Expte. nro. 42746/2023 PIRELLI NEUMATICOS SAIC (TF 20099759-A) c/ DGA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO

Buenos Aires, de marzo de 2024.- MLF

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

I- El Tribunal Fiscal declaró la nulidad del auto de apertura de sumario y declaró prescripta la acción del Fisco para perseguir el cobro de los tributos y de la multa por la comisión de la infracción al art. 970 del C.A, en relación con la mercadería ingresada temporariamente mediante el DIT Nº 09 001 IT14 003582J, en la Actuación Nº 12197-412-2015. Las costas fueron impuestas a la DGA (v. sentencia a fs. 988/996 del DEO 11676786, al que se hará referencia en lo sucesivo salvo indicación en contrario).

Para decidir en este sentido, observó que la falta de agregación del DIT a la causa no permite determinar si los tributos y la multa reclamados a la aquí actora se ajustan a derecho, dado que la Aduana llevó a cabo el procedimiento infraccional 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.

En tales condiciones, recordó que el vencimiento del DIT habría operado en fecha 30/7/10 (según surge de la constancia SIM obrante a fs. 1 de las act. administrativas) por lo que el inicio del cómputo de la prescripción de la acción del fisco para percibir los tributos comenzó el 1/1/11 y operaba el 31/12/15 de no mediar causales suspensivas de la prescripción. Remarcó entonces que, siendo nulo el auto de apertura de sumario de fecha 28/12/15, carece de aptitud para suspender el curso de la prescripción tributaria, por lo que la resolución apelada, de fecha 7/12/21, fue dictada cuando ya había operado la prescripción tributaria (arts. 803 y 805, inc. a), CA).

Por otro lado, teniendo en cuenta que el inicio del cómputo de la prescripción de la acción del fisco para exigir la multa es de fecha 1/1/11 y operaba el 31/12/15 de no mediar causales interruptivas; por lo que la resolución aquí apelada fue dictada el 7/12/21, cuando ya había operado la prescripción penal (arts. 934 y 937, inc. a), CA).

En virtud de ello, admitió la prescripción planteada por la actora, considerando inoficioso el examen de las demás cuestiones planteadas.

II- El pronunciamiento fue apelado por la DGA, cuyo recurso fue concedido a fs. 1029 y fundado a fs. 1000/1024.

En sus quejas, observa que el acto cuestionado goza de presunción de legitimidad (art. 12 LNPA), que debe ser desvirtuada por quien alega su nulidad. En este sentido, indica que el art. 1090 del código aduanero dispone que, recibidas las actuaciones, el administrador "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". Señala que tal decisión es una facultad discrecional de la autoridad administrativa, todas igualmente válidas y que de las actuaciones surge que al efectuarse la denuncia de la infracción investigada (la que surge de la mera investigación documental) se consideró que existía infracción y se prosiguió con las investigaciones, decidiendo determinar la instrucción del sumario válidamente tal como lo establece la norma mencionada.

Por otro lado, advierte que es absurdo pretender que el auto de apertura del sumario cumpla con todos los puntos previstos en el art. 1094 del código aduanero y recuerda que el objeto y fin de las nulidades procesales -que deben ser ponderadas con criterio restrictivo- es el resguardo constitucional de la defensa en juicio, por lo que, en cada caso, debe acreditarse el perjuicio ocasionado a ese derecho.

Además, manifiesta que poner en cabeza de la Aduana acompañar la documentación correspondiente a la operación es contradictorio con la jurisprudencia que señaló que la carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones inherentes al régimen de importación temporaria recae sobre la importadora de la mercadería.

Agrega que la teoría desplegada en la sentencia aquí apelada cae por su propio peso, en atención a su propio excesivo rigorismo formal, disociado de la realidad.

Entiende que el auto de apertura de sumario será válido y por ende producirá sus efectos interruptivos y suspensivos de la prescripción si el mismo determina los hechos que hacen a la infracción y ordena las medidas allí establecidas y que la única forma de que el auto de apertura de sumario no produzca los efectos que el código le otorga será en caso de que, al correr vista de lo actuado, faltara cumplirse algunas de las medidas dispuestas de conformidad con el art. 1094 del C.A. (art. 1101 del CA); asimismo, el propio Código dispone que la liquidación debe ser efectuada antes de correrse la vista, ya que justamente la vista tiene los efectos de la notificación de la liquidación de los tributos (art. 1103 CA).

Finaliza poniendo de resalto el incumplimiento del régimen de importación temporaria ya que la importadora no ha acreditado ante el servicio aduanero la efectiva reexportación de la totalidad de la mercadería ingresada temporalmente.

III- Cabe comenzar el examen de la apelación deducida puntualizando que la declaración de nulidad del auto de apertura de sumario regulado en art. 1094 del C.A. exige un examen de los hechos y una valoración de los eventuales vicios –fundamentales, no accesorios- que necesariamente deben hacerse *en cada caso concreto*.

Al respecto, es apropiado recordar que esta Sala en la causa "Citrícola Ayui" (expte. nro. 36790/2016), del 8/9/2017, ha expresado que el objeto y fin de las nulidades procesales -que deben ser ponderadas con criterio restrictivo- es el resguardo constitucional de la defensa en juicio, por lo que, en cada caso, debe acreditarse el perjuicio ocasionado a ese derecho (esta Sala, "SMG Compañía Argentina de Seguros SA c/ EN - DGA", sentencia del 15/9/2015 y Sala IV, "Garnero, Víctor Hugo (TF 24.331-I) c/ D.G.I.", expte. Nº 7.707/07, 30/07/09, entre otros).

Ello, aplicado al procedimiento administrativo, ha llevado a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a sostener que "cuando la supuesta restricción de

#38381671#403509545#20240311132843943

la defensa en juicio ocurre en el procedimiento que se sustancia en sede administrativa, la efectiva violación del artículo 18 de la Constitución Nacional no se produce en tanto exista la posibilidad de subsanar esa restricción en una etapa jurisdiccional posterior" (CSJN, Fallos: 205:549; 212:456; 218:535; 247:52; 267:393; 273:134 y causa nro. F. 1762. XXXVIII., "Formosa, provincia de (Banco de la Pcia. de Formosa) c/ Dirección General Impositiva s/ impugnación de la resolución 604/99 (DV RRRE), del 16 de diciembre de 2008, entre otros), toda vez que se satisface la exigencia de la defensa en juicio "ofreciendo la posibilidad de ocurrir ante un organismo jurisdiccional en procura de justicia" (CSJN, Fallos: 205:549).

Por ello, en principio, no cualquier irregularidad de un acto procesal determina su nulidad, si de ella no resulta una afectación sustancial al derecho de defensa del interesado.

De esta forma, si el recurrente tuvo oportunidad suficiente de ofrecer y producir las pruebas de las que se habría visto privado en sede administrativa y formular las defensas relativas a su descargo, invalidar lo actuado carece de finalidad práctica y trascendencia, e importaría declarar la nulidad por la nulidad misma, solución inaceptable en el ámbito del derecho procesal (Fallos 320:1611; 325:1649; 324:1564; 322:507, entre otros; en el mismo sentido v. esta Sala, expte. nro. 23005/2012, "David Lucio Alberto c/ PNA DISP 870/1", del 4/2/2014 y nro. 19005/2013, "Rollero Guillermo Rubén c/ PNA DISP 113/12", del 6 de mayo de 2014, entre otros).

IV- En el presente caso, no se observa vulneración al derecho de defensa de la accionante que justifique la nulidad pretendida, toda vez que la aseguradora ha tenido la oportunidad de plantear la falta de la carpeta contenedora y del DIT original al contestar la vista y, sin embargo, no lo hizo.

En efecto. Obsérvese que de la actuación 12197-412-2015, digitalizada a fs. 804/935, surge que el acta de denuncia expresamente indicó que "en caso de requerir la carpeta original de las destinaciones objeto de denuncia, deberá procederse de acuerdo a lo normado por la RG 2721/09" y que el acto de apertura del sumario individualizó la infracción imputada y la destinación a la que se refiere (DIT 09 001 IT14003582 J), constaba en las actuaciones la liquidación de tributos y multa, así como la clasificación y valoración de la mercadería, imputándose la infracción por la totalidad de ella; posteriormente se ordenó la vista a la importadora con citación de la garante, habiéndose presentado ambas empresas a estar a derecho (v. fs. 852/868 y 870/897).

V- En estas condiciones, cabe recordar que el código aduanero dispone en su art. 1104 que la vista prevista en el art. 1101 del mismo cuerpo legal tendrá los efectos de la notificación de la liquidación de tributos a que alude el art. 1094, inc. d), de dicho código. Asimismo, prevé que la impugnación de las actuaciones sumariales cumplidas, fundada en defectos formales, debe hacerse dentro del plazo para contestar dicha vista, sin que pueda plantearse en lo sucesivo; de tal forma, si no se invoca la existencia de vicios de forma dentro del plazo establecido en el artículo 1104 CA, se consentirá lo actuado y luego no podrá discutirse en el futuro. Se trata de la aplicación del principio de la preclusión (conf. Alsina, Mario - Barreira, Enrique Carlos - Basaldúa, Ricardo Xavier - Cotter Moine, Juan Patricio - Vidal Albarracín, Héctor; "Código Aduanero Comentado", Buenos Aires, 2011, T. III, pág. 628/629).

Por ello, el cuestionamiento formulado en el escrito inicial (v. fs. 5/21) resulta intempestivo (art. 1104 CA; en el mismo sentido, v. esta Sala, causa "KIMBERLY CLARK ARGENTINA SA TF 32331-A c/ DGA", expte. nro. 89475/2018, sentencia del 4/11/2020; y esta Cámara, Sala I, "ASEGURADORES DE CAUCIONES SA COMPAÑIA DE SEGUROS (TF 70389086-A) c/ DGA", nro. 21689/2021 y "MANUFACTURA DE FIBRAS SINTÉTICAS SA - TF 35652-A c/ DGA", nro. 3396/2022, ambas sentencias del 22/9/2022; Sala II, "MERISANT ARGENTINA SRL c/ DGA", nro. 38.397/2019, del 26/3/2021 y "Televisión Federal SA - TF 32.074-A c/DGA", nro.19.222/2021, del 12/7/2022 y Sala V, "FEDERAL EXPRESS CORPORATION c/ DGA", nro. 37.224/2019, del 13/2/2020).

VI- Cabe observar que los hechos examinados en la presente causa difieren de la resuelta por esta Sala en los autos "FERRERO ARGENTINA SA" (expte. nro. 32928/19) el 18/2/2020, toda vez que en ese caso, por un lado, el propio Departamento de Procedimientos Legales Aduaneros al instruir el sumario consideró imprescindible para la prosecución del trámite la agregación

del despacho de importación y, al no poder ser hallado, dispuso continuar la sustanciación del sumario, sin perjuicio de la posterior agregación de los originales, lo cual en definitiva no ocurrió y, por otro, no había certidumbre acerca de si se imputaba la infracción por la totalidad o por parte de la mercadería, de modo que ni siquiera se encontraban precisados con claridad los hechos que se reputaron constitutivos de la infracción, quedando vedada la posibilidad para la encartada de ejercer adecuadamente su derecho de defensa.

VII- Corresponde, en consecuencia, revocar la sentencia del Tribunal Fiscal que declaró la nulidad del auto de apertura del sumario y la prescripción de la acción del Fisco en esta causa (arts. 805, inc. a) y 937 CA).

VIII- Ahora bien, a fin de examinar el fondo del asunto, es pertinente señalar que el despacho de importación es un instrumento de carácter esencial para sustentar la imputación y respaldar una condena por considerar tipificada una infracción aduanera y que la omisión de agregar la destinación aduanera original impide verificar la fecha de oficialización de la importación temporaria, su vencimiento, examinar si el plazo de permanencia fue prorrogado, si la mercadería amparada en ese trámite es permitida o no su nacionalización, si hubo intervención de un verificador, entre otras cuestiones (cfr. causa “Ferraro” ya citada).

De tal modo, las impresiones de pantalla que encabezan las actuaciones administrativas impiden -como bien señaló el Tribunal Fiscal- la efectiva constatación de la imputación endilgada e imposibilitan el análisis de los fundamentos y los hechos por la que se sustanció la denuncia, así como de la descarga denunciada por el importador.

En estas condiciones, corresponde revocar por falta de causa la resolución aduanera apelada (v. fs. 25/30).

IX- Dado el modo en que se resuelve, las costas de ambas instancias se distribuyen por su orden (art. 68, segundo párrafo, CPCCN).

Por lo expuesto, SE RESUELVE: revocar la sentencia apelada en cuanto declaró la nulidad del auto de apertura del sumario y la prescripción de la acción del Fisco para imponer la multa y percibir tributos y, revocar la resolución nro. Resol-2021-8734-E-AFIP.DEPRLA#SDGTLA. Las costas de ambas instancias se distribuyen por su orden en atención a la forma en que se resuelve (arts. 279 y 68, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Fecha de firma: 12/03/2024
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SUSANA MARIA MELLID, SECRETARIA DE CAMARA

#38381671#403509545#20240311132843943

A los fines del art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional, se deja constancia que suscriben la presente dos vocales por hallarse vacante el tercer cargo.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ CARLOS MANUEL GRECCO

Fecha de firma: 12/03/2024
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SUSANA MARIA MELLID, SECRETARIA DE CAMARA

#38381671#403509545#20240311132843943