

CAUSA Nº 16.671/2010: "UNILEVER DE ARGENTINA SA -inc med- (4/3/10) c/ L.N.

D.G.A. Resol. 3/10 (24/8) s/ Medida Cautelar (Autónoma)"

Buenos Aires, 05 de julio de 2010.-

Y VISTOS: CONSIDERANDO:

I- La parte actora requirió en su escrito de inicio el dictado de una medida cautelar, en los términos del art. 230 del CPCC, a fin de que se decrete la prohibición de innovar respecto de la situación jurídica anterior al dictado de la resolución 3/2010 dictada por el Subdirector General de la Subdirección General de Operaciones Aduaneras Metropolitanas de la DGA, de fecha 29 de enero de este año.

Por medio de la medida cuestionada se excluye a las Aduanas de Campana y Gualeguaychú para las destinaciones de importación definitiva para consumo de productos químicos.

La peticionante relata que produce en el país una importante gama de productos de limpieza que se elaboran necesariamente con el aporte de carbonato de sodio calidad farmacopea y tiene particular importancia la planta que posee en Gualeguaychú. Por razones de logística y distribución alega que las importaciones de tal material, destinado a la industria del vidrio, papel y limpieza, se concentraron en jurisdicción de la Aduana de Campana, contando con un puerto habilitado al efecto. Por último, agrega que se han documentado en esa jurisdicción más de un millón y medio de toneladas del producto aludido sin inconveniente, por lo que la exclusión intempestiva y sin justificación de las dos aduanas para registro de destinaciones de importación no tiene explicación alguna.

En síntesis, adujo que la resolución DGA 3/2010 adolece de los siguientes vicios: a) falta de causa; b) objeto jurídicamente imposible; c) falta de motivación; d) por último, desviación de poder y arbitrariedad.

II- En fecha 4 de marzo el Sr. juez de grado hizo lugar a la medida pretendida y ordenó la suspensión de los efectos de la resolución 3/2010, así como la de los actos de aplicación dictados, en relación a la empresa Unilever SA, hasta tanto la DGA se expida sobre el recurso de impugnación deducido (actuación n° 13289-3267-2010). Todo ello mediante caución juratoria que, oportunamente, prestó la actora.

Para resolver de tal modo señaló que: a) no puede soslayarse que peligra la operatividad y actividad de la empresa; b) a la fecha no se ha recibido respuesta a la solicitud de suspensión de los efectos de la resolución n° 3/2010 ni a la impugnación de fondo; c) se ha alegado que la Aduana de Campana se encuentra sobradamente capacitada

para el control de mercaderías como el bicarbonato de sodio; d) el peligro en la demora se prueba por los perjuicios que acarrearía a la actora la aplicación de la medida impugnada; e) la caución juratoria resulta una adecuada contracautela dadas las circunstancias del caso y los alcances temporales de la suspensión de la resolución 3/2010.

III- A fs. 66 y 71/74 se presenta el Fisco Nacional AFIP-DGA, apela la medida cautelar acordada en la anterior instancia y expresa los siguientes agravios: a) sin fundamento fáctico ni legal alguno se anula el ejercicio de fiscalización que la Aduana está llamada a ejercer en cumplimiento de sus funciones; b) en la decisión no se aplicaron los extremos de hechos y las normas que autorizan el dictado de la resolución impugnada; c) el acto administrativo contiene todos los elementos para ser considerado válido; d) la medida de la DGA se ajusta a derecho; e) en principio, los actos de la Administración son sólo revisables cuando son manifiestamente ilegítimos, lo que no ocurre en el caso; f) por último, la medida cautelar debe ser apreciada con carácter restrictivo y la caución juratoria es insuficiente.

IV- En primer término cabe recordar que la procedencia de las medidas cautelares se halla condicionada, de conformidad con las directivas previstas en el art. 230 del CPCC, a la configuración en el caso de: a) la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por quien las solicita (*fumus bonis iuris*); b) el peligro en la demora que exige la probabilidad de que la tutela jurídica que, eventualmente, la actora aguarda del pronunciamiento de fondo no pueda en los hechos realizarse, esto es que a raíz del transcurso del tiempo los efectos del fallo resulten prácticamente inoperantes o se presente durante el proceso un daño de imposible o muy dificultosa reparación; c) por último es menester que se fije una contracautela suficiente para afrontar los eventuales perjuicios que la medida pudiere ocasionar a la contraria de haber sido solicitada sin sustento jurídico.

Por otro lado, corresponde puntualizar que cuando la medida cautelar se intenta frente a la Administración Pública es necesario que se acredite, *prima facie*, y sin que esto suponga un prejuzgamiento de la cuestión de fondo, la arbitrariedad del acto recurrido, dado el rigor con el que debe apreciarse la concurrencia de los supuestos que la tornan admisible. Y esto es así porque sus actos gozan de presunción de legitimidad, lo que da sustento a su fuerza ejecutoria, razón por la cual, en principio, ni los actos administrativos ni las acciones judiciales mediante las cuales se discute su validez suspenden la ejecución del acto cuestionado (conf. art. 12, ley 19.549; Sala IV *in re* "Joyart" del 19/9/91 y Sala V "Rutas Pampeanas S.A." del 12/7/99, entre otros precedentes).

Podor Judicial de la Nación

Año del Bicentenario
Curso nº 16.671/2010

①
Medidas cautelares.
Procedencia.
Aduanas.
Destinación de importación de productos para consumo.
Productos que ingresan a Aduanas de Campana y Gualeguaychú.
Exclusión.
Resolución (DGA) 3/10.
Solicitud de suspensión.

②
Medidas cautelares.
Procedencia.
Solicitud de suspensión.

③

V. Teniendo en cuenta la cuestión debatida en las presentes se observa preliminarmente que en la resolución (DGA) 3/2010, publicada en el B.O. el 4/2/2010, no se hallan explicitadas la motivación ni la causa, en punto a los antecedentes de hecho, en relación a la exclusión de las Aduanas de Campana y Gualeguaychú para las operaciones de importación definitiva para consumo de las mercaderías que se clasifican por las posiciones NCM - 2836.20.10.100, 2836.20.10.200, 2836.20.90.100 y 2836.20.90.200 (Causa V).

De tal modo, sin perjuicio de las facultades de control inherentes al organismo aduana, a las que la demandada alude en su curso, se advierte que la resolución impugnada no exterioriza, prima facie, los fundamentos concretos que dan sustento a tal exclusión, que en los hechos importa una modificación de la situación existente hasta su dictado en tanto fue dejada sin efecto la habilitación que ambas aduanas mantenían para operar el ingreso de las mercaderías que se corresponden con las posiciones antes citadas. Debe destacarse que en los considerandos de la decisión aquí examinada sólo se alude de modo general a la resolución DGA nº 26 sin que a su respecto se hayan aclarado los motivos por los cuales fue revocada la autorización de las Aduanas de Campana y Gualeguaychú para las actividades referidas al primer capítulo del anexo I "D".

Esta situación evidencia, en principio, una afectación de la legitimidad de la resolución /2010 que se proyecta, en igual sentido, en una lesión preliminar del derecho de defensa de la actora, dado su interés en obtener una decisión administrativa debidamente fundada (art. 1º inc. f 3 de la ley 19.549).

VI- Frente a las particulares circunstancias reseñadas y atendiendo al grave perjuicio invocado, que podría derivar en una seria afectación de las actividades de la actora, corresponde apuntar que la medida requerida, valorada no ya desde la certeza absoluta y definitiva de la existencia del derecho sino simplemente desde la apariencia que resulta del examen provisional aquí realizado, debe ser confirmada pues [es menester confrontar en el caso la irreversibilidad que pueda causarse al interés privado, con aquél que pueden sufrir los intereses generales, a los fines de equilibrar provisionalmente tales intereses encontrados, dado que medidas como la peticionada, si bien comportan un remedio de suyo excepcional, permiten enjuiciar la corrección del acto antes de que su ejecución -o, en el caso, sus consecuencias- haga inútil el resultado del planteo (conf. Parada, R., "Derecho Administrativo", t. I, pág. 174, 7ª Ed., Marcial Pons Ed. Jurídicas, Madrid, 1995; Chinchilla Marín, M. Carmen, "La tutela cautelar en la nueva justicia administrativa", pag. 29, Ed. Civitas, Madrid, 1994) (Causa V)].

Por otro lado, en el caso concreto el peligro en la demora se acredita con virtualidad suficiente a fin de dar curso a la medida cautelar dado que la exclusión de las

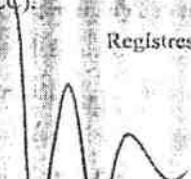
Aduanas de Campana y Gualeguaychú para las destinaciones de importación definitiva para consumo de productos químicos genera un evidente perjuicio para la actora con motivo del notorio incremento en los costos de logística y distribución. (Cos. V) J.

En función de lo expuesto, dada la naturaleza de la afectación a los derechos de la actora que suscita la resolución 3/2010 y efectuando una prudente valoración de los intereses en conflicto, se estima razonable la confirmación de la medida dispuesta en la anterior instancia, pues su vigencia se supedita a la decisión del recurso oportunamente deducido por la interesada. De tal forma, el efecto de la cautelar aquí ratificada se prolongará hasta el momento en que la administración de respuesta efectiva a la impugnación del particular.

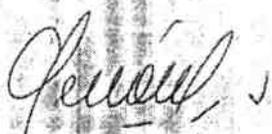
En razón de las especiales circunstancias relatadas y, especialmente, el limitado alcance temporal de la medida cautelar dictada en autos se estima suficiente la caución juratoria ordenada por el a quo.

Por todo ello, se rechaza la apelación de fs. 66 y se confirma la medida dispuesta en fecha 4/3/2010, con costas de esta instancia en el orden causado en virtud del carácter novedoso de la cuestión y sus dificultades interpretativas (art. 68 2ª parte del CPCC).

Regístrese, notifíquese y devuélvanse. s/k julio '10


JORGIESTEBAN ARGENTO


CARLOS MANUEL GRECCO


SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ

SALA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 3

LIBRO DE SENTENCIAS

Registrado al Nº 1552 Fº 2668/2670

del tomo: 2 Año: 2010

SECRETARIO


SECRETARIO DE CÁMARA