación de los conceptos adeudados.

Fecha de firma: 14/02/2019
Alta en sistema: 18/02/2019
Firmado por: JORGE ESTEBAN ARGENTO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA

#32483435#226450320#20190215104952707

Ello cumplido ante el Tribunal Fiscal de la Nación, en resguardo del principio de concentración, corresponde que ese tribunal dicte un nuevo auto regulatorio que se adecúe a lo aquí decidido (cfme. art. 279 del código procesal –de aplicación supletoria en virtud de lo dispuesto por el art. 1174 del código aduanero-), razón por la que deviene insustancial expedirse acerca del recurso de apelación interpuesto a fs. 155/156, contra la regulación de honorarios de fs. 149.

En virtud de lo expuesto, **SE RESUELVE:**

1) hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora y, en consecuencia, modificar la sentencia apelada en los términos del considerando VI de la presente, debiendo excluirse los conceptos de IVA, IVA Adicional e Impuesto a las Ganancias, de la tributos exigidos en la resolución DE PRLA nº 9762/2011, confirmada parcialmente por el Tribunal Fiscal.

2) distribuir las costas según los respectivos vencimientos parciales y mutuos, dejar sin efecto el auto de fs. 149, debiendo el Tribunal Fiscal de la Nación practicar la liquidación de los conceptos involucrados en autos, explicitando los porcentajes por los que las contendientes han resultado vencidas y, cumplido ello, dictar una nueva regulación de la retribución de los profesionales que intervinieron en la contienda, que se adecúe a lo aquí decidido (cfme considerando VIII de la presente).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JORGE ESTEBAN ARGENTO CARLOS MANUEL GRECCO

SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ

Fecha de firma: 14/02/2019
Alta en sistema: 18/02/2019
Firmado por: JORGE ESTEBAN ARGENTO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA

#32483435#226450320#20190215104952707