

Importacion Y Exportacion Aduana Suspension De La Firma Actora En El Sistema De Operadores Fronterizos Autorizados Medidas Cautelares

JURISPRUDENCIA

Importación y exportación. Aduana. Suspensión de la firma actora en

el Sistema de Operadores Fronterizos Autorizados. Medidas cautelares Se revoca la sentencia que hizo lugar a la medida cautelar y ordenó la suspensión de los efectos de la disposición 264/2013 (DI RASA) por la que se suspendió a la firma actora en el Sistema de Operadores Fronterizos Autorizados, ya que no se acreditaron debidamente la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora.

Salta, 10 de abril de 2015. VISTO: El recurso de apelación de fs. 85/100, y;

CONSIDERANDO: I.- Vienen las presentes actuaciones en virtud del recurso de apelación deducido por la demandada en contra de la resolución de fecha 22 de enero de 2015 (fs.69/73) por la que el juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar de no innovar solicitada por la parte actora y, en su mérito, ordenó la suspensión de los efectos de la disposición 264/2013 (DI RASA) por la que se suspendió a la firma Ojeda Hnos S.A., Cuit ... en el Sistema de Operadores Fronterizos Autorizados (SOFA), con la limitación -teniendo en cuenta las últimas disposiciones emanadas en sede administrativa- de autorizar el ingreso mensual de 6 camiones de harina; 6 camiones de maíz; 6 camiones de soja; 6 camiones de arroz; 6 camiones de trigo y 1 camión de aceite, mercadería propia de su giro comercial, sujeta al régimen de la Resolución General AFIP 2928/10, y hasta tanto se resuelva la presente acción. Asimismo, el juez de grado impuso caución personal por la suma de \$... Al expresar agravios a fs. 85/100, la apoderada de la Dirección General de Aduanas solicitó la nulidad de la resolución mencionada ante su evidente falta de fundamentación e incoherencia ya que, sostuvo, el juez a quo ordenó la cautelar considerando que ya había perdido vigencia la que antes otorgara en la medida autosatisfactiva tramitada entre las mismas partes -y que también se halla radicada actualmente en esta Cámara-, a pesar de que en el ámbito de ese proceso el mismo magistrado ante un pedido de la Aduana de que se declare abstracta la medida cautelar lo rechazó señalando que mantenía su vigencia. Afirmó sobre el punto que ambos procesos coinciden en el objeto y se superponen temporalmente. Asimismo, consideró que era clara la falta de configuración de los recaudos previstos para el otorgamiento de la medida y, más aún, al tratarse de una cautelar innovativa contra actos del poder público que gozan de presunción de legitimidad. Frente a esto resaltó que el juez de grado se limitó a manifestar de manera dogmática que el recaudo de la verosimilitud del derecho surgía del análisis de la documental acompañada por Ojeda Hnos. S.A., sin tener en cuenta que la suspensión en el Sistema de Operadores Fronterizos (SOFA) se debió a motivos fundados, como resultaba el hecho del brusco descenso en las operaciones de comercio exterior de la actora, cuya amplitud se tuvo en cuenta al momento de considerar la solicitud de la habilitación en el citado SOFA, en función del espíritu de la norma reglamentaria del sistema, contenida en el artículo 6 de la Resolución General AFIP 2928/10. Sobre la verosimilitud del derecho agregó que en la actualidad la situación de la empresa se ha visto agravada con respecto al sistema que nos ocupa, ya que sumó dos causales para su exclusión, como son: la existencia de deuda fiscal exigible por impuesto a las ganancias vencida el 13/01/2015 -por \$...-; y la radicación de una denuncia penal contra la actora presentada por su parte ante la Fiscalía Federal de Orán en fecha 15/10/2014, caratulada "infracción a la ley 22.415- Expte. 5214/14?". Discutió la existencia de peligro en la demora, porque en ningún caso la suspensión en el SOFA impedía a la empresa el derecho de trabajar en su actividad, porque puede operar por el Régimen de Exportación General en el que se halla inscripto, o por el régimen de la Resolución General 2599/09 si la intención del exportador es comercializar su mercadería en el mercado interno y externo. Señaló que ni siquiera la parte actora utilizó la totalidad de las cantidades cuyo ingreso fuera autorizado por el juez a título cautelar en la medida autosatisfactiva en trámite por ante las mismas partes. Finalmente, cuestionó el hecho de que se haya dictado la medida cautelar sin intervención previa de su parte en los términos del artículo 4 de la ley 26.854. Hizo reserva del caso federal. El expediente fue remitido a consideración de esta Cámara, sin que la actora hubiese contestado la expresión de agravios.

II.- Que la medida cautelar objeto de recurso fue solicitada por la parte actora en el escrito inicial de la acción de amparo obrante a fs.40/60, con el objeto de que se suspenda la disposición 264/13 (DI RASA) mediante la cual la demandada decidió la suspensión de la firma Ojeda Hnos S.A. en el Sistema de Operadores Fronterizos Autorizados (SOFA). En otra parte de su escrito la amparista también pidió a título cautelar que se la autorice a continuar ejerciendo su actividad comercial con una asignación de cupo mensual de 30 camiones de harina, 10 de maíz, 10 de soja, 10 de arroz, 10 de trigo y 1 de aceite. En la resolución objetada el Juez federal de primera instancia hizo lugar a la suspensión cautelar de los efectos de la Disposición 264/13 (DI RASA), con la limitación -teniendo en cuenta las últimas disposiciones emanadas en sede administrativa- de autorizar el ingreso mensual de 6 camiones de harina, 6 de maíz, 6 de soja, 6 de arroz, 6 de trigo y 1 de aceite, mercadería propia de su giro comercial, sujeta al Régimen de la Resolución General AFIP 2928/10 y hasta tanto se resuelva la presente acción (fs.69/73). Tal como se dijera en el relato de los

antecedentes la resolución solo fue recurrida por la demandada. III.- Que así las cosas cabe calificar a la medida cautelar otorgada como innovativa, siendo esta una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, ya que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión (Fallos 316:1833; 319:1069, entre otros), debiéndose agregar que como la cautelar se encuentra dirigida contra actos del poder público, la observancia de sus recaudos básicos deviene estricta, al presentarse dicha postura como la manera apta a fin de preservar la presunción de legitimidad del acto cuestionado evitando romper el equilibrio en la división de poderes del Estado (confr. C.Nac. Apelac. Cont. Adm. Fed., sala I, ?UBA c/ Estado Nacional s/proceso de conocimiento, del 29/05/98, y este Tribunal en ?Granexar S.A. c/ AFIP s/cautelar?, del 30/04/2010, entre otros). Que en tal contexto se advierte con la provisoriedad característica del análisis preliminar que corresponde efectuar, la improcedencia de la medida cautelar otorgada que, por tal razón, debe ser revocada. En efecto, el examen sobre los recaudos básicos que efectúa el Juez aparece como insuficiente, ya que, luego de consideraciones conceptuales sobre este tipo de medidas, se limitó a señalar en lo sustancial, que ?en el sub examine el suscripto considera prima facie acreditado el recaudo de la verosimilitud del derecho, lo cual surge del análisis de la documental acompañada a fs.1/39 por la firma Ojeda Hermanos S.A.; agregando que, en cuanto al peligro en la demora aparece comprobado de la apreciación del grave perjuicio económico que le ocasionaría a la actora, pudiendo incluso poner en riesgo el giro comercial de sus actividades por la suspensión como operador fronterizo y su acogimiento al plan de facilidades de pago n°: ... (fs.35/39)?. Por el contrario, en lo concerniente al primer recaudo -fumus bonis iuris- la naturaleza de la cuestión debatida hace aconsejable que el asunto se resuelva con la decisión de fondo, en la que deberá determinarse la viabilidad formal del amparo y, eventualmente, la interpretación que cabe dar a la Resolución General 2928/10 de la AFIP a los fines de la suspensión dispuesta por la demandada, debiendo evaluarse la causal invocada en la Disposición 264/13 (DI RASA) y las que la Aduana invocó al momento de apelar -primera oportunidad que tuvo para intervenir en el juicio, ya que no se le requirió como correspondía el informe previo previsto en la ley 26.854- vinculadas a la deuda vencida exigible por impuesto a las ganancias de fecha 13/01/15 por \$..., y a la denuncia penal formulada ante la Fiscalía Federal de Orán contra la misma empresa por infracción a la ley 22.415, caratulada bajo n°: 5214/14, que según la recurrente hace pasible a la actora de su exclusión del SOFA. En lo relativo al segundo requisito -el peligro en la demora- este no aparece con la claridad que sería menester, porque la recurrente aduce -y tales dichos no han sido rebatidos por la actora quien no contestó el recurso de su contraria- que con la suspensión en el SOFA no se imposibilita de manera total el giro comercial de la empresa, que puede seguirse desarrollando conforme su habilitación como exportador bajo el Régimen de Exportación General o Simplificada, sin que nada obste el ingreso a ZVE de mercadería destinadas al mercado interno, que puede continuar efectuándolo bajo el régimen de la Resolución General 2599/09. Asimismo, cabe precisar que las características del caso lo hacen diferente al que motivara el dictado por el Tribunal de la resolución de fecha 9/10/13 en autos ?De la Fuente, José Luis c/Dirección Regional Aduanera Salta s/medida cautelar?, puesto que en dicho precedente el organismo basó la suspensión en el SOFA con el único sustento de la falta de actividad exportadora del allí actor en los términos del artículo 8 de la Resolución General 2928/10, lo que no se compadecía con la documentación aportada a esa causa, de la que surgía a prima facie el registro de tales operaciones en cabeza del accionante con diferentes mercaderías en el período consignado como supuestamente inactivo por la demandada. Que, por último, ante la reiteración de situaciones sobre las que esta Cámara se ha pronunciado en sentido adverso, en lo referido a las cantidades acordadas por el Juez en la medida cautelar, cabe enfatizar que con respecto al régimen de las Resoluciones Generales 2048/06 y 2599/09 de la AFIP, este Tribunal ha dicho en forma reiterada, que si, por vía de hipótesis, se admitiera que los jueces tienen competencia para determinar el quantum de los cupos que corresponden a cada uno de los comerciantes que participan en el régimen de que se trata- más allá de los discutibles conocimientos y medios técnicos con los que se contaría para ello- se llegaría a un punto en que la asignación total del cupo sería decidida en el ámbito judicial, con el consecuente perjuicio a los comerciantes que no hubiese deducido acción de amparo, y con la consiguiente eliminación en los hechos de las facultades asignadas legalmente a la Comisión Multisectorial creada por Nota Externa 45/2007 de la DGA (sentencia del 31/03/15 en ?Incidente de Teruelo López, Guadalupe c/Dirección General de Aduanas?, entre muchos otros). Asimismo, al igual que en dichos precedentes, en el caso también se advierte imprecisión en la orden judicial expedida por el magistrado, al no detallarse las características de los camiones autorizados para el traslado de los productos, ni cuantificarse los kilogramos que se estarían permitiendo en cada supuesto. En mérito a lo expuesto se: RESUELVE: I) HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto a fs. 85/100, REVOCANDO en consecuencia la medida cautelar otorgada a fs.69/73, con costas a la demandada en virtud del principio objetivo de la derrota. II) REGISTRESE, notifíquese, publíquese en los términos de las acordadas CSJN 15 y 24 de 2013 y, oportunamente, devuélvase. No firma la presente el tercer vocal por encontrarse vacante el cargo. Fdo. Dres. Luis Renato Rabbi-Baldi Cabanillas- Jorge Luis Villada- Jueces de Cámara- Ante mí: Ernesto Solá- Secretario Correlaciones: De La Fuente, José Luis c/Dirección Regional Aduanera Salta - Aduanas

Pocitos s/medida autosatisfactiva s/incidente de recurso de queja - Cám. Fed. Salta - 21/08/2014
001775E