

SUSPENSIÓN DE PAGO DE REINTEGROS A LAS EXPORTACIONES

POR RUBÉN MARCELO FUMERO

De unos años a esta parte es dable observar en diversos órganos jurisdiccionales administrativos cierta tendencia a aplicar -a nuestro entender- sanciones penales encubiertas bajo la apariencia de medidas precautorias.

A modo de ejemplo, y entre otras, incluimos las penas de clausuras dispuestas por la D.G.I. en virtud de las modificaciones introducidas a la Ley 11.683 por la Ley 23.905, como así también las aplicadas en virtud del artículo 12 de la Ley de Abastecimiento N° 20.680, o la suspensión de establecimientos frigoríficos que dispone el SENASA en orden a lo normado por el artículo 27 "in fine" de la ley 21.740. ⁽¹⁾

El denominador común es sin dudas la imposición anticipada de una pena, anterior al juzgamiento pertinente que la amerite.

En materia aduanera, contrariamente, y como consecuencia de una larga tradición en la doctrina especializada en la materia, ha existido una acertada defensa de principios constitucionales básicos, v.g., el de reserva, inocencia, debido proceso, defensa en juicio, control judicial suficiente, consagrados en los artículos 18 y 109 de la

Constitución Nacional, tradición que se mantiene incólume a la luz de lo tratado, debatido y resuelto en virtud de muchas de las ponencias presentadas ante el Segundo Congreso de Derecho Aduanero recientemente celebrado. ⁽²⁾

Dicho esto pasaremos a referirnos al accionar de la Administración Nacional de Aduanas como consecuencia de lo dispuesto en la Resolución N° 75/94 (BANA N° 6, del 25.01.94) relativa al control y pago de los reintegros a las exportaciones.

Podría decirse que el procedimiento reglado en la resolución citada en la práctica funciona de la siguiente manera:

- Conforme a la base de datos que confecciona la Aduana, y teniendo como pauta un criterio cuantitativo, aquella determina la "historia exportadora" o "resumen estadístico" de cada una de las empresas que solicitan beneficios a las exportaciones.

- Como consecuencia de lo anterior, las empresas que peticionen reintegros que no se compadezcan con sus antecedentes, son "a priori" suspendidas para cobrar los beneficios; suspensión que subsiste a las re-

(1) "Chung Wan Soo s/ acción de amparo". Juz. Nac. de la Inst. Penal Económico. 01/12/92. Revista Impuestos, La Ley, abril 1993, tomo LI-A, N° 4, p. 707; "Elías Jalife s/ acción de amparo". C.N.P.E., Sala I, 25/06/92, entre otras. Errepar, Doctrina Tributaria, Noviembre 1992. Año XI, N° 151, Tomo XII, o. 824: C.N.P.E., Sala A, abril 2-1993. ED 152-670: Juz. Fed. 1ª Inst. Junín, mayo 12-1993. ED 152-671.

(2) "Derecho Aduanero", Pedro Fernández Lalanne. V. II. Ed. Depalma., 1966, p. 837 y sig.; "Procedimientos Penales Aduaneros", ed. Depalma, Bs. As., 1976, p. 6. 110).

sultas de la investigación que lleva a cabo Policía Aduanera a través del Grupo de Investigaciones Técnicas Especiales (G.I.T.E.), con informes complementarios de valoración y clasificación arancelaria tendiente a constatar la verosimilitud y regularidad de la operación.

Pues bien, como premisa del análisis subsiguiente, debemos señalar que resulta plausible cualquier esfuerzo de la Administración dirigido a hacer más eficiente las tareas de control sobre el tráfico internacional de mercaderías en general, sobre el pago de beneficios de exportación en particular y cualquier otro tendiente a la investigación y prevención de hechos que pudieran estar vinculados a ilícitos aduaneros (art. 23, incisos a, ñ, o, p, r, v y concordantes, artículo 112 y siguientes del C.A., Res. ANA 1775/92, que dispone la creación del G.I.T.E.).

Ahora bien, la rigurosidad del ordenamiento jurídico al permitir a la Administración Nacional de Aduanas el ejercicio de funciones legiferantes como así también ejecutivas en lo concerniente a la prevención y represión de los ilícitos aduaneros subsiste a la hora de imponerle los límites a aquellas facultades. Existen límites. El juego armonioso de las normas que integran la pirámide jurídica tendrá siempre como vallado inexcusable los derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional, en particular, para el caso que tratamos; todos y cada uno de los mencionados al comienzo de este trabajo.

Entonces, la situación de las empresas exportadoras suspendidas para percibir reintegros, sin fundamento o causa alguna que le fuera comunicada y por tiempo indeterminado, importa una verdadera sanción anticipada, una pena de cumplimiento

efectivo dictada fuera del marco de un proceso reglado, sin ninguna de las garantías que hacen al debido proceso, y ausente de todo control judicial, afectando en suma la tan mentada seguridad jurídica ya que contraviene el art. 109 y la garantía de jurisdiccionalidad del art. 18 de la Constitución Nacional (t.o. 1994).

Valga el calificativo de "sanción anticipada" habida cuenta que la restricción impuesta por la autoridad de aplicación redundante en perjuicio del derecho de propiedad (artículo 17 Constitución Nacional), por un lado, y el derecho impostergable a ejercer toda actividad comercial o industrial lícita, por el otro, provocando un daño irreparable que tomaría ilusoria e inútil un ulterior pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada para el caso de acreditarse la arbitrariedad e ilegitimidad del acto aduanero.

La existencia de resoluciones internas de carácter reservado para la Administración (como las que disponen el listado de empresas suspendidas) genera el primer reproche en tanto afecta la publicidad que deben tener los actos públicos y los procesos jurisdiccionales.

Consecuencia de lo anterior es el verdadero estado de indefensión en que se encuentran las empresas exportadoras suspendidas que mal pueden abogar en defensa de sus derechos careciendo de los motivos y fundamentos por los cuales se encuentran en aquella situación.

La fundamentación de los actos es de la esencia de un régimen republicano, en el que el funcionario ejerce su función por delegación de la soberanía que reside originariamente en el pueblo, que tiene derecho a controlar sus actos.⁽³⁾

(3) "Ley Nacional de Procedimientos Administrativos", Tomás Hutchinson. T. 1, Ed. Astrea, 1985, p. 32.

En tal caso el comportamiento de la Aduana se encontraría receptado normativamente en el Artículo 9 de la Ley Nacional de Procedimientos Administrativos N° 19.549, en cuanto importa vías de hecho lesivas de garantías constitucionales que conforme el Artículo 14 del mismo cuerpo legal resultan nulas de nulidad absoluta e insanable.

No obstante lo expresado precedentemente en cuanto a la carencia de notificación de los fundamentos del accionar de la Administración, es de nuestro conocimiento que la misma invocaría en sustento de su accionar las facultades que le confieren el artículo 23 sobre el control del tráfico internacional de mercaderías (inc. a), devolver y fiscalizar los tributos (inc. c), efectuar la revisión de las actuaciones y documentos aduaneros..., formular rectificaciones y cargos (inc. d), instruir sumarios de prevención (inc. n), ejercer el poder de policía aduanera y la fuerza pública a fin de prevenir y reprimir los delitos (inc. ñ), practicar las averiguaciones e investigaciones pertinentes (inc. p), solicitar informes en forma directa a administraciones aduaneras extranjeras (inc. q), como así también las funciones de control que le asignan los artículos 17, 18 y 112 del Código Aduanero, lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 235/93, que establece que la Administración Nacional de Aduanas procederá a pagar a los exportadores "previo control de las liquidaciones" y el artículo 836 del Código Aduanero que en el mismo sentido expresa que el servicio aduanero pagará una vez que el pedido de estímulo a las exportaciones "reuniere todas las formalidades exigibles."

Las normas precitadas le asignan a la Aduana las atribuciones necesarias a fin de cumplir adecuadamente las funciones de control sobre el tráfico internacional de

mercaderías, aplicación de las prohibiciones y de los tributos, y la determinación del régimen legal que le corresponde a la mercadería de que se trate. pero de ningún modo la facultan -so pretexto de la discrecionalidad de los actos de la Administración en la implementación de la política de gobierno- para suspender el pago de reintegros a las exportaciones a empresa alguna sin las garantías que hacen al debido proceso legal.

Si de lo que se trata es de prevenir ilícitos aduaneros las tareas de prevención llevadas a cabo por las autoridades competentes deberán ajustarse a las disposiciones celosamente regladas en los Artículos 1118, 1119, 1120, y conc. para el caso de delitos, o al procedimiento reglado en los artículos 1080 y conc. del Código Aduanero para las infracciones, y a las del Código Procesal Penal de la Nación de aplicación supletoria. a las cuales la autoridad de prevención deberá someterse sin apartamiento alguno.

Dicho de otro modo, puede ser posible y necesario disponer la suspensión para percibir reintegros como una medida precautoria inmediata que impongan las circunstancias en el marco de la substanciación de una actuación de prevención, pero su legalidad dependerá de que esté acompañada -en los tiempos que correspondan- de todas y cada una de las obligaciones que a la autoridad de prevención le impone en cada caso la ley procesal en la prevención y represión de ilícitos aduaneros (V.g. apertura del sumario. o la denuncia en el ámbito del Juez Contencioso Aduanero correspondiente por la eventual infracción. y/o del Juez en lo Penal Económico competente por el presunto delito).

Por último. resulta innegable que el cobro de los reintegros constituyen un ele-

mento esencial tenido en cuenta por el exportador a la hora definir una operación comercial, vale decir, integra el costo de la misma. Ello significa que su no percepción en tiempo debido ocasiona daños económicos y financieros que en muchos casos afectan los procesos productivos y en otros -caso de pequeñas y medianas empresas en un contexto de dificultades- hasta ponen en peligro la subsistencia de las mismas, resultando perjudicadas personas absolutamente ajenas a los hechos investigados (caso del personal que no participó de los mismos) en suma afectando la actividad económica en general y la exportadora en particular, por lo que se impone el máximo de prudencia en su aplicación.

En conclusión, entendemos que no se ajusta a derecho el proceder de la Aduana cuando suspende a los exportadores en su derecho a percibir reintegros a las exportaciones en las condiciones a que alude este trabajo, por lo que debiera rever de inmediato su proceder.

En el caso de los administrados, siendo que la conducta de la Aduana analizada vulneraría garantías expresa e implícitamente reconocida en la Constitución Nacional, tendrían remedio legal idóneo por vía del procedimiento dispuesto en el art. 1 y sig. y conc. de la Ley de Amparo N° 16.986. ⁽⁴⁾

(4) "Tecnoful S.A. s/ acción de amparo", Expte. 3114, Juz. 1º Inst. Cont. Adm. Fed. N° 7, Sec. 13.