Sumario

Actor: La Plata Trade SAS

Demandados: 1) Administración Federal de Ingresos Públicos Dirección General de Aduanas (AFIP DGA); 2) Poder Ejecutivo Nacional-Ministerio de Desarrollo Productivo de la Nación - Secretaría de Industria, Economía del Conocimiento y Gestión Comercial Externa; y 3) Banco Central de la República Argentina

Materia: MEDIDA CAUTELAR AUTONOMA

Monto: INDETERMINADO

Documental: Contrato Social Constitutivo de LA PLATA TRADE SAS; constancia de inscripción AFIP; Balances Comerciales 2019 y 2020; facturas comerciales; Constancia de inscripción RUMP; Solicitud SIMI 21001SIMI578138T ; "Declaración Detallada", "Caratula" y "Estado" de la SIMI; Pantalla AFIP "Intervención de Terceros Organismos", Proformas y Formularios Anexos LNA, ADEMAS SE ACOMPAÑA: Formulario de Ingreso de causas, Bono Derecho Fijo, Boleta de pago Tasa de Justicia

SOLICITA DICTADO DE MEDIDA CAUTELAR AUTÓNOMA. PLANTEA INCONSTITUCIONALIDAD LEY 26854

Sr. Juez:

JUAN FRANCISCO JESÚS CURTO, DNI. Nº 35.609.901, como **letrado matriculado** Tomo 122 Folio 445 CPACF, CUIT 20-35609901-0, Responsable Monotributista **y en mi carácter de socio administrador representante de LA PLATA TRADE SAS**, CUIT 30-71583731-1, con domicilio real en calle Carbajal 4185, CABA, y constituyendo domicilio procesal en calle Lavalle N°1388 Casillero 3046, CABA, y domicilio electrónico CUIT 20-35609901-0, mail de cortesía andresloba@hotmail.com, a V.S. me presento y respetuosamente digo:

I.- PERSONERIA

Que de acuerdo con la copia certificada de contrato social constitutivo que se acompaña y que declaro se encuentra vigente en todas sus cláusulas, **soy socio administrador de LA PLATA TRADE SAS** , CUIT 30-71583731-1, con domicilio real en calle Carbajal 4185, CABA.

II- OBJETO

Que en legal tiempo y forma vengo a iniciar la presente **medida cautelar autónoma**, en los términos de los arts 195 ss y ccs CPCCN y de la LPA, de forma previa a interponer demanda, **contra 1) Administración Federal de Ingresos Públicos Dirección General de Aduanas** (AFIP DGA), con domicilio en Hipólito Yrigoyen Nº 370, Ciudad Autónoma de Buenos Aires; el **2) Poder Ejecutivo Nacional-Ministerio de Desarrollo Productivo de la Nación - Secretaría de Industria, Economía del Conocimiento y Gestión Comercial Externa** (SIECYGCE), con domicilio en la Av. Pres. Julio A. Roca 651, Ciudad Autónoma de Buenos Aires**; y el 3) Banco Central de la República Argentina** (BCRA), con domicilio en Reconquista N° 266, CABA**; a fin de que se disponga la suspensión de los efectos, respecto de la actora, de la Resolución General Conjunta AFIP y SC N° 4185-E/18, de la Resolución 523-E/2017** del ex Ministerio de Producción-Secretaría de Comercio y su modificatoria Resolucion SIECYGCE N°1/20, modificatorias, complementarias y de aquellas que se dicten en consecuencia, **respecto de la SIMI 21001SIMI578138T**, por vulnerar y restringir de modo flagrante, en forma actual e inminente, con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, derechos y garantías constitucionales reconocidas por los arts. 14, 14 Bis, 17, 18, 28, 31 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y los artículos 21 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, **y se ordene a las demandadas se abstengan de exigir la SIMI y/o Licencia No Automática de Importación en estado "SALIDA", con prescindencia del régimen establecido por las resoluciones referidas, así como la constitución de cualquier tipo de garantía, permitiendo la oficialización de los despachos de importación, tramitación, liberación a plaza y posterior comercialización de las mercaderías importadas**.

Paralelamente**, suspenda los efectos –en lo pertinente- de la Comunicación "A" 7030, "A" 7042, "A" 7052, "A" 7079, "A" 7068 , "A" 7138 y "A" 7051 y modificatorias del BCRA, y consecuentemente se autorice a acceder al mercado de cambios para girar al exterior la cantidad de divisas que sean necesarias** para pagar las importaciones correspondientes a las SIMI mencionadas, sin exigirle a mi mandante el requisito de la "SIMI" en estado de "aprobada" o "salida", contemplado en la Comunicación antes aludida.

En este sentido, para que sea acabadamente cumplida la medida cautelar, **se libre oficio a la entidad bancaria Banco de Galicia, banco con el que esta parte hace el giro de divisas, a fin de poner en conocimiento la medida que disponga para que efectivice el giro necesario** desde la cuenta de titularidad de esta parte a la empresa proveedora, y teniendo en cuenta la demora en que está incurriendo la autoridad Aduanera en cumplimentar las medidas cautelares, solicito a V.S. que cuando haga lugar a la medida cautelar solicitada, se autorice a la entidad bancaria a proceder al giro de divisas, aun cuando las SIMI en cuestión no se encuentren en estado "SALIDA". Ello, con el fin de no quedar atado a la burocracia administrativa.

Asimismo, **solicitamos que en la medida cautelar también se ordene al Ministerio de Desarrollo Productivo y a la DGA procedan a otorgar a la Declaración Jurada de Composición de Producto (DJCP) respecto de los productos incluidos en la SIMI** 21001SIMI578138T (dispuesta por la Resolución N° 404-E del ex Ministerio de Producción) **el plazo de validez necesario para permitir la oficialización** de las mercaderías importadas, o en su caso se abstengan de solicitar una nueva DJCP.

Finalmente, para el caso que la codemandada AFIP-DGA no autorice ni permita el ingreso de la mercadería hasta tanto se le informe con oficio judicial que las SIMI están relacionadas con los futuros conocimientos de embarque (Bill of Lading) , desde ya esta parte declara bajo juramento que los conocimientos de embarque o "bill of lading" que oportunamente se informarán en autos una vez que la mercadería sea embarcada estarán relacionados con las SIMI 21001SIMI578138T y se solicita se libre oficio a AFIP DGA para informar la relación entre dichas SIMI y los Bill of Lading a informar en el presente, así como intimación especifica a la Aduana para que se cumpla la cautelar y que se lleve a cabo la carga de datos en el sistema informático (MARIA o equivalente actual), en plazo no mayor a 48 hs, bajo apercibimiento de iniciar acciones civiles y penales por incumplir la manda judicial.

Formulamos expresa **reserva de ampliar la medida cautelar** solicitada en el caso de que el accionar que aquí se expone por parte de la secretaría se repita en los sucesivos pedidos de SIMI realizados por la actora en el futuro.

Asimismo y en virtud de la nueva normativa que pretende regular las medidas cautelares contra el Estado Nacional, vengo a plantear la inconstitucionalidad e

inaplicabilidad al caso de los arts. 2 inc. 2, 4, 5, 9, 10, 13 inc. 1, 2 y 3, 14 y 15 de la ley 26.854.

Todo lo solicitado conforme a las razones de hecho y de derecho que se expondrán a continuación y a la jurisprudencia actual imperante en la materia.

III COMPETENCIA

En atención al carácter de las accionadas, y en virtud de la pretensión principal y acto cuyas consecuencias se pretende restringir, tratándose de una medida cautelar previa a una demanda contra el Estado Nacional, VS resulta competente para entender en la presente acción (arts. 45 inc. a de la ley 13998, y 4, 5 y 6 inc. 4 del CPCCN).

IV HECHOS

La empresa actora se dedica a la importación de productos de hogar, decoración, jardín y ferretería, como así también a su comercialización y distribución (tal como surge de la copia del estatuto acompañada), por lo que tiene relación con clientes locales a los que he comprometido la entrega de dichos productos, y con proveedores internacionales, con los que ha contratado y a los que ha comprometido el pago de los mismos.

Ninguno de los productos que importa la actora SE PRODUCEN EN EL PAÍS.

Es por ello que se ve obligada a iniciar el presente, puesto que de no hacerlo deberá no solo incumplir compromisos con clientes y proveedores, sino directamente suspender la actividad, ya que la SIMI como bien sabe VS, no solo permite el ingreso de la mercadería, sino también que esta parte abone a su proveedor los productos.

En este contexto ha perfeccionando el siguiente contrato de compraventa internacional de mercaderías, conforme el giro comercial normal y habitual de la empresa, y según se acredita con copia de la SIMI acompañada, la empresa actora presentó dicha solicitud mediante el sistema informático pertinente los días indicados:

PI **FE00320** en fecha 9/11/2021 con la empresa fabricante de nacionalidad china Wuyi Shengchi Leisure Products Co Ltd –cuya copia se adjunta (Contrato Proforma o Proforma Invoice)-, siendo las mercaderías adquiridas reposeras relacionada con la SIMI 21001SIMI578138T solicitada el día 21/12/2021;

La mercadería detallada en la SIMI referida (conforme a la documentación que se acompaña) se corresponde con la factura proforma previamente acordada con el vendedor por el monto indicado.

Que tal como se desprende de la documentación adjunta, la SIMI referida fue OBSERVADA al día siguiente de su solicitud.

Que al no obtener respuesta ni aprobación de las SIMI pese a dicho cumplimiento, esta parte envió varias notas via email ante el Ministerio de Desarrollo Productivo -Secretaría de Comercio (correos pymesce@producción.gob.ar, mgedesarrolloproductivo@gmail.com y contactoce@producción.gob.ar), solicitando le informaran las circunstancias que motivaron las observaciones y demora en la aprobación de cada una de las SIMI en cuestión, que en ningún caso fueron informadas por la vía correspondiente. Ello con el único fin de poder dar cumplimiento a las supuestos observaciones y así poder obtener el tan buscado estado "Salida" de la declaración, que le permitiera proceder a la importación de productos necesarios para el desarrollo normal de su actividad.

Como era de esperar, y tal como viene sucediendo desde la implementación de las Resoluciones cuestionadas, el Ministerio de Producción -Secretaría de Comercio Interior-, guardó silencio a nuestro pedido.

Asimismo y en virtud de lo requerido por el art. 3 de la Resolución 523-E/2017, esta parte también dio cabal cumplimiento con todo lo allí requerido, acompañando: constancia inscripción en el RUMP (conf. punto 1 art. 3 Res. ex SC 523-E/2017); Formularios Anexo V (correspondiente a la SIMI indicada) que contiene toda la información requerida, datos del Importador (Domicilio, Teléfono, Correo Electrónico), de los Exportadores (Razón Social; Domicilio; País) y de la mercadería a importar. Al no poseer la mercadería a importar norma técnica alguna, el resto no debía ser completado.

Asimismo, y a todo evento, se acompañó también información complementaria con respecto a la referida SIMI y documentación en virtud de haber tomado conocimiento que, en el trámite de medidas cautelares judiciales para solicitar la suspensión de los efectos de las resoluciones señaladas, se habría solicitado en oportunidades anteriores la misma a los administrados, esto pese a que nunca se solicitara a esta parte personalmente, y al exclusivo efecto de dar cumplimiento por

adelantado a una eventual solicitud, pese a que desde ese momento ya teníamos la convicción que se trata de documentación en nada procedente para un proceso de importación.

Así, adjuntamos en esa oportunidad -y volvemos a hacerlo a todo evento en este acto, como documental en el presente-: Copia Estatuto Certificada; Copia dos últimos ejercicios económicos (Balances 2019 y 2020) certificadas por Consejos Profesionales Ciencias Económicas; Constancia Inscripción al RUMP; Proforma; SIMI, LNA ANEXOS -FORMULARIO CONTACTO TRÁMITE.

Al respecto, haciendo un paréntesis y sin perjuicio de las inconstitucionalidades infra peticionadas, como vera VS dicho pedido hace las veces de informe previo del art 4 de la ley 26854 en lo relativo a la SCI, ya que el correo electrónico enviado contiene la solicitud de la información necesaria para conocer los motivos del accionar del Estado. Por tal motivo, en subsidio y a todo evento, esta parte debería estar eximida de solicitar en autos nuevo informe previo, conforme se solicita más adelante.

Ahora bien, parte de la mercadería se encuentra disponible para ser embarcada , la cual sin la aprobación de la SIMI presentada por la actora, deberá permanecer almacenada en un depósito en CHINA sin poder ser embarcada hacia nuestro país y posteriormente comercializada en nuestro mercado local, generando altísimos costos de almacenamiento.

Ello conlleva a que el stock de la empresa actora comience a disminuir, provocando serios menoscabos en su flujo comercial que le trae aparejado como consecuencia, entre otras cosas, la falta de venta, la pérdida de clientes, etc. : pérdida de tiempo y de ganancia; prohibición sin sustento legal al derecho de ejercer y comerciar libremente; pago de gastos de almacenaje en el depósito fiscal de origen; etc.

Los argumentos expuestos bastan para afirmar que los bloqueos de la Secretaría a las declaraciones SIMI manifiestamente ilegítimos.

EN LÍNEA CON TODO LO DESCRIPTO EN LOS PÁRRAFOS ANTERIORES, SE APRECIA QUE LA AUTORIDAD DE APLICACIÓN HA REALIZADO UN ABUSO CONSTANTE, ILEGAL E INCONSTITUCIONAL POR PARTE DEL SISTEMA DE SIMIS Y LNAS, TODA VEZ QUE NUNCA HA INFORMADO LAS RAZONES POR LAS CUALES REALIZA LA OBSERVACIÓN EN EL "BI34", O PROCEDE INFUNDADAMENTE A LA BAJA AUTOMATICA.

Ello importa una *"vía de hecho administrativa"* en los términos del art. 9 de la Ley de Procedimiento Administrativo.

En efecto, la Secretaría ha observado la declaración SIMI por plazos que exceden lo previsto en la Resolución 4185/2018 y en el Acuerdo sobre Licencias de Importación, ha enviado a la empresa actora requerimientos de información irrazonables y ha rechazado, en los hechos, la solicitud de LNA, por más que no existe norma alguna que la faculte a hacerlo. Estas prácticas ilegítimas, han tenido como único objetivo (y de hecho así lo lograron) utilizar el sistema de LNA para bloquear las importaciones de la aquí actora, e impedir que la empresa continúe con su giro comercial. No obstante, no existe en el ordenamiento local norma alguna que faculte a la Secretaría a utilizar las LNA para restringir cuantitativamente las importaciones ni mucho menos para bloquear – por cualquier motivo – estas operaciones.

Como corolario de lo hasta aquí expuesto, podemos decir que esta parte ha cumplido con todas y cada una de las exigencias del régimen de información anticipada aplicable a todas las destinaciones de importación para consumo, circunstancia que permitirá considerar a V.S. que se ha respetado la finalidad establecida en el régimen descripto en cuanto a la necesidad de una mayor articulación entre las distintas áreas del Estado al disponer de información estratégica anticipada, potenciando los resultados de la fiscalización integral que compete a cada una de ellas.

Es de destacar que tanto el tiempo transcurrido desde la presentación de las SIMI hasta la fecha, como la baja infundada y consecuente imposibilidad de continuación del trámite, son suficientes para constatar que se ha impuesto una verdadera restricción a la importación en forma ilegítima, ya que el importador que no obtiene la SIMI, no puede girar divisas al exterior y, por consiguiente, no puede cumplir con los contratos asumidos con el exportador y con la cadena de venta a proveedores, distribuidores y clientes, directos e indirectos que dependen de la mercadería que mi representada comercializa.

Ademas de este daño, dicha importación es fundamental para la operatoria urgente de la empresa, ya que se trata de una importante cantidad de productos que se requieren para reabastecer clientes en el país, que representan una parte importante de la operatoria de la firma. Ello pone en evidencia la magnitud del daño que esta parte viene sufriendo como consecuencia de la inactividad estatal.

La operatoria que esta parte ha proyectado para lo que resta del año se encuentra actualmente paralizada a la espera de la resolución de nuestro pedido pendiente.

En estas condiciones, la situación de la empresa es sumamente preocupante en tanto por un lado se ha dejado paralizada su actividad comercial – con el impacto que ello obviamente implica en los ingresos de la firma-, y por el otro se la coloca en situación de incumplimiento de sus compromisos comerciales contractuales, fundamentalmente.

Este escenario pone en riesgo incluso la continuidad del giro comercial y aniquila derechos constitucionales preexistentes y colisiona con el fin que dicen tener los normas en las cuales se apoya.

De esta manera, las SIMI "observadas" sin motivación, en la medida que constituyen un trámite previo y necesario para la documentación de las destinaciones de importación definitiva de mercaderías, provocan una demora *sine die* y obstáculo insalvable del trámite y operan, en los hechos, como una barrera para-arancelaria contraria a los fines expuestos en las resoluciones generales citadas a y las disposiciones y procedimientos y plazos regulados en los acuerdos GATT-OMC.

La SCI procede a observar sin expresar ningún tipo de fundamento fáctico o legal respecto de dicha observación, contrariando la propia disposición, que obliga a dar explicaciones, el sistema no especifica los motivos de la observación, sino que indica exclusivamente el estado observado , siendo la subsanación imposible, por no haber motivación alguna respecto de la observación.

El proceder estatal entonces, si no se logra neutralizarlo con la concesión de la medida cautelar que se solicita, generará sin duda daños de naturaleza irreparable en el negocio de la actora. Tal es el motivo por el cual esta parte acude a VS reclamando su protección cautelar.

Lo cierto es que el Poder Ejecutivo Nacional ha dictado en los últimos años una serie de resoluciones que, si bien su objetivo se dice a los meros fines estadísticos, en los hechos se han convertido en un verdadero obstáculo para ejercer los actos de comercio, provocando entre otras cuestiones continuos incumplimientos con los actores intervinientes en la cadena de abastecimiento y distribución, creando incertidumbre, llevando al extremo del desconocimiento si se podrá o no desarrollar la actividad lícita para la cual se ha inscripto frente a los diferentes organismos

nacionales, provinciales y municipales de contralor y fiscalización, al punto, como se analizará en los acápites siguientes, que la normativa que aquí se impugna se traduce básicamente en una medida paraarancelaria.

V NORMATIVA INVOLUCRADA

La **Resolución Conjunta General 4185-E de la AFIP y Secretaria de Comercio**, de fecha 5 de enero de 2018 -modificada por las Resoluciones Conjuntas Nº 4213/18 y 4364/18-, derogó la Resolución General AFIP Nº 3823/15, y creó el Sistema Integral de Monitoreo de Importaciones (SIMI) con relación a las Destinaciones definitivas de Importación para Consumo, en virtud de la cual los sujetos obligados deben proporcionar la información que se indica en el micrositio "*Sistema Integral de Monitoreo de Importaciones (SIMI)*", que se encuentra en el sitio web de la Administración Federal de Ingresos Públicos (artículos 2 y 3).

Asimismo, el artículo 4 dispone que la información registrada en el mentado Sistema será puesta a disposición de los organismos integrantes del régimen Nacional de Ventanilla Unica de Comercio Exterior Argentino (VUCEA), en los términos de la Resolución General Nº 3599 y su modificatoria, a efectos de su intervención en el ámbito de sus respectivas competencias. Establece asimismo que dichos organismos puedan solicitar a la AFIP la inclusión de la información complementaria que estimen necesaria. Seguidamente, establece que los organismos aludidos deberán pronunciarse en un lapso no mayor de diez días contados desde el registro en el SIMI, pero que el plazo podrá ampliarse en aquellos casos en que la competencia especifica de organismos adherente asi lo amerite; agregando que la Administración federal comunicará a los importadores las novedades producidas por esos entes y, en su caso, las circunstancias que motivan las observaciones formuladas, así como el Organismo ante el cual deberán comparecer a los fines de su regularización, si así correspondiere.

Por su parte, en el artículo 3 se estipula que las declaraciones efectuadas a través del SIMI tendrán un plazo de validez de ciento ochenta (180) dias corridos, contados a partir de la fecha en que tenga estado de SALIDA y que, la prorroga otorgada de conformidad con lo dispuesto por el artículo 12 de la Resolución Nº 523/17 de la Secretaria de Comercio implicará la prórroga automática por igual plazo de la declaración SIMI.

El procedimiento entonces es muy simple: el importador presenta la SIMI a través de su CUIT y Clave Fiscal por medio de la web de la AFIP; este Organismo pone a disposición del resto la información contenido en el SIMI presentada; y la AFIP o el Organismo que por materia corresponda "aprueba" el SIMI, permitiendo que el importador continúe con su actividad comercial.

Dentro de los requisitos para la aprobación del SIMI, se encuentra el código "BI34" que corresponde a la actuación de la Secretaría. Dependiendo de la posición arancelaria del bien a importar, se deberá requerir una Licencia No Automática –LNA- o Licencia Automática –LA- mediante la presentación de un formulario anexo, siempre a través del sistema MALVINA y completando uno de los formularios que como Anexos II a XIV se incluyeron en la Resolución 523- E/2017.

Es muy importante señalar que la propia normativa indica que las SIMIs y Licencias TIENEN FINES INFORMATIVOS Y ESTADÍSTICOS.

Descriptas entonces de tal modo las normas involucradas, pareciera que si la Administración aprobara las SIMI en plazos razonables que no excedieran los contemplados en los instrumentos internacionales a los que adhiere nuestro país, no habría más agravio para esta parte que realizar los trámites necesarios a fin de obtener los instrumentos contemplados en dichas resoluciones.

No obstante, tal como explicaremos la Administración observa y da de baja sin fundamento alguno el pedido de SIMI, obstaculizando/impidiendo de manera arbitraria e ilegal -y por tal motivo inconstitucional- la concreción de la importaciones que esta parte tiene en proceso de realización y aquellas otras que pretende efectuar.

El régimen referenciado se ha instituido en un procedimiento específico que resulta engorroso, arbitrario e irrazonable y en definitiva persigue fines totalmente distintos a los invocados en sus considerandos, dado que la cantidad de resoluciones administrativas que vienen afectando a las importaciones desde su implementación llevan a una batalla jurídica posterior que siempre tacha de inconstitucionalidad tal normativa.

Es sabido que, el Estado Nacional cuenta con todos los datos requeridos para la tramitación de las Licencias tal como quedan registrados en las operaciones de importación que son fácilmente accesibles -hasta on line- por parte de todos los Organismos.

No es entendible de lo expuesto y las razones vertidas en las resoluciones, cual es la necesidad de que la tramitación sea previa a la nacionalización, ya que podría controlarse en virtud de las operaciones de importación efectivamente realizadas, cuyas constancias quedan en su poder a través del archivo de la documentación, así como de los registros informáticos mediante el Sistema María.

Si se establece un régimen con fines informativos, éste no puede implicar la necesidad de que se expida una licencia sin la cual no puede realizarse la operación sin siquiera establecerse un procedimiento claro y preciso en el que el administrado conozca de antemano las reglas de juego. De lo contrario el sistema se transforma en uno de cupos a la importación, resultado de lo expuesto la irresponsabilidad de la medida en cuanto establece un doble e innecesario control y base de datos. Con el simple envió de los datos sería suficiente para contar con la información anticipada, excediendo el sistema el fin aparentemente perseguido, convirtiendo al sistema en un regulador del flujo de importaciones.

Ahora bien, con fecha 5 de julio de 2017, la Secretaría de Comercio ha reemplazado la Resolución N° 5/2015 y sus modificatorias, con la **Resolución 523-E/2017**, por lo que todas las SIMIs y Licencias presentadas con posterioridad a dicha fecha estarán reguladas por la dicha resolución .

Tal como ocurrió con la derogación de la Resolución 3.823 por parte de la Resolución Conjunta 4185-E, y de acuerdo al texto de la Resolución 5/2015, la Resolución 523-E/2017 es casi idéntica a su predecesora.

Lejos de simplificar los trámites de comercio exterior, todo el sistema desarrollado -y ahora normado por esta Resolución- atentan clara y profundamente con la simplicidad pretendida por la O.M.C.

Es decir que con esta nueva Resolución, la Secretaría ha ratificado que su plena intención es hacer más engorrosos los trámites administrativos para poder realizar operaciones de comercio exterior.

En primer lugar, en su artículo 3, la Resolución bajo análisis establece que: “A los fines de oficializar las Licencias No Automáticas en el SISTEMA INTEGRAL DE MONITOREO DE IMPORTACIONES (SIMI), los interesados deberán: Encontrarse debidamente inscriptos en el registro creado por la Resolución N° 442 de fecha 8 de

septiembre de 2016 del ex MINISTERIO DE PRODUCCIÓN o el que a futuro lo reemplace.

Completar en el Sistema la información que se detalla en el Anexo I de la presente medida.

Completar en el Sistema, para la posición arancelaria de la Nomenclatura Común del MERCOSUR de la mercadería que se pretenda importar, la información que se indica en cada uno de los Anexos II a XIV de la presente medida, según corresponda.".

A su vez, a través de los arts. 4, 5 y 6 la Resolución 523-E/2017 prevé que se efectúen todo tipo de requerimientos de documentación a los importadores respecto de la mercadería y/o operación de comercio exterior, circunstancia que por sí sola demuestra, cuanto menos, la complejidad de realizar una operación de comercio exterior y denota que el trámite de importación bajo ningún concepto será simple.

De acuerdo a lo establecido en el Anexo XV de la Resolución 523-E/2017, este tipo de requerimientos distan absolutamente de estar relacionados con la mercadería y/o con la operación de comercio exterior, puesto que requieren la presentación de documentación totalmente diferente, como por ejemplo, los balances comerciales de la empresa.

Como se advierte, la Secretaría ahora también pretende utilizar los infundados requerimientos como mecanismos para demorar e, inclusive, rechazar las licencias no automáticas, circunstancias que se encuentran claramente vedadas por la disposiciones de la OMC, Tratado Internacional incorporado a nuestra legislación.

Más aún, si volvemos a recurrir al Anexo XV, se aprecia que se requiere que toda la documentación sea presentada en copia certificada por Escribano Público y cualquier documentación que se encuentre en otro idioma que no sea el castellano, debe ser traducido e intervenida dicha traducción por el Colegio de Traductores correspondiente. Dicha exigencia atenta tanto contra las disposiciones de la O.M.C. como también contra los principios del Derecho Administrativo.

En efecto, venimos a poner en vuestro conocimiento que la Ley 19.549 (Ley de Procedimiento Administrativo) establece el **principio de informalismo** en su art. 1, inc. c, por medio del cual establece que "las normas del procedimiento que se aplicará ante la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, inclusive entes autárquicos, con excepción de los organismos militares y de defensa y seguridad, se

ajustarán a las propias de la presente ley y a los siguientes requisitos: (…) c) Informalismo: excusación de inobservancia de exigencias formales no esenciales y que puedan ser cumplidas posteriormente".

La doctrina ha establecido que "uno de los aspectos fundamentales del procedimiento administrativo es el de la carencia de formas estrictas, o sea, su informalismo. (…) En el Derecho Argentino entonces, por impulso de la Procuración del Tesoro de la Nación se han fijado (…) las características esenciales de dicho informalismo: el procedimiento es informal sólo para el administrado; es decir, es únicamente el administrado quien puede invocar para sí la elasticidad de las normas de procedimiento, en tanto y en cuanto ellas le benefician; ese informalismo no puede ser empleado por la administración para dejar de cumplir con las prescripciones que el orden jurídico establece respecto a su modo de actuación, ni para eludir el cumplimiento de las reglas elementales del debido proceso" (Gordillo, Agustín; "Tratado de Derecho Administrativo"; Tomo 4 "Procedimiento y Recursos Administrativos", Cap. II "Principios Fundamentales del Procedimiento Administrativo"; PRA-II-6, 7 y 9; Fundación de Derecho Administrativo; Bs. As).

Por consiguiente, aun habiéndose reemplazado la Resolución 5/2015 por la Resolución 523-E/2017, su aplicación continúa siendo la misma, la de frenar las operaciones de comercio exterior sin fundamento alguno.

Reiteramos, las medidas de este tipo comprenden las restricciones cuantitativas o cuotas, los subsidios y comercializaciones estatales, las normas de origen y prohibiciones, y las que son objeto del presente, es decir, las licencias de importación, que, con carácter general, son autorizaciones o permisos especiales que se otorgan como condición previa para importar una mercadería determinada. Son, por lo tanto, un instrumento para regular y limitar el flujo de importaciones y son extendidas por entidades oficiales del país que las impone.

Afirma Diez Mier que "Las licencias de importación constituyen un aspecto tradicional de las intervenciones del Estado en las corrientes comerciales. Su justificación en distintos países se encuentra, bien en las formas de hacer efectivas diversas formas de restricciones cuantitativas, bien en necesidades de tipo estadístico o de administración de recursos escasos como puede ser las divisas, la salud pública, etc. Consisten en la obligatoriedad de presentar una solicitud u otra documentación

distinta de la necesaria a los efectos aduaneros a un órgano administrativo como condición previa para efectuar la importación. Lógicamente, las formas en que pueden administrarse estas licencias pueden constituir obstáculos innecesarios al comercio y sobre todo potencialmente cabría hablar de discriminaciones y falta de transparencia en la gestión de las mismas, esto es, vías contrarias a los principios del GATT" (Diaz Mier, Miguel A.; "Del GATT a la Organización Mundial de Comercio, Síntesis"; Madrid; 1996; Págs. 134 y 135. Citado en Basaldúa, Ricardo Xavier; "La Organización Mundial del Comercio y la Regulación del Comercio Internacional"; Buenos Aires; Lexis Nexis; 2007; Pág. 378).

Existen dos tipos de licencias: las licencias automáticas previas de importación (denominadas "LAPI" o "LA") y las licencias no automáticas previas de importación (denominadas "LNAP" o "LNA"), que pueden utilizarse como restricciones cuantitativas a la importación de ciertas mercaderías. Los licencias impuestas por la Resolución N° 523-E son licencias no automáticas previas de importación (LNAP o LNA).

A los efectos de interpretar la normativa vigente, es sumamente importante tener presente que los Objetivos y Principios del Marco Normativo para Asegurar y Facilitar el Comercio Global (esbozados en el punto 1.2 "Objetos y principios del Marco" del texto en cuestión) son: "Establecer normas que garanticen la seguridad de la cadena logística y que faciliten el comercio a escala mundial con el objeto de aumentar la incertidumbre y la predictibilidad. *(…)* Fomentar la circulación fluida de las mercancías a través de cadenas internacionales seguras" (el subrayado nos pertenece).

Sin perjuicio que estos principios no son respetados por la AFIP y por la Secretaría en los hechos, el régimen de información previsto por la Resol. Gral 4185-E y la Resolución 523-E –de acuerdo a los considerandos establecidos en las Resoluciones en cuestión- se basan en la Norma 6 del Marco, la que establece: "Norma 6 – Información Electrónica Previa: Las Administraciones de Aduanas deberán solicitar información electrónica previa sobre los envíos de carga y contenedores con la suficiente antelación para efectuar análisis de riesgos adecuados"**.**

Estás tres líneas citadas son la base de todo el régimen de información creado por la Administración y sobre el cual la Administración se encuentra frenando las importaciones.

Por su parte, es sumamente importante tener presente que uno de los principios fundamentales del GATT de 1994 y de la OMC es la eliminación progresiva de las barreras a la libre circulación de mercaderías y el abandono progresivo de las restricciones no arancelarias, reemplazándolas por barreras arancelarias. Al haber adherido nuestro país al Acuerdo aludido, se encuentra entonces obligado a seguir tales lineamientos y criterios.

Específicamente el Anexo 1A – Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación expresamente dice en sus considerandos que los miembros reconocen "... que los sistemas de licencias automáticas de importación son útiles para ciertos fines, pero no deben utilizarse para restringir el comercio (...) las disposiciones del GATT de 1994 aplicables a los procedimientos para el trámite de licencias de importación; Deseando asegurarse que de que no se haga de los procedimientos para el trámite de licencias de importación una utilización contraria a los principios y obligaciones del GATT de 1994; Reconociendo que las corrientes de comercio internacional podrían verse obstaculizadas por la utilización de inadecuada de los procedimientos para el trámite de licencias de importación; Persuadidos de que los sistemas de licencias de importación, especialmente los de licencias no automáticas, deben aplicarse de forma transparente y previsible (...) que los procedimientos para el trámite de licencias no automáticas no deben entrañar más cargas administrativas que las absolutamente necesarias..." (el subrayado nos pertenece).

Sin dejar de lado su espíritu y a fin de proteger fines diversos, el Acuerdo ha permitido conservar ciertas barreras para-arancelarias, como las LNA, pero de forma tal que las mismas representen la menor obstrucción posible al comercio entre los Estados.

En ese entendimiento, en el Acuerdo se establece claramente que la utilización de los procedimientos para el trámite de la obtención de los certificados no será contraria a los principios y obligaciones del GATT. También dispone que no podrá obstaculizarse el comercio internacional utilizando de manera inadecuada el procedimiento del trámite de las licencias. Sostiene además, que los sistemas de licencias, especialmente los de licencias de importación no automáticas, deben aplicarse de forma transparente y previsible.

Siguiendo tales parámetros, el Acuerdo establece que el trámite de las mismas deberá ser sencillo, breve y transparente, no pudiendo excederse del plazo de 30 días.

Es muy importante destacar que expresamente el Acuerdo establece que "El trámite de licencias no automáticas no tendrá en las importaciones efectos de restricción o distorsión adicionales a los resultantes del establecimiento de la restricción" (el subrayado nos pertenece).

Resulta a todas claras que en la realidad de los hechos, **la Secretaría utiliza el mecanismo de información de los SIMI y las LNA como una verdadera barrera no arancelaria a la importación de productos**, en absoluta violación al Marco y al Acuerdo, es decir, a dos acuerdos internacionales, norma de jerarquía supra legal, conforme lo prescribe el artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Ello sin perjuicio de que también los considerandos de la propia resolución se expresa "Que la presente medida se fundamenta en las disposiciones del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación definido por la ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO (OMC), aprobado a través de la Ley N° 24.425, así como también en las del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, el Anexo I del Tratado de Asunción aprobado por la Ley N° 23.981 y el Tratado de Montevideo de 1980 aprobado por la Ley N° 22.354" (Considerando 10).

Es decir, a pesar de que la propia norma indica que su finalidad es estadística, en la realidad de los hechos la actuación de la Administración en la aplicación de esta norma se torna ilegítima y arbitraria y vulnera los derechos de mi mandante, violando directamente las normas contenidas en el Acuerdo. Existe en el caso una clara desviación de poder.

Paralelamente, sin la SIMI aprobada o en estado de salida, resulta imposible incluso pagarle al proveedor extranjero del producto a importar las divisas necesarias como precio de la operación.

Esto es así de conformidad con lo previsto en la **Comunicación "A" 7030, "A" 7042, "A" 7052, "A" 7079, "A" 7068 , "A" 7138 y "A" 7051 y modificatorias del BCRA,**, mediante las cuales se exige SIMI aprobada o en estado de salida como condición necesaria para que el BCRA autorice el giro de las divisas al exterior.

Efectivamente aún cuando los considerandos de la Resolucion 4213/18 se apoyan en la necesidad de obtener datos estadísticos e informativos acerca de los distintos productos que ingresan al país, desde su dictado la Administración ha venido haciendo un uso ilegitimo de la misma, dirigido a entorpecer y obstaculizar indebidamente el ingreso de productos al país, sin dar razones que fundamenten su accionar y contrariando de este modo la finalidad expuesta en la norma, violentando derechos y garantías de esta parte con protección constitucional, y finalmente apartándose de los compromisos asumidos por el país en los Tratados Internacionales de orden supra legal (art 75 inc. 22 CN).

Tal ilegitimo proceder de la Administración le genera un importante agravio a esta parte en tanto además de encarecer inútilmente sus costos de importación, dilatando ilegítimamente el despacho a plaza de la mercadería, la priva ilegítimamente de un elemento básico al momento de diseñar cualquier negocio: la previsibilidad, no solo en cuanto a los tiempos en los cuales podrá disponer de la mercadería, sino también respecto de si –en definitiva- podrá en algún momento disponer de ella y cumplir con los compromisos comerciales que asumiera con terceros.

Por ello, en función de los fundamentos objetivos de la norma, y teniendo en consideración que el Poder Ejecutivo Nacional no puede dictar normas que avasallen derechos y obligaciones, la exigencia de una SIMI como recaudo para habilitar la compra de mercaderías aparece como arbitraria e irrazonable, en tanto no se advierte ningún tipo de justificación de hecho y derecho para supeditar la compra de mercaderías a un simple monitoreo.

En consecuencia, el efecto de la resolución en cuestión excede el ejercicio legítimo de los poderes de estado y traspone claramente el límite establecido en el artículo 28 de la CN, máxime cuando las medidas allí contempladas nada agregan a las ya existentes, obstruyendo en forma irrazonable el desarrollo comercial, además de desconocer los principios de informalismo, celeridad y eficacia que rigen el procedimiento administrativo, e impedir el cumplimiento de compromisos previamente asumidos, incurriendo en una arbitrariedad manifiesta.

Conforme ha señalado el Superior, de un liminar estudio del articulado de la normativa en cuestión, se desprende que no se encuentra en juego una norma de carácter tributario, sino un precepto para-arancelario que impone recaudos de

información a fin de establecer un control y seguimiento del flujo de las importaciones, pero que en definitiva se erige como una barrera no arancelaria y comporta una concreta restricción temporaria a la importación de determinados artículos, viciando la finalidad del acto administrativo al desvirtuarse el objetivo a cuya consecución está destinado (obtención de información sobre flujos de importación).-

Este tipo de restricciones genera efectos nocivos como la disminución de preferencias negociadas, resta transparencias a la regulación del intercambio, desalienta a los productores económicos, facilita modalidades encubiertas de discriminación, penaliza a los productores regionales que adquieren ventajas comparativas, afecta al costo precio y cantidad, inhiben las inversiones al reducir la posibilidad de determinar el riesgo empresarial, dan incertidumbre y desconfianza al proceso de integración.

Se impone señalar que la carga de esgrimir los motivos de la observación debe ser soportada por la Administración Pública que expide la observación. Así, la negativa en expedirse, la falta de motivación o fundamentos para observar una simple declaración jurada, con ausencia de interlocutores, que vacía toda posibilidad correctiva, dejan a esta parte en un estado de indefensión tal que se ocurre ante la jurisdicción de V.S. a efectos de poner fin al estado de lesión y amenaza constante de los derechos de mi representada.

En ese sentido, no puede desconocerse que el sistema de exigencia de las SIMI respondió a la necesidad de contar con la información que permita una coordinación transversal de las distintas aéreas del estado y que, como su propio nombre lo indica, es un régimen de monitoreo anticipado que se aplica a todas las destinaciones definitivas de importación para consumo.

Pero la tramitación de la SIMI, que debería resultar una simple manifestación, finalmente supone gravísimos perjuicios a la actora, quien no solo se ve afectada económicamente en forma sustancial, sino que también resulta previsible que de persistir los efectos de la norma su actividad se vea desarticulada en forma definitiva por lo nocivo e irreversible de la situación dañosa económicamente perjudicial para la vida de la empresa, ocasionando colateralmente suspensiones y despidos al personal, riesgo cierto de daños irreversibles al circuito económico, riesgo cierto de pérdida de clientes por incapacidad de proveer los productos, entre muchos otros no susceptibles

de ser adecuadamente revertidos por una mera y eventual indemnización futura a cargo del Estado.

En este sentido, la actora está siendo sometida arbitrariamente a la violación directa de sus derechos de propiedad, de comerciar y de ejercer industria licita, generando importantes daños de imposible reparación ulterior, los cuales se pretenden evitar con el dictado de la cautelar que se solicita.

La resolución no dice cuando resultará observada o no la SIMI, no se informa como regularizarla, tratándose de un sistema de cumplimiento imposible, que otorga a la SC la facultad de decidir arbitraria y discriminatoriamente, siendo que la referida resolución no tiene reglamentación.

Delega a un órgano del Estado decir qué importador podrá ejercer el comercio, violando así los principios de igualdad, legalidad, equidad, proporcionalidad, y no discriminación.

Lo dicho sin perjuicio de que las resoluciones referidas resultan atacables constitucionalmente.

Así, coincidirá el criterio de V.S. que la normativa impugnada no se dirige a este régimen de información aplicable a todas las destinaciones definitivas de importación para el consumo, por cuanto si tal fuese el argumento bastaría con la simple manifestación bajo propia declaración jurada exigida.

Por lo tanto, la omisión del acto administrativo que no fundamenta los motivos de la observación de simples declaraciones juradas, somete discrecionalmente a esta parte a pérdidas económicas de ventas de mercadería, ventas acordadas dejadas sin efecto por mayoristas compradores y perdida de personal, entre otros perjuicios.

Abunda por obvio que al abrigo de la conducta cuestionada, por ser irrazonable e ilegal, se vulneran los derechos que elevadamente la ley fundamental protege y por esta vía se intentan restablecer a partir de la intervención de V.S. en su facultad de decidir el derecho.

Es claro que estamos ante un mismo y recurrente escenario de intencionales y arbitrarias demoras progresivas, en tanto la Administración se ha convertido en un aparato creador de obstáculos y restricciones que gravitan sobre la defunción de la empresa.

Por ello, toda vez que la experiencia indica que las omisiones en que incurre la Administración Pública tornan antieconómica y desinteresada la actividad, por cuanto los tiempos se vuelven perentorios ante los compromisos adquiridos, es que solicito se dé favorable acogida a esta acción, en protección del derecho que asiste a esta parte.

Las resoluciones 4185-E, 4213/18 y 4364/18, y Comunicación A 7030, A 7068 A 7138 del BCRA violentan los principios constitucionales ya mencionados además del Tratado Internacional en el cual dicen sustentarse.

Finalmente, en línea con lo manifestado en los puntos precedentes, hemos de traer a análisis la **Resolución 404-E/2016 (Declaración Jurada de Composición de Producto-DJCP)** y debemos poner de manifiesto ante V.S. que la implementación en cuanto al plazo de vigencia de la validez de la DJCP, no resulta más que otra maniobra maliciosa por parte del Ministerio de Producción para neutralizar y perjudicar cualquier operación de Comercio Exterior que finalmente lograra obtener aprobación tanto de la DJCP como del SIMI.

Esta maniobra que denunciamos y solicitamos a V.S. tenga a bien considerar dentro de la medida cautelar eventualmente a dictarse, es sencilla de explicar pero difícil de comprender por parte de la Secretaría de Comercio, si es que su verdadera intención fuera beneficiar las operaciones de comercio exterior, tal como permanentemente se arroga.

En breve resumen, la Resolución 404-E/2016 emitida por el Ministerio de Producción-Secretaría de Comercio en fecha 5 de diciembre de 2016, dice en su artículo 1° que "Los fabricantes nacionales e importadores de productos textiles o de calzados están obligados a presentar ante la SECRETARÍA DE COMERCIO del MINISTERIO DE PRODUCCIÓN, una Declaración Jurada de Composición de Productos (DJCP), sobre la composición porcentual de las fibras, en el primer caso, o de los materiales constitutivos, en el segundo caso, con el objeto de respaldar la veracidad de la información declarada en el etiquetado o rotulado de tales productos, según corresponda."

Para llevar a cabo dicha exigencia, los importadores deberán generar a través del sistema informático "SISCO" (SISTEMA INTEGRADO DE COMERCIO) una Declaración Jurada que luego deberá ser presentada ante la SECRETARÍA DE COMERCIO.

Una vez aprobada dicha Declaración Jurada, la misma tiene una validez y duración de 180 (Ciento Ochenta) días. Así lo dispone el artículo 6° de la Resolución.

En imprescindible aclarar a VS, que recién al tener aprobada la Declaración Jurada referida, se podrá tramitar mediante el sistema informático MALVINA, el pedido de SIMI y de su correspondiente Licencia No Automática**.**

Esto implica que ya habiendo empezado a correr el plazo de 180 días de la DJCP, nuestro mandante debería obtener prácticamente en forma inmediata la aprobación del SIMI y la Licencia No Automática correspondiente a esa DJCP. **ESTO POR SUPUESTO NO OCURRE**.

Es de público y notorio conocimiento **que el exiguo plazo de validez de la DJCP y la arbitraria y deliberada demora en la aprobación del SIMI y la LNA sobre la misma operación de Comercio Exterior, introducen a todo quien quiera llevar adelante una importación, en un siniestro corset que torna casi imposible realizar la operación**.

Vale considerar que nuestro mandante debe: 1.- TRAMITAR LA DECLARACIÓN JURADA DE COMPOSICIÓN, 2.- OBTENER SU APROBACIÓN POR PARTE DE LA SECRETARÍA, 3.- UNA VEZ OBTENIDA LA APROBACIÓN COMIENZA A CORRER EL PLAZO DE 180 DÍAS DE VALIDEZ; 4.- OBTENIDA LA APROBACIÓN DE LA DJCP, RECIÉN ALLÍ PUEDE TRAMITAR EL PEDIDO DE SIMI Y LNA; 5.- DEBE OBTENER APROBACIÓN DE SIMI Y LNA Y ENVIAR A PRODUCIR LA MERCADERÍA EN CUESTIÓN (APROXIMADAMENTE 60 DÍAS DE PRODUCCIÓN); 6.- UNA VEZ PRODUCIDA LA MERCADERÍA, DEBE EMBARCARLA HACIA NUESTRO PAIS (APROXIMADAMENTE 45 DÍAS DE VIAJE); 7.- FINALMENTE, DEBE MILAGROSAMENTE DESPACHAR A PLAZA LA MERCADERÍA EN EL MARGEN DE VALIDEZ EN SU PLAZO (SI ES QUE COINCIDEN) ENTRE LA DJCP, EL SIMI Y LA LNA.

De la misma manera en que hemos denunciado respecto de la utilización del SIMI y LNA, respecto de la DJCP, también se evidencia un accionar absolutamente arbitrario y manifiestamente ilegal respecto del plazo de validez de las mismas y desde cuando comienza el cómputo, que ocasiona a mi mandante un gravísimo perjuicio y una clara violación a sus derechos constitucionales de propiedad y de comerciar libremente, derechos garantizados expresamente por la Constitución Nacional y por los tratados internacionales directamente aplicables al presente caso.

Vale aclarar que hasta la sanción de la Resolución 404- E/2016 del Ministerio de Producción, las DJCP NO TENÍAN PLAZO DE VENCIMIENTO. Pero a partir de la sanción de la Resolución mencionado, se les asignó un plazo de validez de 180 días, claramente con el único objetivo de constituirla como un nuevo obstáculo para llevar adelante las operaciones de importación**.**

VI INCONSTITUCIONALIDAD DEL OBRAR ESTATAL. LAS VÍAS DE HECHO (ART. 9 INC A) DE LA LPA)

Medidas como las traídas a análisis se encuentran reguladas por la Organización Mundial del Comercio (OMC), en el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación, suscripto al concluir la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales e internalizado mediante la ley 24.425, en el cual se fijan los límites y procedimientos para su implementación.

Es así que, cualquier análisis que se efectúe con respecto a la legitimidad de las exigencias requeridas para importar, debe estar basado en el Acuerdo General Sobre Aranceles y Comercio (GATT según su sigla en inglés), de 1994, el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación, y la normativa de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) y de la OMC.

La ley 24.425 aprobó el Acuerdo de Marrakech que dio origen a la Organización Mundial del Comercio y sus acuerdos multilaterales complementarios, entre los cuales resultan relevantes para este caso, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT, según su sigla en inglés) de 1994, el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio, y el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación.

El art. II del GATT indica, entre otras cuestiones, que las mercaderías importadas estarán exentas de todos los derechos o "cargas de cualquier clase" aplicados a la importación o con motivo de esta que excedan de los aplicados en la fecha de firma de dicho acuerdo.

A su vez, el artículo VIII establece que "todos los derechos y cargas de cualquier naturaleza que sean, distintos de los derechos de importación y de exportación […] no deberán constituir una protección indirecta de los productos nacionales ni gravámenes de carácter fiscal aplicados a la importación o a la exportación." (ap. 1, inc. a).

Asimismo, dispone que “las partes contratantes reconocen también la necesidad de reducir al mínimo los efectos y la complejidad de las formalidades de importación y exportación y de reducir y simplificar los requisitos relativos a los documentos exigidos para la importación y la exportación” (ap. 1, inc. c).

Finalmente, al diagramar el ámbito de aplicación de la norma, expresamente establece que “Las disposiciones de este artículo se harán extensivas a los derechos, cargas, formalidades y prescripciones impuestos por las autoridades gubernamentales o administrativas, en relación con la importación y la exportación y con inclusión de los referentes a: […] c) las licencias”.

El art.1 inc.1 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Tramite de Licencias de Importación define al trámite de licencia de importación como aquel “procedimiento administrativo … que requiere la presentación de una solicitud u otra documentación (distinta de la necesaria a efectos aduaneros) al órgano administrativo pertinente, como condición previa para efectuar la importación en el territorio aduanero del país importador”.

Su inc. 2 por su parte establece que “Las Partes velarán por que los procedimientos administrativos utilizados para aplicar los regímenes de licencias de importación estén en conformidad con las disposiciones pertinentes del Acuerdo General incluidos sus anexos y protocolos, según se interpretan en el presente Acuerdo, con miras a evitar las perturbaciones del comercio que puedan derivarse de una aplicación impropia de esos procedimientos, teniendo en cuenta los objetivos de desarrollo económico y las necesidades financieras y comerciales de los países en desarrollo.”

A su vez por medio de los art. 631 y 632 del CA el congreso delegó al PE la facultad de establecer prohibiciones de carácter económico y no económico con el objetivo de cumplir los objetivos de los arts. 609 y 610 del mismo cuerpo legal, haciendo la salvedad de que el primer tipo de prohibiciones debe hacerse en forma transitoria y siempre que las finalidades perseguidas no pudieren cumplirse adecuadamente mediante el ejercicio de facultades otorgadas para establecer o aumentar los tributos que gravaran las respectivas destinaciones.

Las resoluciones supra referenciadas incumplen con dicho Acuerdo en tanto al observar la Administración las SIMI solicitadas por esta parte, sin explicar las razones

de su objeción, genera en los hechos una medida paraarancelaria (restricción de importación sin sustento legal) en oposición a los fines propios para los cuales fueron establecidas las ya citadas disposiciones, procedimientos y plazos regulados en los acuerdos GATT-OMC para las licencias o cualquier otro tipo de medida que afecten la importación.

Siendo ello así es claro que la resolución citada y el actuar que la Administración despliega con sustento en ella debe ceñirse tanto a las prescripciones citadas en el CA como a los acuerdos internacionales aprobados por la ley 24415 referidos a los permisos de importación con jerarquía superior a las leyes por art 75 inc 22 C(fallos 317:1282)

En la medida en que el accionar de la Administración no resulte respetuoso de tales disposiciones será pasible – como sucede en el caso- de ser tachado por inconstitucional, además de incurrir en las prescripciones del art. 9 inc a) de la Ley de Procedimiento Administrativo, configurándose en el supuesto una clara vía de hecho administrativa.

Por lo demás debemos decir también que el inconstitucional obrar estatal agravia nuestro derecho de propiedad y a ejercer una industria licita, ambos con protección constitucional. Ello así en tanto se nos impide ilegítimamente ejercer nuestro negocio con sustento en normas dictadas para otros fines.

La normativa atacada contradice los principios constitucionales de legalidad y razonabilidad.

También se afecta el derecho al trabajo de esta parte.

VII. SOLICITA MEDIDA CAUTELAR PREVIA. PRESUPUESTOS DE PROCEDENCIA

Por los hechos narrados en la presente acción y documentación adjunta, **entendemos reunidos los requisitos para la medida cautelar solicitada supra.**

En primer lugar corresponde destacar que las medidas cautelares constituyen actos procesales que persiguen la tutela jurídica de un estado de derecho o de hecho planteado y destinado a garantir su goce eventual y futuro mientras se resuelva definitivamente sobre el hecho litigioso (Fallos 328:4296).

Se encuentran por tanto vinculadas a la concreción de la tutela judicial efectiva que garantizan la Constitución Nacional y los tratados internacionales con idéntica

jerarquía (arts. 18 y 75, inc.22, CN; arts. XVIII y XXIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; art. 8º y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; arts. 8º y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 2º, inc. 3º, aps. a y b, y 14, inc.1º, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).-

En este contexto, es pertinente recordar que son presupuestos para la procedencia genérica de las medidas precautorias la verosimilitud del derecho invocado y el peligro de un daño irreparable (art. 230 CPCCN).

VII. 1 VEROSIMILITUD DEL DERECHO (Y EN SUBSIDIO ILEGITIMIDAD ALEGADA)

En lo atinente al primer presupuesto para el otorgamiento de la medida cautelar (fumus boni iuris), éste debe entenderse como la posibilidad de existencia del derecho invocado y no como una incontrastable realidad, que sólo podrá ser alcanzada al tiempo de dictar la sentencia de mérito (conf. Morello, A.M., y otros "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", t. II-C, pág. 494, ed. 1986). Pues la finalidad del proceso cautelar consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en un proceso y la fundabilidad de la pretensión que constituye su objeto no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida, sino de un análisis de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido.

Si bien es cierto que los actos administrativos gozan de legitimidad, tal presunción es iuris tantum, y por ende cede en la especie cuando la normativa en juego y/o el uso que la Administración viene haciendo de ella ostenta defectos flagrantes que permiten tildarla de arbitraria, ilegal y contra garantías y derechos de la Constitución Nacional.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que, como principio, las medidas cautelares no proceden respecto de los actos administrativos en atención a la presunción de la validez de éstos, salvo, precisamente, cuando se los impugna sobre bases prima facie verosimiles (CSJN, Iribarren Casiano, 1992, Fallos 315:956; Líneas de Transmisión del Litoral S.A. (LITSA), 1995, Fallos 318:2374). En el mismo sentido, en otro precedente, el Superior Tribunal señaló que "*la naturaleza de medidas como la solicitada (prohibición de innovar), no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, antes bien, solo resulta exigible el fumus boni iuris, pues el juicio de verdad en esta materia se encuentra en*

oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no excede del marco hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad" (CSJN, Rossi Cibils, Miguel A., y ot., 1992, Fallos, 315:2074, voto en disidencia Dr. Fayt).

De lo hasta aquí expuesto, podemos decir en pocas palabras que, para decretar una medida cautelar, no se requiere una prueba acabada de la verosimilitud del derecho debatido, ni un examen exhaustivo de las relaciones que vinculan a las partes, bastando que se acredite la probabilidad o fundada posibilidad de que el derecho exista o tenga apariencia de verdadero.

Dentro de este marco, la verosimilitud en el derecho se encuentra acreditada en autos, ya que como fuese señalado y conforme surge de la documentación que se adjunta, la firma efectuó la oficialización de la correspondiente SIMI, la cual hasta el día de hoy se encuentran es estado "observada" o dada de baja infundadamente por la Secretaria de Comercio Exterior.

Frente a ello, se presentó un pronto despacho con adjunción de documentación ante el Ministerio, solicitando se indiquen los motivos de las observaciones y la autorización de la misma, no obteniendo a la fecha repuesta alguna, manteniéndose el estado de observada o baja, sin brindar razón alguna.

La excesiva demora en la emisión y la falta de información de los motivos de la observación, coarta a la importadora de un derecho de orden constitucional como es el del libre ejercio del comercio consagrado en el art 14 de la Carta Magna, oficializar las despachos de importación, cerciorando así la operativa comercial de quien como en este caso realizo en tiempo y forma los trámites pertinentes que exigen las resoluciones precitadas.

Es así que entendemos que la falta de expedición en término de los organismos intervinientes, más la demora y el silencio, transforman a una simple declaración de datos en una prohibición efectiva a la importación totalmente apartada las disposiciones que al respecto determina la constitución nacional, tratados internacionales y el código aduanero.

Máxime teniendo en cuenta que los objetivos perseguidos por los regímenes instaurados por la normativa cuestionada y sus similares, responden a la obtención de datos a mero título informativo, con el fin de evaluar el flujo comercial de los productos comprendidos en distintas posiciones arancelarias involucradas.

Conforme los hechos ya descriptos y a los que nos remitimos en honor a la brevedad, se advierte en este punto, que la Secretaria de Comercio no ha otorgado dentro de los plazos fijados a tal efecto, estado de "salida" a la declaracion efectuada por mi representada con fecha 21/12/2021.

Máxime cuando los demás organismos intervinientes han dado su autorización (a saber: BI30: Intervención AFIP; BI31: Intervención Subdirección de Control Aduanero; BI33: Intervención AFIP – Seguridad Social).

Por lo demás, también aparece como verosimil su incumplimiento respecto de la exigencia estipulada por el art. 4 de la RG Conjunta 4185/18, en cuanto le impone a la AFIP el deber de comunicar en su caso "*...las circunstancias que motivan las observaciones formuladas, así como el Organismo ante el cual deberán comparecer a los fines de su regularización...*" a través del sitio web creado al efecto.

En el caso, la actora acreditó haber peticionado ante la AFIP, por intermedio de su página WEB, la autorizaciones SIMI: 21001SIMI578138T y aún después de haber vencido todos los plazos establecidos en las resoluciones en cuestión, persiste a la fecha la observación que formuló la Secretaría de Comercio Interior, no habiendo ésta última dado respuesta al pedido de información requerido sobre la causal de tal observación.

En tal sentido, cabe concluir, respecto de la implementación de las SIMI, que no solo debe considerarse que el tiempo transcurrido desde su solicitud de otorgamiento sin mediar respuesta alguna excede en forma irrazonable los plazos fijados por las propias resoluciones cuestionadas para que la autoridad de aplicación se expida al respecto, sino que esta parte se encuentra imposibilitada de agilizar o continuar su tramitación al no constar con las "observaciones" formuladas por el organismo competente ni las circunstancias que las motivaron, comportando ello -prima facie- una vía de hecho administrativa que afecta -verosímilmente- el derecho de defensa de mi representada por implicar en los hechos, una prohibición a la importación sin sustento legal (arg. Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, Causa 13130/2012, "Yudigar Argentina S.A. c/ EN-Mº Economía-Resol 61/09 (exp. S01:48391/12) s/ amparo ley 16.986", sentencia del 16/8/12 y Causa 16741/2012, in re "Zatel Adrian Ramón c/ EN-Mº de Economia- Sci-Resol 1/12 AFIP- Resol 3252, 3255/12 s/ Medida Cautelar (Autónoma)", sentencia del 23/8/2012".

En este contexto, resulta claro que esta parte ha cumplido con las exigencias del régimen de información anticipada aplicable a todas las destinaciones definitivas de importación para consumo, circunstancia que permite considerar que se ha respetado la finalidad establecida en el régimen descripto en cuanto a la necesidad de una mayor articulación entre las distintas áreas del Estado al disponer de información estratégica anticipada, potenciando los resultados de la fiscalización integral que compete a cada una de ellas.

Tiene dicho la jurisprudencia del fuero que: "*Su procedencia se encuentra determinada por la existencia de cuestionamientos sobre bases, prima facie, verosimiles acerca de la legitimidad del acto atacado (conf. CS, Fallos 250:154; 251:336; 307:1702) y cuando se advierta la existencia de un daño inminente y grave a consecuencia de actos que lucen en apariencia arbitrarios (conf. Cd Fallo del 25/2/92, Rec. de hecho en autos "Asoc. Pers. Sup. Segba c/ Ministerio de Trabajo"), para cuya valoración no es menester un examen de la certeza del derecho invocado, sino una suficiente apariencia de verosimilitud en el planteo del impugnante (conf. CS, Fallo del 15/2/94, in re "Obra Soc. de Docentes Particulares c/ Pcia. de Córdoba"; iden 11/4/95, in re "Espinoza Buschiazo, Carlos A. c/ Pcia. de Buenos Aires", pub. LL 1995-D, pag 199), acorde con la naturaleza contenido y alcances del acto en cuestion*" (BAT INTERNATIONAL S.A. C/ EN Mº ECONOMIA SCI -AFIP- DGA S/ AMPARO LEY 16.986- "Expediente 48818/2013, Juzgado Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal Nº9, Sec. 17)".

Respecto de la implementación de la SIMI, no sólo debe considerarse el tiempo transcurrido desde su solicitud de otorgamiento y hasta su observación, sino que más aun, debe considerarse el tiempo transcurrido hasta el presente, y el silencio prestado por la Secretaria de Comercio Interior luego de haber presentado esta parte los escritos pidiendo explicaciones de las observaciones.

De esta manera, la actitud asumida en autos por la Administración de no expedirse en el plazo estipulado en la normativa en análisis, demorando injustificadamente la liberación de la mercadería involucrada, funciona -en los hechos- como una restricción indebida a la importación, erigiéndose los recaudos establecidos en la resolución atacada como una barrera para arancelaria que provoca una concreta restricción, cuanto menos temporal, a la importación de determinados

artículos, viciando así la finalidad del acto, que persigue la obtención de información sobre flujos de importación del sector (CNACAF Sala III, in re "Marycuer S.A. c/ EN M Economía -Resol 47/07-SI s/ Proceso de Conocimiento", del 19 de mayo de 2008)

Como ha dicho la jurisprudencia reiteradamente, las resoluciones como las cuestionadas tienen una finalidad meramente informativa destinada a la recolección de información para ser utilizada por diferentes organismos administrativos en el ámbito de sus respectivas competencias, por lo que de su instrumentación no podría resultar un mecanismo que restrinja u obstaculice el comercio.

Es de destacar que el tiempo transcurrido desde la presentación de las SIMI hasta la fecha, es suficiente para constatar que se ha impuesto una verdadera restricción a la importación en forma ilegítima, ya que el importador que no obtiene la SIMI, no puede girar divisas al exterior y, por consiguiente, no puede cumplir con los contratos asumidos con el exportador y con la cadena de venta a proveedores, distribuidores y clientes, directos e indirectos que dependen de la mercadería que mi representada comercializa.

En este orden en la Ronda de Uruguay se aprobó el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación, que entró a regir el 01/01/95 para todos los miembros de la OMC, y dispone que los trámites deben ser sencillos, transparentes y previsibles, evitándose que constituyan en sí una restricción o distorsión de las importaciones, no debiendo los organismos que se ocupan de la expedición de las licencias tardar más de 30 días en el trámite de una solicitud.

La circunstancia de que en el caso se encuentre superado ampliamente ese plazo, sin que la Administración hubiera informado los motivos de la demora en la expedición, resulta suficiente, en este estado, para tener por acreditada la verosimilitud del derecho invocado.

Paralelamente, *no se encuentra en juego una norma de naturaleza tributaria o arancelaria, cuya finalidad sea la de generar ingresos fiscales, sino que constituyen preceptos no arancelarios*., siendo aplicable lo dispuesto por la Sala III de la Excma. Cámara del Fuero en “Yudigar Argentina SA”, del 18/9/2012 (entre muchos otros compartidos por el Superior), donde se dijo que, los objetivos perseguidos por la reglamentación cuestionada responden, tan solo, a la obtención de datos a mero título informativo, con el sólo fin de evaluar el flujo comercial de los productos

comprendidos. No involucra dispositivos de carácter tributario sino, preceptos no arancelarios (Sala III "Yudigar" ya citada; Sala II "New Textil SA –inc. Med-" del 30/5/13; ídem "Dreams Corporation SRL"; ídem "Gran Rubia", ambas de Junio 2013; entre otros).

A ello debe añadirse que la demora en la obtención de la SIMI, así como el tiempo transcurrido desde el inicio del trámite y la falta de expresión de motivos aparecen como determinantes para hacer lugar a la cautelar solicitada, sobre todo teniendo en cuenta que la paralización de la importación podría generar un perjuicio de muy dificultosa reparación ulterior, siendo, como en el caso, que se impide sin razón la actividad comercial.

Además, *no existe una afectación al interés público en tanto no se pretende suspender un cobro fiscal, y* la mercadería que se pretende importar no se fabrica en el país.

Se da en el caso apariencia de buen derecho sin que sea menester su conocimiento completo y profundo sobre su existencia. Reiteradamente nuestro máximo tribunal ha sentado como pauta interpretativa para el análisis de los requisitos a consignar que "las medidas cautelares no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad…" (CSJN IN RE EVARISTO IGNACIO ALBORNOZ V NACION ARG- MINISTERIO DE TRABAJO Y SEG. SOCIAL s/ MEDIDA DE NO INNOVAR 20/12/84, FALLOS 306-2060).

Y abona tal entendimiento el hecho de que los distintos Juzgados y Tribunales ante los cuales se han hecho planteos similares al que se formula en el presente se han pronunciado receptando los reparos que los circunstanciales actores formulaban contra dichas disposiciones.

Asimismo, la Excma. Cámara Nacional de Apelación en lo Contencioso Administrativo Federal en recientes pronunciamientos sobre procedimientos análogos que versan sobre inacciones derivadas de la falta de aprobación de las DJAIs- procedimiento antecesor de este nuevo sistema de idénticas características- y donde

ratifican su postura respecto de las Licencias de Importación, que habían empezado con los Certificados de Importación.

En este sentido, existen pronunciamientos unánimes de las cinco Salas del Superior ratificando las medidas que fueron ordenadas por los Juzgados de Primera Instancia del fuero o bien revocando aquellas pocas que son rechazadas por la minoría de los juzgados del fuero.

Así, la Sala II de la Cámara del Fuero expuso respecto de las DJAIs que "la verosimilitud en el derecho está acreditada ya que la presentación vía internet de la ´declaración jurada anticipada de importación´ (DJAI) conduciría –por la forma de su instrumentación- a una demora injustificada en la liberación de la mercadería. Máxime, teniendo en cuenta que los objetivos perseguidos por el régimen instaurados por la normativa cuestionada y sus similares responden a la obtención de datos a mero título informativo, con el fin de evaluar el flujo comercial de los productos comprendidos…. Cabe advertir que no se encuentran involucrados en el caso, dispositivos de carácter tributario sino preceptos no arancelarios que imponen recaudos de información a fin de establecer un control y seguimiento de las importaciones de determinados productos.

Respecto de la implementación de la DJAI, no sólo debe considerarse que el tiempo transcurrido desde su solicitud de otorgamiento sin mediar respuesta alguna excede en forma razonable los plazos fijados por las propias resoluciones cuestionadas para que la autoridad de aplicación se expida al respecto (vid. Resol. AFIP nro. 3255/2012 y resol. SCI nro. 1/2012), sino que el particular se encuentra imposibilitado de agilizar su tramitación al no constar ni en formato papel ni en la página web creada al efecto, las "observaciones" formuladas por el organismo competente, comportando ello prima facie una vía de hecho administrativo (art. 9° de la L.P.A.), que afecta el derecho de defensa del particular por implicar en los hechos, una prohibición –aún temporaria- a la importación sin sustento legal (en este sentido, esta Sala in re: "Yudigar Argentina S.A. c/ EN-M° Economía-Resol. 69/09 (exp. S01:48391/12 s/ amparo ley 16.986" del 16/08/2012)"[44]. [44] C.N.A.C.A.F., Sala II, "Zatel Adrian Ramón c/ En-M° Economía-SCI Resol 1/12-AFIP-Resol. 3252 3255/12 s/ Medida Cautelar Autónoma" del 23 de agosto de 2012 (expte. N° 16741/2012).

Este mismo criterio ha expuesto la Sala III del Fuero en las causas "Yudigar Argentina S.A./Inc. Med. Cautelar c/ En-M° Economía s/ Amparo Ley 16.986" del 18 de septiembre de 2012 (expte. N° 32.438/2012); "Fity S.A. –Inc. Med- c/ En-M° Economía-Resol 251/09-SI (DJAI 50033S/12) s/ Medida Cautelar Autónoma" del 22 de noviembre de 2012 (expte. N° 33.616/2012); "Genti S.R.L. –Inc. Med c/ EN M) Economía Resol 3252 3255/12-SIC 1/12 (DJAI 321447) y otro s/ Proceso de Conocimiento" del 16 de abril de 2013 (causa 11328/2013); "Sar Suela S.R.L., Adrian Ramón c/ EN-M°Economía-SCI y otro s/ Proceso de Conocimiento" (Expte. N° 37482/2013/2) del 20 de marzo de 2014; en donde también se analizó el instituto de las DJAIs en forma conjunta con los –hoy eliminados- Certificados de Importación.

Los fallos analizados arriban a las mismas conclusiones que "Zatel" y consideran que la falta de notificación de las observaciones efectuadas por la Secretaría implican una vía de hecho administrativa en los términos del art. 9 L.P.A. que se comporta, en los hechos, como una prohibición temporaria a las importaciones sin ningún sustento legal.

La Sala IV del Fuero sostuvo en "Wabro S.A. C/ EN-M° Economía-Resol 3252/12 3255/12 s/ Proceso de Conocimiento" del 2 de octubre de 2012 (expte. N° 16137/2012). lo mismo que las Salas II y III previamente citadas, manteniendo el mismo criterio al pronunciarse en las causas "Liprot S.R.L. –Inc. Med. C/ EN-M&Industria-SCI-AFIP-RS 3252, 3255, 1/12 (DJAI 131634) S/ Dirección General de Aduanas" (expte. N° 22963/2013, incidente N° 2), de fecha 17 de octubre de 2013; "Solci S.R.L. –Inc. Med. C/ EN-M&Econ-AFIP-RS 3252 y O-SCI-Res 1/12 (Exp. 29164/12) S/ Medida

Cautelar (Autónoma)" (expte. N° 11303/2013), de fecha 17 de octubre de 2013; "Diesel Lider S.R.L. c/ EN-M°Economía-AFIP s/ Amparo Ley 16.986" (expte. N° 37.326/2013) del 5 de diciembre de 2013.

Por último y para completar las SALAS DEL FUERO QUE HAN FALLADO EN CUESTIONES ANÁLOGAS A LA DE AUTOS, la Sala I del Superior ha mantenido idéntico criterio al expuesto por las Salas II, III y IV del Fuero en las causas "R y C Comercial S.A. c/ EN M° Economía s/ Amparo Ley 16.986", de fecha 3 de octubre de 2013., "Seibu S.R.L. c/ EN-M°Economía-AFIP s/ Amparo Ley 16.986" (expte. N°

37.326/2013) del 10 de diciembre de 2013; , “Talle 3 S.R.L. c/ En-M°Economía-AFIP s/ Inc. Apelación” (Expte. N° 40236/2013), del 25 de marzo de 2014.-

También le son también aplicables los numerosos fallos dictados en forma unánime por la totalidad de las Salas del Fuero[56] respecto a los Certificados de Importación que existieron antes que las DJAIs pero cuyo espíritu y operatoria eran idénticos (C.N.A.C.A.F., Sala III Causas "Enrique Trucco e Hijos SA" del 3/3/06; "Ronson SA" del 3/3/06; "Marycuer SA" del 29/12/08, "Poka SA" del 21/4/09 y "Lyon Toys SRL", del 14-2-2012, entre muchos otros. Asimismo, Sala I, Causa 4.968/09, "Leone, Jorge Omar y otro c/ EN -M° Economía. Resol 589/08 s/ medida cautelar (autónoma)", del 25/06/09; Sala II, Causa 1.315/2011, in re "Arte Gráfico Editorial Arg. S.A. -In med (3-XI-10) c/EN – M Economía Resol. 47/07 (expte. S01: 154000/10) s/proceso de conocimiento", del 22/02/11; Sala V, Causa 1.350/2011, in re "WELFAS S.A. -INC MED C/ EN- M Economía RESOL 486/05 (EXPTE S:01 177043/10) s/ Proceso de Conocimiento", del 5/04/11; entre muchas otras; Sala IV, Causas Nº 1250/10 ´Ruatex S.A. c/ E.N. Mº de Eco. – Resol 589/08 y otros s/ Amparo´ del 27/04/10; Nº 813/2009 ´Sun Ocean Way S.A. c/ EN-Resol 486/05 s/ Amparo´; Causa 3256/2008 ´Long Full S.R.L. –inc. Med. c/ EN-SIC PYMES- DI-Resol 589/08 s/ Amparo”; entre otras).-

Por último, sólo resta mencionar que respecto al instituto analizado la jurisprudencia que ha puesto de manifiesto que los requisitos antes citados se encuentran de tal modo relacionados que, A MAYOR VEROSIMILITUD DEL DERECHO, CABE NO SER TAN EXIGENTE EN LA APRECIACIÓN DEL PELIGRO EN LA DEMORA Y VICEVERSA.

Finalmente, y sólo subsidiariamente, sin perjuicio de las inconstitucionalidades infra requeridas, cabe dejar aclarado que desde el punto de vista de los requisitos exigidos por los arts. 13 y 15 de la ley 26.854, la verosimilitud de la ilegitimidad se encuentra subsumida en la verosimilitud del derecho habiendo sido analizada con estos alcances por la jurisprudencia desde siempre que se pretendió la suspensión de los efectos de actos o hechos administrativos.

Con respecto a este requisito, a fin de evitar reiteraciones innecesarias cabe remitirse a lo expuesto precedentemente donde se muestra que la “observación” efectuada a la SIMI por parte de la Secretaría de Comercio sin fundamento alguno se

traduce en una clara vía de hecho cuya ilegitimidad y/o ilegalidad resultan patentes, impidiendo la continuación del trámite sin justificativo válido.

En consecuencia, y de lo manifestado, no sólo por esta parte, sino también por la Excma. Cámara Nacional de Apelación en lo Contencioso Administrativo Federal –que hasta el momento ha tenido un razonamiento unánime de las salas que la componen en procesos análogos al presente-, resulta a todas luces ostensible que **se encuentra configurado la verosimilitud del derecho invocado y de la ilegitimidad, existiendo indicios serios y graves al respecto**.

VII. 2 PELIGRO EN LA DEMORA (Y EN SUBSIDIO PERJUICIOS GRAVES DE IMPOSIBLE REPARACIÓN ULTERIOR)

Que en lo que hace al peligro en la demora, el artículo 230 del CPCC menciona tres supuestos: 1) que la modificación de la situación existente influya en la sentencia; 2) que la ejecución de la sentencia se convirtiera en ineficaz; 3) que la sentencia sea de cumplimiento imposible. De estos supuestos surge que el daño cuya consumación pretende evitarse mediante la medida cautelar puede ser irreparable o de entidad tal que influya en la sentencia o convirtiera su ejecución en ineficaz.

En el caso de autos, el mismo se encuentra acreditado si se tiene en cuenta que la actividad comercial de la actora es de venta en el mercado interno de los productos que necesita importar. Es decir, la negativa a dejarle importar a la actora, la lleva inevitablemente a incumplir contratos con sus proveedores del extranjero, y con los representantes y distribuidores en el orden local.

Este requisito está configurado por la necesidad del actor de cumplir con la obligación contraída con el proveedor en virtud del contrato de compraventa internacional suscripto con .

Asimismo, en este aspecto, es destacable que la actividad del actor depende de la mercadería cuya importación se pretende para su comercialización, y *la demora en la concesión de la cautelar impetrada causa un real, actual e irreparable daño por la imposibilidad de cumplir el objeto del acto negocial de comercio desarrollado.-*

Este requisito también está configurado en el caso en tanto pesa sobre esta parte la necesidad de proyectar su negocio de modo previsible, y de poder disponer en tiempo comercialmente oportuno de su mercadería como para comercializarla de

modo adecuado, continuando con el giro comercial y cumpliendo en debida forma sus compromisos comerciales, y finalmente abasteciendo a sus clientes para que lleven adelante, a su vez, sus inversiones y proyectos de las que dependen multitudes de puestos de trabajo.

Entenderá V.S. que en forma simultánea a las negociaciones con su proveedor extranjero, esta parte lleva adelante conversaciones con sus clientes locales frente a quienes asume compromisos. Siendo ello así, la irrazonable demora de la Administración conduciría, si no se obtiene esta protección cautelar que venimos a solicitar, al incumplimiento de los compromisos asumidos con estos últimos, y la colocación en situación de ser objeto de múltiples reclamos de su parte, con previsibles dañosas consecuencias para el giro comercial de la empresa.

Esta situación le generará **altísimos costos de almacenamiento en el depósito de origen, puesto que la mercadería se encuentra disponible para ser embarcada desde el fin de su producción sin poder ser enviada hacia nuestro país**.

Asimismo esta parte, al no contar con la lógica liquidez dineraria con la que contaba o hubiera contado de haber podido importar las mercaderías sin inconvenientes, afrontaría un quebranto del negocio de la próxima temporada y el posible fin del emprendimiento.

Cada día que la Administración en forma discrecional y arbitraria demora en aprobar un trámite tan poco sofisticado (como es ingresar los datos de una operación de importación con fines informativos y estadísticos, como la propia Resolución General indica en sus considerandos) genera a mi parte, sin duda alguna, perjuicios gravísimos e irreparables, que lesionan sus derechos constitucionales **(**derecho de propiedad y a su derecho de comerciar libremente**).**

Para ser totalmente claros, la imposibilidad de concretar las importaciones solicitadas traen a mi empresa los siguientes perjuicios graves e inminentes:

- **Sobrecostos de almacenaje.**
- **Incumplimiento contractual con proveedores.**
- **Incumplimiento de entregas precontratadas.**
- **Asunción de multas, intereses y acrecidas.-**
- **Devaluación del patrimonio.-**
- **Suspensión de actividad comercial.-**

- **Impedimento absoluto de proyectar la actividad comercial.-**
- **Inmediata perdida de la comercialización de los mismos. -**
- **Desprestigio Comercial, entre otros.-**

Asimismo, es de destacar que en el análisis del instituto descripto, debe considerarse la jurisprudencia que ha puesto de manifiesto que los requisitos antes citados se encuentran de tal modo relacionados que, a mayor verosimilitud del derecho, cabe no ser tan exigente en la apreciación del peligro en la demora y viceversa (Sala II, Causa 30570/2011 in re "INTER LOGATER S.A. Y O. C/ EN-JMG-RESOL.1164/11 S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO, 14/2/2012).

Es importante poner de resalto que en innumerables casos análogos al presente, se ha estudiado el tema de las licencias no automáticas de importación (v. Causas "STOCK TOYS SRL C/ EN M° ECONOMIA RESOL. 485/05- AFIP DGA s/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", de fecha 28/12/06, "YUPING ZHOU -INC. MED C/ ES M° EC. RESOL 485/05- AFIP DGA S/ PROC. DE CONOCIMIENTO", del 11/12/07, "ALLIMPORT S.A. C/ EN. M° ECONOMIA RESOL 485/05 S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO" del 6/3/08, "WHALE INTERNACIONAL TRADING S.A. /EN –RESOL 485/05 S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO", del 17/04/08, entre otras), entendiéndose que tal instituto presenta analogías con el de las declaraciones juradas anticipadas de importación que había sido establecido con el dictado de las Resoluciones Generales AFIP N° 3252/12, 3255/12 y 3256/12, sustituido luego por el Sistema Integral de Monitoreo de Importaciones (SIMI) de la Resolución General AFIP N° 3823/15 y, mas tardes, por el ahora vigente de igual nombre creado por Resolución Conjunta General 4185-E de la AFIP y Secretaría de Comercio, de Fecha 5 de enero de 2018 (modificada por las Resoluciones Conjuntas N° 4213/18 y 4364/18). En consecuencia, se consideró que estaría justificado seguir el criterio que fuera expuesto al analizar los planteos efectuados contra las normas precedentemente citadas, en tanto el mencionado Sistema Integral de Monitoreo de Importaciones (SIMI) no difiere en cuanto a su forma y finalidad con los regímenes anteriores (Excma Cámara del Fuero, Sala V, Causa N° 50362/16, "GENERATION INTERNACIONAL MARKETING S.A. C/ EN M HACIENDA y FP-SCI Y OT. S/ PROCESO DE CONOCIMIENTO, del 2/3/17), (BERSERKER SHIPPING SRL C/ EN-SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR Y OT. S/ MEDIDA CAUTELAR, Causa 9478/2020, JCAF N°7).

Sin duda, resulta evidente el incumplimiento respecto de la exigencia estipulada por le Resolución General N° 4185-E de la AFIP y Secretaría de Comercio, en cuanto disponen que la información registrada en el sistema será puesta a disposición de los organismos que adhieran o hayan adherido a la "VUCEA" y que dichos organismos deberán pronunciarse en un lapso no mayor a diez dias, sin perjuicio de que dicho plazo puede ampliarse en aquellos casos en que la competencia especifica del organismo adherente así lo amerite; poniendo a cargo del Fisco el deber de comunicar a los Importadores las novedades producidas y, en su caso, las circunstancias que motivan las observaciones formuladas asi como el Organismo ante el cual deberán comparecer a los fines de su regularización.

En síntesis, desde la presentación de las SIMI en cuestión, el tiempo transcurrido para su otorgamiento, excede en forma irrazonable los plazos fijados por las propias resoluciones cuestionadas para que la autoridad de aplicación se expida al respecto.

El presupuesto del “periculum in mora” persigue -como justificación de la medida cautelar- evitar que el eventual pronunciamiento judicial favorable llegue demasiado tarde o no pueda cumplirse (Fenochietto, C. E., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado Anotado y Concordado”, t I, 2° Ed., págs. 818/819).

En relación a este requisito de peligro en la demora debe también señalarse que en todos los pronunciamientos cautelares citados supra las distintas Salas de la Cámara del fuero también lo encontraron configurado en casos análogos.

Así, la Sala II de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, que expresó que en el caso, en lo tocante al peligro en la demora, este requisito se hallaba suficientemente acreditado por cuanto la actividad comercial del administrado litigante se vería conspicuamente afectada en razón a los altos costos de almacenaje para el supuesto de que no se obtuviera la liberación de la mercadería en tiempo razonable (in re "ZATEL, Adrián Ramón c/ EN-ME-SCI RESOL. 1/12-AFIP-RESOL. 1/12-AFIP-RESOL. 3252-3255/12 s/MEDIDA CAUTELAR AUTONOMA").

En el mismo sentido se señaló que “……. respecto al peligro en la demora, debe ponderarse la alegación de una situación que podría llevar a la quiebra o disolución de la sociedad. A ello debe agregarse ... la circunstancia de que la actora tenga que hacer frente al costo del depósito de la mercadería que se encontraría en puerto desde mayo de este año …. y no puede ser despachada por no contar con los mentados

certificados (esta sala en Nº 813/2009.- “Sun Ocean Way SA c/ EN-Resol 486/05-DI-(Expte SO1 303880/08 y 33620/08) s/ amparo ley 16.986”; Causa N° 3.256/2008.- “Long Full SRL –Inc Med c/ EN- SIC PYMES – Dirección de Importaciones-Resol 47/07 s/ amparo ley 16.986”; entre otras)” (sala IV in re "Wabro SA c/ EN – Mº Economía – Resol. 3252/12 3255/12 s/ proceso de conocimiento").

Por dicho y en virtud de las consideraciones efectuadas en los precedentes citados en todos en los cuales se debatían cuestiones sustancialmente análogas a las que aquí se presentan- entendemos que también se encuentra configurado en el caso el requisito de peligro en la demora, circunstancia que determina que la medida cautelar solicitada deba ser concedida en los términos en que fue pedida.

La doctrina ha dicho que: *“El dictado de la medida cautelar corresponde a la necesidad de evitar aquellas circunstancias que en todo o en parte impiden o hacen más difícil o gravosa la consecución del bien pretendido, o en cuya virtud el daño temido se transforma en daño efectivo. Pero en tales acontecimientos, si se registraran efectivamente ocasionarían directamente la frustración. Por lo tanto es lícito obviar la espera y dispensar de la certidumbre absoluta acerca de que la acreditación normal del derecho llegará tarde. Basta con la sola posibilidad de que ello ocurra, con el alea de sufrir el perjuicio. Alcanza con el temor del daño, pues ello configura un interés jurídico que justifica el adelanto jurisdiccional.”* (Lazzari Eduardo N.; “Medidas Cautelares”; Tomo I; La Plata; Librería Editorial Platense; 1995; Pág. 30/31.- (El subrayado me pertenece)).

La medida cautelar que se solicita intenta de este modo impedir que el transcurso del tiempo continúe incidiendo negativamente en los derechos constitucionales de mi mandante.

Debe entonces la jurisdicción proteger a la actora de la arbitraria e ilegítima actuación de la Administración, cuya intención es evitar *sine die* la aprobación y pasar a estado “Salida” el SIMI y a estado de “Aprobada” la Licencia No Automática presentada por nuestra parte, obstruyendo su derecho a de propiedad y a comerciar libremente**.**

Dice la doctrina que *“La irreparabilidad está relacionada con el derecho mismo que el acto vulnera y habrá perjuicio irreparable con la ejecución del acto administrativo que frustre el derecho subjetivo del interesado, sin que a éste le quede una vía apta de*

conseguir la reparación material que pueda o no obtenerse" (Diez, Manuel M.; "Derecho Administrativo"; Buenos Aires; Plus Ultra; 1963; To. VI; Pág. 191. Citado por Gallegos Fedriani, Pablo O. en "Las Medidas Cautelares contra la Administración Pública"; Buenos Aires; Editorial Abaco de Rodolfo Depalma; 2002; Pág. 69).

La Sala III sostuvo en el mismo fallo que hemos citado en el punto precedente que *"en este orden de ideas, debe tenerse presente, a fin de mensurar el peligro en la demora, que la paralización de la importación – a resultas de la falta de expedición del certificado en cuestión y del estado de "salida" de las djai presentadas – podría acarrear una pérdida de muy dificultosa reparación para la actora en tanto la conducta del demandado impide la comercialización y el recupero del flujo de negocios.*

*Además, deben considerarse los gastos de almacenamiento que ocasiona la falta de respuesta del demandado, hecho que da cuenta de un daño tangible que se ha venido generando hasta el dictado de la medida provisional, (conf. esta Sala, Causa 38227/2011, "Lyon Toys SRL", del 14-2- 2012; v asimismo, arg. esta Cámara, Sala II, Causa 16741/2012, in re "Zatel Adrián Ramón c/ EN-Mo Economía - SCI- Resol 1/12- AFIP-Resol 3252 3255/12 s/Medida Cautelar (Autónoma)", sentencia del 23-8-2012; Sala V, Causa 21.161/2010, "WELFAS SA C/ EN –M° ECONOMIA RESOL 486/05 S/ AMPARO LEY 16-986", del 24-2-2011).***"*** **(** C.N.A.C.A.F., Sala III, "Yudigar Argentina S.A./Inc. Med. Cautelar c/ En-M° Economía s/ Amparo Ley 16.986" del 18 de septiembre de 2012 (expte. N° 32.438/2012)).

Nuevamente, aquí también correspondería citar los fallos *"Zatel"* de la Sala II, *"Fity"*, *"Genti"* y *"Suar Suela"* de la Sala III, *"Wabro"*, *"Liprot"*, *"Solci"* y *"Diesel Lider"* de la Sala IV y *"R y C Comercial"*, *"Seibu"* y *"Talle 3 S.R.L."* de la Sala I de la Excma. Cámara de Apelaciones del Fuero –todos correspondientes al régimen de DJAIs-, los que fueron citados en el punto precedente y al que nos remitimos en honor a la brevedad.

También resultan de aplicación los fallos citados en el punto anterior relativos a los Certificados de Importación.

Por último, reiteramos una vez más en este acápite que "**a mayor verosimilitud del derecho, cabe no ser tan exigente en la apreciación del peligro en la demora y viceversa" (**C.N.A.C.A.F., Sala III en la causa 30570/2011, in re "INTER LOGATER SA Y OTRO C/EN-JGM-RESOL 1164/11 S/PROCESO DE CONOCIMIENTO", sentencia del 14-2-2012 y "Gibaut Hermanos", del 8-9-83; "All Central SA", del 8/9/06; Asimismo, Sala II,

"Pesquera del Atlántico S.A. c/ B.C.R.A.", del 14-10-85; Sala V, "Ribereña de Río Negro S.A. c/ D.G.I.", del 8-11- 96; entre otros).

Al igual que con el anterior presupuesto, queda sobremanera acreditado en autos la existencia del peligro en la demora y así ha sido reconocido por unanimidad por toda la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal en causas análogas a la presente.

Asimismo, y sin perjuicio de la inconstitucionalidad infra requerida, con carácter subsidiario debemos aclarar que no sólo existe temor fundado de daño a los derechos del peticionante, lo que resultaría suficiente para conceder la medida solicitada, sino que tal daño resultaría de graves perjuicios que serian irreparables .

En este sentido, la referida prohibición a la importación sin aparente sustento legal configura un perjuicio grave de imposible reparación ulterior (art. 13, inc. a, de la ley 26.854), en tanto el derecho verosímilmente vulnerado no podrá ser restablecido en la misma especie. En efecto, si bien la circunstancia de que la actora tuviera que hacer frente al costo del depósito en su lugar de origen o en la oportunidad en que la mercadería arribara a puerto y no pudiera ser despachada por no contar con los mentados certificados, o incluso la imposibilidad de pagar la mercadería a su proveedor en el exterior con la consiguiente frustración de la operación, podrían ser indemnizadas en dinero en la hipótesis de arribarse a una sentencia estimatoria de la pretensión, lo cierto es que ello no permitiría reparar in natura la aparente vulneración del derecho constitucional de comerciar, que se configura frente a la alegada imposibilidad de ejercer su objeto social, consiste en la importación de los artículos que serían objeto de una supuesta barrera para-arancelaria (esta sala, causa nº 54.293/2012. “Genti SRL –inc med- c/ EN – Mº Economía – AFIP – resol 3252-3255/12 SCI 1/12 DGA s/ proceso de conocimiento”, res. del 30/7/13).

VII. 3. CONTRACAUTELA

En honor a la brevedad, y en función de los planteos de inconstitucionalidad respecto de la ley 26854 que más adelante se introducen, me remito a lo allí plasmado.-

Sin perjuicio de ello, y subsidiariamente, en lo que hace a la contracautela, entiende esta parte que la juratoria resulta suficiente, la que solicito se entienda prestada con la suscripción del presente escrito, en atención a que los regímenes instaurados por las resoluciones examinadas no ponen en juego cuestiones tributarias y/o arancelarias, sino que han sido establecidos solo con carácter informativo para efectuar un control y seguimiento de las importaciones de que se trata (conf. Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II, "Tiatolan SRL -Inc. Med. (4/8/11) c/ EN-Mº Economia Resol. 47/07 (Expte. S01: 129466/11) s/ medida cautelar" del 10/11/2011; "Tiovivo S.A. Inc. Med (24/10//11) c/EN- Mº Economia -Resol 61/09 (Exp. S01:215804/11) s/ proceso de conocimiento" del 15/12/2011; y Sala I, en re "Medidas Trading Company S.A. c/ En-PEN Mº Economía -AFIP- DGA- Resol. 485/05 s/ medida cautelar (autónoma) del 30/3/2006).

VII 4. SUBSIDIARIAMENTE, NO AFECTACIÓN DEL INTERÉS PÚBLICO. LA SUSPENSIÓN JUDICIAL DE LOS EFECTOS DE LA NORMA NO PRODUCE EFECTOS JURÍDICOS O MATERIALES IRREVERSIBLES.-

Sin perjuicio de la inconstitucionalidad infra peticionada, subsidiariamente, debe destacarse que el otorgamiento **de la medida cautelar aquí solicitada no afecta de manera alguna el interés público, genérico o específico, ni produce efectos jurídicos o materiales irreversibles.**

En este sentido, con su dictado **no se evita ningún control sobre la mercadería, ni se deja de abonar tributo alguno.**

En efecto, en el caso de que V.S. haga lugar a la medida requerida, **la Administración no se verá perjudicada en modo alguno. Ello por cuanto no se trata en el caso de normas de carácter tributario, de manera tal que no se obsta el ejercicio de la potestad recaudatoria del Estado.**

Así, por cuanto la comunidad no sufrirá perjuicio alguno en sus intereses y los derechos constitucionales de nuestro mandante continuarán siendo lesionados, corresponde que V.S. haga lugar a la medida cautelar solicitada.

Es dable señalar aquí, que de modo alguno mi representada pretende que la mercadería sea despachada a plaza sin el correspondiente pago de los tributos.

Muy por el contrario, la oficialización de las importaciones implicará para el Estado Nacional la obtención de cuantiosas sumas en tales conceptos**.**

La jurisprudencia se ha expedido en forma específica al respecto, en un caso en el cual se hallaba en juego normas de iguales fines (informativos y estadísticos) que las debatidas en autos.

Insistimos que el otorgamiento de la medida no impedirá que la Secretaría obtenga la finalidad informativa y estadística declarada por las normas en juego –la que fue absolutamente cumplimentada por mi mandante mediante la presentación de la correspondiente SIMI y solicitud de LNA-, por lo cual no se afecta ni el interés público ni el fin de las mismas.

VII. 5. SUBSIDIARIAMENTE PEDIDO DE SUSPENSIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO PREVIO AL AGOTAMIENTO DE LA VÍA ADMINISTRATIVA.-

Por último, como Documental se acompañan los correos electrónicos y pronto despacho remitidos por esta parte a la Secretaria de Industria, Economía del Conocimiento y Gestión Comercial Externa desde el 8/04/21; 19/04/21 y 23/04/21 y en adelante, a las direcciones de correo electrónica de contacto que ella posee y donde consta la solicitud de aprobación de las SIMI objeto de autos, así como las comunicaciones cursadas vía la plataforma AFIP, SOLICITUD DE CONTACTO, a los cuales esta parte no ha obtenido respuesta alguna al día de la fecha.

Con esos correos electrónicos y comunicaciones se da cumplimiento a lo dispuesto por el art. 13, inc. 2 de la ley 26.854 que establece *"El pedido de suspensión judicial de un reglamento o de un acto general o particular, mientras está pendiente el agotamiento de la vía administrativa, sólo será admisible si el particular demuestra que ha solicitado la suspensión de los efectos del acto ante la Administración y que la decisión de ésta fue adversa a su petición, o que han transcurrido cinco (5) días desde la presentación de la solicitud sin que ésta hubiera sido respondida"*.

Por consiguiente, esta parte ha dado cabal cumplimiento a lo dispuesto por el art. 13, inc. 2 de la ley 26.854, lo que solicitamos así sea declarado y concedida la medida cautelar.

VII. 6. SUBSIDIARIAMENTE, NO COINCIDENCIA DEL OBJETO DE LA MEDIDA CON EL DE LA DEMANDA A INICIAR

Sin perjuicio de la inconstitucionalidad infra requerida, subsidiariamente en cuanto al requisito del art. 3º, inc. 4º, de la ley 26.854, cabe señalar que la medida solicitada no coincide estrictamente con el objeto de la demanda a iniciar.

En efecto, la suspensión de las normas referidas no agota la virtualidad de la pretensión judicial principal, vinculada con la futura declaración de nulidad de las resoluciones en cuestión, cuya estimación podría hipotéticamente tener impacto en la continuidad del trámite de la declaración jurada ya presentada e incluso en las declaraciones a presentar en el futuro por la actora, cuestión que será objeto de tratamiento en la sentencia definitiva (esta sala, Causa nº 22963/2013 "Incidente de Apelación de Liprot SRL en autos "Liprot SRL – inc med c/ EN – Mº Industria - SCI –AFIP - resol 3252, 3255, 1/12 (DJAI 131634) s/ Dirección General de Aduanas", res. del 22/10/13).

VII. 7. JURISPRUDENCIA APLICABLE

Al respecto, debemos mencionar que resulta muy trascendente informar que ya existen dese el pasado año 2020 y en este año 2021 pronunciamientos de los Juzgados Nacionales en lo Contencioso Administrativo Federal N° 1, 3, 6, 7, 8, 9, 11 y 12 en donde en situaciones absolutamente análogas han hecho lugar a las medidas cautelares solicitadas por contribuyentes.

Así, Juzgado Nac. De 1era Instancia en lo Cont. Adm. Fed. N° 1, Sec. N° 1, "LA TELA S.R.L. c. EN-Ministerio de Desarrollo Productivo y otros c. Proceso de Conocimiento" (Expte. 10.526/2020), fallo del 7 de septiembre de 2020.- del 7 de septiembre de 2020; Juzgado Nac. De 1era Instancia en lo Cont. Adm. Fed. N° 3, Sec. N° 5, "LA TELA S.R.L. c. EN-Ministerio de Desarrollo Productivo y otros c. Proceso de Conocimiento" (Expte. 10.292/2020), fallo del 29 de agosto de 2020.- Del 29 de agosto de 2020; Juzgado Nac. De 1era Instancia en lo Cont. Adm. Fed. N° 7, Sec. N° 14, "BERSERKER SHIPPING SRL c/ EN-SECRETARIA DE COMERCIO INTERIOR Y OTROS s/MEDIDA CAUTELAR (AUTONOMA)", Expte. N° 9.478/2020; Juzgado Nac. De 1era Instancia en lo Cont. Adm. Fed. N° 8, Sec. N° 15, "NEXT SEASON SRL c/ EN-M DESARROLLO PRODUCTIVO Y OTROS s/MEDIDA CAUTELAR (AUTONOMA)", Expte. N° 9.838/2020, el

17 de julio de 2020; Juzgado Nac. De 1era Instancia en lo Cont. Adm. Fed. N° 9, Sec. N° 17, “SCANDINAVIAN OUTDOORS S.A. c/ EN-M DESARROLLO PRODUCTIVO Y OTROS s/MEDIDA CAUTELAR (AUTONOMA)”, Expte. N° 10.348/2020 , 27 de agosto de 2020 lo siguiente.

Más recientemente, el 28 de septiembre de 2020, el Juzgado 11 del Fuero dictó una medida cautelar favorable en la causa “BHI TRADE IN S.A. c/ EN-M DESARROLLO PRODUCTIVO Y OTROS s/PROCESO DE CONOCIMIENTO”, Expte. N° 11.858/2020; y el Juzgado 12 del Fuero ha dictado el 5 de octubre de 2020 una medida cautelar favorable en la causa “BENSOFI S.A. c/ EN-M DESARROLLO PRODUCTIVO Y OTROS s/MEDIDA CAUTELAR (AUTÓNOMA)”, Expte. N° 11.215/2020.-

Como se aprecia claramente, la situación expuesta en los precedentes citados resultan ABSOLUTAMENTE ANÁLOGOS a las circunstancias de autos.

Además de los precedentes citados, debemos decir que el tema de licencias no automáticas viene repitiéndose desde hace más de 10 años en nuestro país (las primeras datan de los años 2004 y 2005), por lo que existe frondosa jurisprudencia en casos análogos al presente, tanto sea sobre los “Certificados de Importación” que tuvieron vigencia desde esos primeros años hasta diciembre de 2011 y luego con las “DJAIs”, predecesoras del SIMI y nuevamente las LNA.

En este sentido, afirmamos que al caso de autos le son aplicables todos los antecedentes jurisprudenciales existentes tanto respecto a los Certificados de Importaciones como de las DJAIs.

En ambas cuestiones, la mayoría de los Juzgados de Primera Instancia del Fuero y la UNANIMIDAD de las Salas de la Alzada han resuelto en forma favorable a las pretensiones de los contribuyentes, reconociendo un verdadero accionar ilegítimo en el uso que la Administración realizó tanto de los certificados de importación como de las DJAIs.

Actualmente, algunas Salas de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal ya han comenzado a pronunciarse respecto a la aplicación que la Secretaría de Comercio hace del sistema SIMI/LNA, reiterando la jurisprudencia que pacíficamente viene esgrimiendo desde hace 10 años.

Así, la Sala III ya se ha pronunciado sobre un caso análogo al presente en la causa "LENCIONI MARCELO C/ EN-M HACIENDA Y FP - SCI Y OTRO S/ PROCESO DE

CONOCIMIENTO" (Expte. N° 23.637/2016/1 Incidente 1) donde confirmó la Medida Cautelar dictada por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 3.

Por su parte, la Sala V se pronunció en la causa "M y D IMPEX SRL c/ M. Hacienda y FP-SCI y Otro s/ Inc. Med. Cautelar" el 27 de octubre de 2016,

Resulta por demás llamativo los fundamentos del Sr. Juez de Cámara Dr. Jorge Federico Alemany, quien sin perjuicio de coincidir con el resto de sus colegas, expone en su voto que "en virtud de la demora en expedirse con respecto a la solicitud de importación resultan aplicables los razonamientos y conclusiones a los que se arribó en el referido caso "Whale Internacional Trading SA c/ EN - M° Economía Resol 485/05 DGA" s/ proceso de conocimiento" (expediente n° 37.105/06), del 11 de noviembre de 2010, en el sentido de que los regímenes de licencias no automática no pueden ser administrados de un modo tal que, en la práctica se instituyan como restricciones paraarancelarias contrarias al Artículo XI, párrafo 1º, del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994.

A mayor abundamiento, cabe tener presente que México, Japón y Estados Unidos, como países reclamantes, y Australia, Canadá, China, Ecuador, la Unión Europea, Guatemala, India, Israel, República de Corea, Noruega, Arabia Saudita, Reino de la Suiza, Taipei Chino, Tailandia y Turquía, como terceros asociados a la consulta, han solicitado ante la Organización Mundial del Comercio la celebración de consultas con el Gobierno de nuestro país, de conformidad con los artículos 1 y 4 del Entendimiento relativo a las Normas y Procedimientos por los que se rige la Solución de Diferencias, el artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, el artículo 19 del Acuerdo sobre la Agricultura, el artículo 6 del Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación, el artículo 8 del Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio (Acuerdo sobre las MIC), el artículo 14 del Acuerdo sobre Salvaguardias y el artículo 14 del Acuerdo sobra Obstáculos Técnicos al Comercio (Acuerdo sobre OTC), con respecto a las medidas impuestas por nuestro país para la importación de mercaderías, es decir, los regímenes de Licencias Automáticas y no Automáticas de Importación. En ese marco, se constituyeron los Grupos Especiales reunidos para el estudio de las diferencias DS444, DS445 y DS446, directamente relacionados con la materia

considerada en el presente caso. El Órgano de Apelación de la Organización Mundial del Comercio publicó el 15 de enero de 2015 su decisión sobre la diferencia "Argentina — Medidas que afectan a la importación de mercancías" (WT/DS438/444/445). En ese caso se confirmó que las medidas requeridas por nuestro país a los operadores económicos, identificadas por los reclamantes como condición para importar o para obtener determinados beneficios, actúan como una restricción a la importación y, en consecuencia, resultan incompatibles con el primer párrafo del artículo XI del GATT de 1994. Por ello, se recomendó que el Órgano de Solución de Diferencias de la Organización Mundial del Comercio solicite a la Argentina que adecúe las medidas cuya incompatibilidad se constató en conformidad con el GATT de 1994".

Existe pacífica jurisprudencia de estos últimos 10 años (C.N.A.C.A.F., Sala V, "Incidente Nº 1 - Actor: M Y D Impex SRL Demandado: EN-M Hacienda y FP-SCI Y Otro s/INC de Medida Cautelar", Expte. N° 6009/2016, fallo del 27/10/2016.; C.N.A.C.A.F., Sala I, "Medidas Trading Company S.A. c/ Estado Nacional- Poder Ejecutivo Nacional- Ministerio de Economía – AFIP- DGA- Resol. 485/05 s/ Medida Cautelar (Autónoma)" del 30/03/2006.; C.N.A.C.A.F., Sala I, "R y C Comercial S.A. c/ EN M° Economía s/ Amparo Ley 16.986", de fecha 3 de octubre de 2013. C.N.A.C.A.F., Sala I, "Seibu S.R.L. c/ EN-M°Economía-AFIP s/ Amparo Ley 16.986" (expte. N° 37.326/2013) del 10 de diciembre de 2013.-; C.N.A.C.A.F., Sala I, "Talle 3 S.R.L. c/ En-M°Economía-AFIP s/ Inc. Apelación" (Expte. N° 40236/2013), del 25 de marzo de 2014.-; C.N.A.C.A.F., Sala II, "Tuti Fruti S.R.L. c/ Estado Nacional. Ministerio de Economía Resolución 485/05 AFIP. DGA. s/ Medida Cautelar (Autónoma)" del 6/02/2007;

La Sala II del fuero ha establecido en reiteradas ocasiones que "(...) la tramitación del 'certificado de importación de juguetes (CIJ) conduciría por la forma de su instrumentación a una demora injustificada en la liberación de la mercadería. Máximo teniendo en cuenta que el objetivo perseguido por el régimen instaurado por la resolución 485/2005 es a mero título informativo, con el fin de evaluar el flujo comercial de los productos importados (juguetes) (...) Asimismo, no puede dejar de considerarse que – como lo destacara el a quo- los altos costos de almacenaje en caso de no lograr la liberación de la mercadería importada en tiempo oportuno"[26] (El subrayado nos pertenece).

Esta misma Sala también resolvió que “la verosimilitud en el derecho está acreditada ya que la presentación vía internet de la ´declaración jurada anticipada de importación´ (DJAI) conduciría –por la forma de su instrumentación- a una demora injustificada en la liberación de la mercadería.

Máxime, teniendo en cuenta que los objetivos perseguidos por el régimen instaurados por la normativa cuestionada y sus similares responden a la obtención de datos a mero título informativo, con el fin de evaluar el flujo comercial de los productos comprendidos.

Cabe advertir que no se encuentran involucrados en el caso, dispositivos de carácter tributario sino preceptos no arancelarios que imponen recaudos de información a fin de establecer un control y seguimiento de las importaciones de determinados productos.

Respecto de la implementación de la DJAI, no sólo debe considerarse que el tiempo transcurrido desde su solicitud de otorgamiento sin mediar respuesta alguna (casi seis meses) excede en forma razonable los plazos fijados por las propias resoluciones cuestionadas para que la autoridad de aplicación se expida al respecto (vid. Resol. AFIP nro. 3255/2012 y resol. SCI nro. 1/2012), sino que el particular se encuentra imposibilitado de agilizar su tramitación al no constar ni en formato papel ni en la página web creada al efecto, las “observaciones” formuladas por el organismo competente, comportando ello prima facie una vía de hecho administrativo (art. 9° de la L.P.A.), que afecta el derecho de defensa del particular por implicar en los hechos, una prohibición –aún temporaria- a la importación sin sustento legal (en este sentido, esta Sala in re: “Yudigar Argentina S.A. c/ EN-M° Economía-Resol. 69/09 (exp. S01:48391/12 s/ amparo ley 16.986” del 16/08/2012)”.

Por su parte, la Sala III del fuero sostuvo que: “(...) Por tales motivos, los recaudos establecidos en la resolución 485/05 se erigen preliminarmente como una barrera paraarancelaria que provoca una concreta restricción, cuanto menos temporal, a la importación de determinados artículos, viciando así la finalidad del acto, que persigue la obtención de información sobre flujos de importación del sector”. Este mismo criterio expuso en las causas “YUDIGAR”, “FITY” y “SAR SUELA S.R.L.” en donde también se analizó el instituto de las DJAIs en forma conjunta con los Certificados de Importación.

Como se puede apreciar de los numerosos antecedentes jurisprudenciales citados, las circunstancias son absolutamente análogas al caso de autos y no existen fundamentos jurídicos y fácticos para apartarse de tan unánime y pacífico criterio.

Por dicha razón, solicitamos se haga lugar a la presente acción, con expresa imposición de costas.

VIII. INCONSTITUCIONALIDAD DEL LEY 26854

Los artículos 2 inc. 2, 4, 5, 9, 10, 13 inc. 1, 2, 3, 14 y 15 de la ley 26.854 puestos en crisis con la presente acción padecen graves anomalías que los tornan manifiestamente inválidos y contrarios a los principios constitucionales básicos ampliamente reconocidos, por lo que se solicita se declare su inconstitucionalidad en el presente.

Su texto acentúa groseramente la desigualdad existente entre el Estado Nacional y los justiciables o administrados, creando prerrogativas a favor del primero, quien pretende prevalecer sobre los derechos y garantías de los segundos, reflejándose ello en todo el plexo normativo impugnado.

Se intenta, quitando arbitrariamente la posibilidad al ciudadano de que el resguardo de sus derechos llegue en tiempo oportuno, dejarlo indefenso frente a los daños que pudiera sufrir como consecuencia de la denegatoria o interrupción de una medida cautelar que proteja preventivamente sus derechos, a pesar de la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora que demuestre.

VIII. 2. ARBITRARIAS RESTRICCIONES IMPUESTAS AL OBJETO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES CONTRA EL ESTADO NACIONAL. art 2 ley inc 2 ley 26.854

Señala el art 2 inc. 2 de la ley 26.854 que la providencia cautelar dictada contra el Estado Nacional y sus entes descentralizados por un juez o tribunal incompetente solo tendrá eficacia cuando se trate de sectores socialmente vulnerables acreditados en el proceso, se encuentre comprometida la vida digna conforme la Convención Americana de Derechos Humanos, la salud o un derecho de naturaleza alimentaria. También tendrá eficacia cuando se trate de un derecho de naturaleza ambiental.

Sabido es que un pleito contra el Estado Nacional es extenso debido a los plazos y ventajas que se han previsto en su favor, así como complejo. Además, en caso de

sentencia condenatoria en su contra, hacerla efectiva conlleva un engorroso proceso de trámite, habitualmente largo y tedioso, para cobrar en el mejor de los casos bonos cuya solvencia no siempre está garantizada, más allá del nivel de cotización normalmente bajo.

En este contexto, de por sí desventajoso a los intereses de los ciudadanos, las exigencias impuestas a las medidas cautelares contra el Estado Nacional viene a desproteger a la parte más vulnerable del litigio, quien se verá imposibilitada de obtener un verdadero amparo en tiempo útil, todo ello en claro beneficio a los intereses del estado nacional.

Las medidas cautelares siempre han sido una herramienta imprescindible para la necesidad de garantizar justicia en tiempo oportuno frente a los daños ciertos que puede causar la ejecución inmediata de un acto administrativo, pudiendo volverse abstracta cualquier decisión judicial que se opere a favor de los reclamos.

Esta norma viene precisamente a limitar el poder del juez en cuanto garante de los derechos constitucionales ciudadanos, por lo que toda restricción arbitraria como la que denuncio debe ser fulminada de inconstitucional.

VIII. 3 INFORME PREVIO DEL ESTADO NACIONAL AL OTORGAMIENTO DE LA MEDIDA CAUTELAR DESTRUCCION DE LA NAUTRALEZA INAUDITA PARTE DE LA MEDIDA CAUTELAR ARTICULO 4 LEY 26854

Si bien el artículo impugnado prevé una medida interina hasta la presentación del informe por parte del Estado Nacional, lo cierto es que éstas se encuentran restringidas sólo a los supuestos en los que las circunstancias graves y objetivamente impostergables lo justifiquen.

Es entonces que, como regla general, conforme surge del art 4, solicitada la medida cautelar, el juez, previo a resolver, deberá requerir a la autoridad pública demandada que dentro de los 5 días produzca un informe que dé cuenta del interés publico comprometido por la solicitud y, según la índole de la pretensión, el juez podrá ordenar una vista previa al Ministerio Publico.

En primer lugar se impone señalar que toda vista conlleva, por razones lógicas, un tiempo muchas veces más que significativo, ya que se requiere cuanto menos una primera providencia que la ordene, la elaboración y confronte de la cédula o el oficio

mediante el cual se corra traslado, o la notificación de oficio que lleve a cabo el Juzgado, el diligenciamiento de la notificación y recién entonces el transcurso de los 5 días. Finalmente habrá que esperar a que el juez resuelva. Todo ello si no se suma la vista del Ministerio Publico, lo que prolongaría aun más el reconocimiento de la cautelar.

En segundo lugar, esta nueva normativa viene a destruir la naturaleza misma de las medidas cautelares, cual es su concesión inaudita parte. Este nuevo requisito, además de vulnerar la igualdad entre las partes, impone una exigencia que en desmedro de la urgencia que debería guiar la concesión de estas medidas viene a desconocer que en el supuesto que el juez de primera instancia no hubiera cotejado adecuadamente los extremos que habilitan su procedencia, el Estado Nacional tiene la garantía de control de legalidad a través del recurso de apelación.

Incluso, en algunos casos se ha habilitado la instancia suprema, en el entendimiento de que el recurso extraordinario resulta procedente pues, si bien las resoluciones que ordenan, modifican o levantan medidas cautelares no revisten en principio el carácter de sentencias definitivas en los términos que exige la ley 14 de la ley 48, para la procedencia del recurso extraordinario dicho principio no es absoluto, ya que cede cuando aquellas causen un agravio que por su magnitud o circunstancias de hecho pueda ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (Fallos 310.681, 313.116, 327.5068 329.440, entre otros).

Es entonces que la revisión judicial de la medida cautelar se encuentra suficientemente amparada por la doble instancia, que garantiza un control amplio tanto del incumplimiento de requisitos procesales como de procedencia.

En el caso concreto, en relación a la AFIP DGA -según documental acompañada-, no es en el caso el ente público adherido a la resolución impugnada que observó la solicitud de DJAI de esta parte.

Como el art 4 busca que el ente demandado indique el interés jurídico comprometido, toda vez que la Aduana no observó el pedido de la SIMI, resulta sobreabundante que informe sobre el mismo.

En relación a la SCI esta parte solicitó a fin de que se cumpla con el art 4 de la impugnada RG 3252/12, indicando los motivos de observación, y pasado el plazo de 5

días, nada tuvo que decir de la observación, por lo que la misma carece de fundamento.

Pido entonces que en virtud de lo manifestado se tenga por cumplido el requisito de informe previo, porque el mismo atenta contra la urgencia de esta parte, pone en peligro su derecho y dilatará la resolución de la medida cautelar.

La jurisprudencia se ha expedido sobre este tema en autos "Fargosi Alejandro Eduardo c/ EN-PEN-Ley 26685 s/ Proceso de Conocimiento" donde se dijo que "el interés público comprometido, a que hace referencia el informe previsto en el art. 4 (ley 26854), es un requisito cuyo examen ya es propio del instituto cautelar y su estudio se encuentra reconocido –desde hace mucho tiempo atrás- por la jurisprudencia y la doctrina…".

Por eso pido que se dicte sentencia sin pedir informe previo, de lo contrario, se violaría el principio de celeridad de justicia, y el de protección cautelar, desnaturalizando el instituto y violando la igualdad ante la ley.

VIII. 4. RESTRICCIONES A LA VIGENCIA TEMPORAL DE LAS MEDIDAS CAUTELARES. ART 5 LEY 26.854 CONTRA EL ESTADO NACIONAL.

El límite temporal impuesto a las medidas cautelares a favor del Estado Nacional en esta ley desnaturaliza el instituto, el que debería prolongarse en la medida que subsistan las circunstancias que dieron motivo a su concesión, ya que ni procesal ni jurídicamente resultan aceptables restricciones que se fundan exclusivamente en el mero transcurso del tiempo.

Así, establece el art. 5 que al otorgar una medida cautelar el Juez deberá fijar, bajo pena de nulidad, un límite razonable para su vigencia, que no podrá ser mayor a 6 meses. En los procesos de conocimiento que tramiten por el procedimiento sumarísimo y en los juicios de ampara el plazo razonable de vigencia no podrá exceder de los 3 meses. Al vencimiento del término fijado, a petición de parte y previa valoración adecuada del interés público comprometido en el proceso, el Juez o Tribunal podrá fundadamente prorrogar la medida por un plazo determinado no mayor de 6 meses, siempre que ello resultare procesalmente indispensable. Será de especial consideración para el otorgamiento de la prorroga la actitud dilatoria o de impulso procesal demostrada por la parte favorecida por la medida.

Se pretende alterar la esencia misma del instituto, ignorando la real motivación que justifica la concesión de la medida cautelar e imponiendo antojadizamente un límite meramente temporal a su resolución, desconociendo la propia independencia que debe regir cada una de las decisiones judiciales, a las que desmerece su propia función, ya que parece desconocer que cada proceso es distinto y que corresponde atenerse a la prudencia propia del ejercicio de la magistratura a fin que sea ésta quien determine qué tipo de cautela es la adecuada y qué plazo corresponde imprimirle a su vigencia.

Tampoco se advierte la seriedad con que ha sido analizada la medida, ya que deviene evidente que un plazo de seis meses es irracional si se lo compara con el que se requiere para llegar a una sentencia definitiva, por lo que queda palmariamente expuesto que al momento de quedar firme una demanda, el daño que toda cautelar protege se habrá consumado de manera irreparable.

Lo antedicho respecto a la exigüidad del plazo establecido resalta aun más si se tiene en cuenta que el traslado de la demanda al Estado cuenta con un plazo de 70 días hábiles.

Sabido es que en nuestra legislación las medidas precautorias crean un estado provisional susceptible de revisión o modificación en cualquier etapa del juicio, en tanto hayan variado los presupuestos determinantes de la concesión, o se hayan aportado nuevos datos de juicio que señalen la improcedencia de su mantenimiento.

Siendo ésta susceptible de revisión en cualquier estado del proceso y tantas veces sea necesario, no se evidencia el beneficio, utilidad o legalidad que supone imponer al juez o al requirente este nuevo elemento restrictivo, que afecta a la protección de los derechos involucrados en el proceso, los que podrían convertirse en ilusorios por el solo hecho de haber transcurrido un periodo de tiempo que esta nueva ley de manera antojadiza ha definido en seis meses según el tipo de proceso.

VIII. 5. VIRTUAL DEROGACION DEL DERECHO A OFRECER Y OBTENER CONTRACAUTELA JURATORIA. ART 10 LEY 26.854

Toda cautela conlleva una contra cautela y su ponderación también debería quedar a decisión del Juez.

Antes de la ley 26854, los Juzgados dieron medidas cautelares por los mismos temas con caución juratoria, lo cual fue convalidado por la Cámara o dándola ante negativa de primera instancia.

Así, en "Yudigar Argentina S.A. c/ EN-Mº de Economía - Resolución Nº 61/09 (Exp. S01: 48391/12) s/ Amparo-Ley Nº 16.986" se entendió: "……Que en cuanto a la contracautela, la juratoria ordenada resulta suficiente en atención a que los regímenes instaurados por las resoluciones examinadas no ponen en juego cuestiones tributarias y/o arancelarias, sino que han sido establecidos sólo con carácter informativo para efectuar un control y seguimiento de las importaciones de que se trata (confr. Sala in re: "Tiatolan SRL -Inc. Med. (4-VIII-11) c/ EN-Mº Economía Resolución Nº 47/07 (Expte. S01: 129466/11) s/ medida cautelar" del 10/11/2011, "Tiovivo S.A. Inc. Med. (24/X/11) c/ EN-Mº Economía -Resolución Nº 61/09 (exp. S01: 215804/11) s/ proceso de conocimiento" del 15/12/2011; y -en su anterior integración- in re: "Medidas Trading Co. S.A. c/ EN-Mº Economía Resolución Nº 485/05 (Pking List KW 96/07) s/proceso de conocimiento del 27/11/2007, entre otras y Sala I in re: "Medidas Trading Company S.A. c/ EN-PEN-Mº Economía-AFIP-DGA- Resolución Nº 485/05 s/ medida cautelar (autónoma) del 30/3/2006). ……."

Lo mismo se dispuso en autos Cheek SA (Causa: 20658/12), Estudio de Comercio Exterior Kosso SRL (Causa: 11441/12); Cheek SA (Causa: 9987/12); Citek SA (Causa: 32255/11); Rombro SA (Causa: 17035/12); R y C Comercial SA (Causa: 8244/12); Cyon toys SRL (Causa: 30311/11); Megapolitrade SA (Causa: 35608/11), entre muchos otros.-

Sin embargo, el art. 10 ley 26854 establece que las medidas cautelares dictadas contra el Estado Nacional tendrán eficacia práctica una vez que se otorgue la caución real o personal por las costas y daños y perjuicios que la medida pudiere ocasionar.

A continuación, limita la admisibilidad de la caución juratoria a los supuestos en los que la pretensión concierna directamente a la protección de la vida o de la salud de la persona o derecho alimentario.

En principio, cabe recordar que la contracautela no debe ser un requisito para la procedencia de la medida cautelar, sino para su traba, y por esa misma razón el CPCC exime al litigante de su cumplimiento como por ejemplo lo hace con quien ha obtenido un beneficio de litigar sin gastos.

Además, al momento en que el Juez de la causa estime cual es la contracautela que indica para el caso concreto, no puede ni debe extremarse el rigor a punto tal que torne materialmente imposible la concesión de la medida.

Si bien es cierto que debe mediar cierta correspondencia entre la contracautela y la responsabilidad del peticionante, empero dicha relación debe ser evaluada atendiendo a la intensidad con que se presente la verosimilitud del derecho que se invoca y las circunstancias de cada caso en particular.

Sabido es que a mayor certeza sobre la verosimilitud del derecho invocado menos son los otros requisitos exigibles.

Todas estas ponderaciones solo cabe que sean efectuadas por el Juez de la causa.

La norma atacada decide las restricciones comprometiendo la independencia judicial y sometiendo la decisión del Juez a reglas rígidas, ajenas a la discrecionalidad de aquel a quien le cabe decidir qué tipo de aseguramiento es el indicado.

Además, resulta la norma atacada irrazonable porque en el caso no hay cuestiones monetarias en juego, ni perjuicio económico contra el Estado.

Lo que se pide es la eximición cautelar de una SIMI. Que de ello devenga una importación o no, que la mercadería finalmente ingrese o no, requiere de otros muchos requisitos más que dicha SIMI, los cuales no están en juego ni se resuelven en autos.

Es imposible calcular en forma lógica y razonable el monto de la misma ya que partimos de una solicitud sin objeto económico.

La SIMI es un requisito administrativo más, pero no es la importación -importación que desde ya abona todas sus cargas y tasas ante el Estado y por la que, por otro lado, ya se deja por motivos administrativos una caución financiera en la instancia administrativa.

Ante ello, debe mantenerse caución juratoria por ser el único medio que garantiza que el derecho no se abstraiga. Mi parte no debería garantizar en forma real un derecho que no tiene valor económico alguno. De lo contrario, se violentaría la tutela judicial efectiva.

Por otro lado, como ya se resolviera en Juzgado Nacional en Contencioso Administrativo Federal N° 6, la facultad de imponer caución juratoria o de otro tipo es exclusiva de la Justicia, por lo que todo intento de limitarla por ley es inconstitucional.

Así, se resolvió: "…Por las razones antes apuntadas cabe arribar a igual declaración de inconstitucionalidad con relación a la contracautela exigible (art. 10 inc. 1), en cuanto excluye la caución juratoria, por cuanto ello implica un avance irrazonable sobre las facultades propias de la función judicial" ("Fargosi Alejandro Eduardo c/ EN-PEN-Ley 26685 s/ Proceso de Conocimiento")

Por eso se ofrece para la cautelar solicitada caución juratoria en los términos del art. 199 CPCCN, lo que se considera suficiente en el caso.

VIII. 6. AMPLIACION DE LOS REQUISITOS PARA OBTENER UNA MEDIDA CAUTELAR CONTRA EL ESTADO NACIONAL ART. 3, 13, 14 Y 15 LEY 26854.

En consecuencia, con el criterio restrictivo de derechos del ciudadano que ha inspirado la letra de esta ley, el art 3 inc. 2 viene a sumar requisitos para la procedencia de una medida cautelar dictada contra el Estado Nacional.

Con ello, lo que finalmente logra es restar las posibilidades al justiciable de acceder a un rápido resguardo de sus legítimos derechos.

La norma dispone que la pretensión cautelar indicará de manera clara y precisa el perjuicio que se procura evitar, la actuación u omisión estatal que lo produce, el derecho o interés jurídico que se pretende garantizar, el tipo de medida que se pide y el cumplimiento de los requisitos que correspondan en particular a la medida requerida.

En la misma línea, cuando se trate de la suspensión de los efectos de un acto estatal, el art 13 inc. 1 establece que "…la suspensión de los efectos de una ley, un reglamento, un acto general o particular podrá ser ordenada a pedido de parte cuando concurran simultáneamente los siguientes requisitos:
a) Se acreditare sumariamente que el cumplimiento o la ejecución del acto o de la norma, ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior;
b) La verosimilitud del derecho invocado; c) La verosimilitud de la ilegitimidad, por existir indicios serios y graves al respecto; d) La no afectación del interés público; e) Que la suspensión judicial de los efectos o de la norma no produzca efectos jurídicos o materiales irreversibles…."

Otro tanto ocurre frente a la solicitud de medidas de no innovar conforme el art. 15 que dispone "... La medida de no innovar procederá cuando concurran

simultáneamente los siguientes requisitos: a) Se acreditare sumariamente que la ejecución de la conducta material que motiva la medida, ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior; b) La verosimilitud del derecho invocado; c) La verosimilitud de la ilegitimidad de una conducta material emanada de un órgano o ente estatal; d) La no afectación de un interés público; e) Que la medida solicitada no tenga efectos jurídicos o materiales irreversibles...".

Lo mismo corresponde decir respecto a las exigencias impuestas por el art. 14 a fin de requerir del Estado Nacional medidas positivas.

Estas arbitrarias disposiciones desconocen que la posibilidad de acceder a medidas cautelares en el juicio debe ser amplia y debe quedar exclusivamente a criterio del Juez la facultad de analizar y determinar si se encuentran reunidos los extremos que habilitan su otorgamiento como garantía suficiente de control. Esta facultad no puede ser cercenada sin afectar con ello la adecuada administración de justicia.

La medida cautelar integra el poder de imperio propio o inalienable del juez, cuya misión primordial es hacer Justicia. En efecto, para cumplir con el fin de su existencia, el art 116 CN le reconoce la potestad de hacer cumplir sus decisiones, y para ello se vale del poder de mantener o modificar situaciones en resguardo de lo que decidirá en la sentencia, o bien cuando las circunstancias lo imponen anticipa su decisión.

Es así que el dictado de una medida cautelar no puede ni debe ser interpretado como una invasión a la esfera de otro poder del Estado, o como un avasallamiento al principio de división de poderes. Por el contrario, imponer al juez la verificación previa de los requisitos que se enumeran en los art 3 inc 2, 13 inc. 1, 14 y 15 no se condice con la obligación del Estado de acatar lealmente las decisiones judiciales, siendo éste pilar fundamental de la organización estatal y la forma republicana de gobierno.

Particularmente deviene abusivo imponer nuevas e injustificadas previas a fin de acceder a una medida cautelar que tienen como único fin restringir derechos de los peticionantes, entorpecer el trabajo de los abogados y controlar la actividad de los jueces a favor del exclusivo beneficio de los intereses parciales del Estado Nacional.

En cuanto a la exigencia de acreditar la irreparabilidad del perjuicio, es excesiva en tanto impone probar aquello que todavía no aconteció. De ahí que para otorgar la medida precautoria deba considerarse suficiente la alegación fundada que permita al

órgano jurisdiccional, en un primer análisis provisional de la cuestión, disponer que sin la medida, el peticionante sufrirá un daño o perjuicio relevante grave.

Por otro lado, la exigencia del perjuicio irreparable, de aplicarse, excluiría ciertos derechos que nunca podrían ser tutelados, tales como los derechos económicos, por el principio que sostiene que el Estado es siempre solvente.

Además la nueva ley viene a exigir la demostración de la verosimilitud de la ilegalidad con indicios serios y graves al respecto. Sin embargo, si se pudiera acreditar manifiesta ilegalidad tal como está redactado en la norma, esto viene a derogar el principio históricamente aceptable de la doctrina y jurisprudencia conforme el cual a mayor verosimilitud en el derecho menor peligro en la demora.

Si bien la impugnación está dirigida contra un acto administrativo, no se observa que se vea afectado el cumplimiento de una acción estatal ni la prestación de un servicio público cuya obstrucción a través de la medida cautelar pudiera comprometer a la comunidad. No se encuentra ningún afectado con el dictado de la medida cautelar. Decisiones jurisprudenciales han preferido proceder con amplitud de criterio para decretar una medida (Sala II Civil Federal in re Sindicato de Luz y Fuerza de Cap. Federal, del 15/07/83), resultando preferible el exceso en darlas que la estrechez en negarlas.

VIII. 7. EFECTO SUSPENSIVO DE LA APELACIÓN INTERPUESTA POR EL ESTADO NACIONAL A LA MEDIDA CAUTELAR LEGÍTIMAMENTE OTORGADA (ART 2 Y ART 13 INC. 3 LEY 26.854).

Esta suspensión vacía de contenido la decisión del juez que entendió que esos requisitos se habían completado, dejando en estado de indefensión al peticionante frente al acto administrativo.

Si bien es cierto que hay presunción de legitimidad del acto administrativo, su ejecución puede generar una situación irreparable, por lo que se impone atemperar este principio general ya que no existen reglas absolutas y aun menos cuando se trata del accionar del Estado.

Los que dicen lo contrario, temen que impugnar los actos administrativos suspenda sus efectos y ejecutoriedad, y que se paralice al accionar del Estado, por lo

que la suspensión de la cautelar viene a proteger al Estado de sus ciudadanos (situación absurda).

Para que un acto administrativo tenga privilegio de ejecutoriedad, debe ser válido y eficaz. Si no se llenaron los requisitos que lo hacen perfecto (validez y eficacia), este no es ejecutorio porque es inaplicable. La suspensión del acto por ilegitimidad manifiesta no tiene límite alguno, es absoluta (Marienhoff, Tratado de derecho Administrativo). La autotutela que usa la Administración necesita de la perfección del acto.

La ley 26854 avanza contra el límite de la Administración y debilita el instituto cautelar. Anteponer los recursos del Estado a los derechos de los ciudadanos, va en contra de eso y atenta contra el principio de división de poderes.

El artículo 29 de la CN limita al Poder Ejecutivo (para no darle facultades extraordinarias), y por eso, tampoco el Congreso puede dictar leyes que atenten contra esto. Los poderes constitucionales, deben someterse a la CN y sus leyes, por lo que esta ley es inconstitucional.

VIII. 8. PLANTEO SUBSIDIARIO

Para el hipotético caso que V.S. no decretara la inconstitucionalidad de la norma atacada, y en función de los planteos subsidiarios supra efectuados, a los que esta parte se remite en honor a la brevedad, se deben considerar configurados en la especie los requisitos establecidos en la ley 26.854.

En efecto, cabe tener por acreditado que la conducta material que motiva la medida ocasionará perjuicios graves de imposible reparación ulterior, como así también que existe verosimilitud en el derecho invocado por la actora a realizar importaciones, mediante trámites sencillos, transparentes y previsibles, que no constituyan en sí una restricción o distorsión de las importaciones, como aquí ocurriría a partir del silencio –sin sustento legal- guardado por la Administración respecto a las razones por las que sus SIMI han sido observadas (conforme incs. a, b y c, art.15, ley 26.854).

En cuanto al interés público afectado, importa recordar, ante todo, que la actividad administrativa tiende siempre, directa o indirectamente, a satisfacer necesidades de interés público, de modo que una interpretación o aplicación literal de

la norma contenida en la ley 26.854 –v. gr., no afectación de un interés público- conduciría a impedir el dictado de cualquier tipo de medidas cautelares contra el Estado Nacional, que dicha ley precisamente intenta reglamentar; lo que resultaría un contrasentido o inconsecuencia del legislador que no debe presumirse (Fallos 306:721; 307:518 y 330:4713, entre muchos otros).

Por ello, entiendo que la norma debe interpretarse de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia que alude a la ausencia de afectación de un interés público al que deba darse prevalencia (Fallos:313:521 y 819; y 314:1202, entre otros). Y en el caso, cabe precisar que no se observa que su concesión pueda constituirse, prima facie, como una afectación valorable al interés público, pues la finalidad del sistema regulatorio instituído y atacado se encuentra dirigida a la obtención de una disponibilidad de información estratégica anticipada que posibilite una mayor articulación y coordinación trasversal de las distintas áreas del Estado, en orden a optimizar la eficiencia y eficacia de la gestión gubernamental y a la potenciación de los resultados de la fiscalización integral que compete a cada una de ellas. Por ende, la suspensión limitada de dicho régimen respecto de las SIMI objeto de autos, frente al incumplimiento estatal que verosímilmente se evidencia en este reducido marco cautelar, no parece perjudicar los fines establecidos por éste (cfr. CNCAF, Sala III, "Wabro SA c/ EN –Mº Economía –Resol 3252 3255/12 –SCI (DJAI 614589) y otro s/ proceso de conocimiento", 04/06/2013).

Finalmente, también se debe tener por cumplido el requisito establecido en el art.15, inc. e, de la ley 26.854, pues la medida solicitada no es susceptible de producir efectos jurídicos o materiales irreversibles, desde que la decisión provisoria que aquí se adopta reviste carácter accesorio del juicio que la actora deberá entablar conforme lo establecido en el art .207 del Código Procesal (cfr. art. 3º, inc. 1, de la ley 26.854); a lo que cabe añadir que tampoco se vislumbra en estos actuados una identificación del objeto de la medida cautelar con la pretensión de fondo, puesto que ésta consistirá en la declaración de inconstitucionalidad de las normas descriptas y el objeto de la pretensión cautelar consiste, por el contrario, en la suspensión de los efectos de dichas normas, a fin de que se permita la oficialización del despacho de importación de mercadería, su liberación a plaza y comercialización, absteniéndose de requerir la presentación de la SIMI (art. 3º, inc. 4, ley 26.854; y CNCAF, Sala III, causa "Wabro SA").

IX. PRUEBA

Que vengo a ofrecer los siguientes medios de prueba, que hacen al derecho de la actora:.

DOCUMENTAL:

- **Contrato Social Constitutivo de LA PLATA TRADE SAS.**
- **Constancia de inscripción ante la AFIP.**
- **Facturas comerciales de la empresa que acreditan su actividad comercial**
- **SIMI 21001SIMI578138T , en donde constan los datos del importador, del vendedor, el valor FOB total, la divisa (DOL), la Posición Arancelaria y la cantidad de unidades.**
- **Pantalla "Declaración Detallada", "Carátula" y "Estado" de la SIMI, emitidas por AFIP, sistema MOA REINGENIERÍA, de las cuales se desprende el carácter de observada de la SIMI.**
- **Pantalla "Intervención de Terceros Organismos" de la SIMI, emitidas por AFIP, sistema MOA REINGENIERÍA, de las cuales se desprende el carácter de observada de la SIMI.**
- **Formularios Anexos LNA de la SIMI referida.**
- **Constancia de inscripción en el RUMP de la empresa actora.**
- **Balances Comerciales de la empresa , ejercicios 2019 y 2020 .**

X DERECHO:

Funda la pretensión de esta parte lo dispuesto por los arts. 14, 16, 17, 28, 33, 43, 75 inc. 22 y ccs. de la CN, Acuerdo General Sobre Aranceles y Comercio (GATT), Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación, Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (ley 24.425), art. 27 de la Convención de Viena, Código Aduanero, 195 y ccs. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Ley de Procedimiento Administrativo, 2 inc. 2, 4, 5, 9, 10,13 inc. 1 2 3, 14, 15 y ccs. de la ley 26854, además de la jurisprudencia y doctrina ya citadas.

XI. RESERVA CASO FEDERAL

Por plantear cuestión de derecho constitucional federal y por que la normativa impugnada lesiona derechos de la Constitución Nacional, se hace reserva del caso federal (art.14 ley 48).

XII. PETITORIO

Por los argumentos que dan contenido al presente, de V.S. se solicita :

1. Se tenga por presentado, parte en el carácter invocado y por constituido el domicilio legal en el lugar indicado, y electronico.
2. Se tenga por ofrecida la prueba documental.
3. Por introducida la cuestión federal.
4. **Se haga lugar a la medida cautelar solicitada, contra las demandadas, disponiendo la suspensión de los efectos, respecto de la actora, de la Resolución General Conjunta AFIP y SC N° 4185-E/18, de la Resolución 523-E/2017 respecto de las SIMI 21001SIMI578138T , y se ordene a las demandadas se abstengan de exigir la SIMI y/o Licencia No Automática de Importación en estado "SALIDA", así como la constitución de cualquier tipo de garantía, permitiendo la oficialización de los despachos de importación, tramitación, liberación a plaza y posterior comercialización de las mercaderías** importadas.

   Y también se ordene al Ministerio de Desarrollo Productivo y a la DGA procedan a otorgar a la Declaración Jurada de Composición de Producto (DJCP) respecto de los productos incluidos en las SIMI el plazo de validez necesario para permitir la oficialización de las mercaderías importadas.

   Paralelamente**, suspenda los efectos –en lo pertinente- de la Comunicación "A" 7030, "A" 7068 y "A" 7138 del BCRA, y consecuentemente se autorice a acceder al mercado de cambios para girar al exterior la cantidad de divisas que sean necesarias** para pagar las importaciones correspondientes.

   Finalmente, se libre oficio a la entidad bancaria Banco de Galicia, banco con el que esta parte hace el giro de divisas, a fin de poner en conocimiento la medida que disponga para que efectivice el giro necesario.

5. Para el caso que la codemandada AFIP-DGA no autorice ni permita el ingreso de la mercadería hasta tanto se le informe con oficio judicial que las SIMI están relacionadas con los futuros conocimientos de embarque (Bill of Lading) , desde ya esta parte declara bajo juramento que los conocimientos de embarque o “bill of lading” que oportunamente se informarán en autos una vez que la mercadería sea embarcada estaran relacionado con las SIMI 21001SIMI578138T y se solicita se libre oficio a AFIP DGA para informar la relación entre dichas SIMI y los Bill of Lading a informar en el presente, así como intimación especifica a la Aduana para que se cumpla la cautelar y que se lleve a cabo la carga de datos en el sistema informático (MARIA o equivalente actual), en plazo no mayor a 48 hs, bajo apercibimiento de iniciar acciones civiles y penales por incumplir la manda judicial.
6. En caso de ser concedida la medida cautelar solicitada, se ordene librar oficio electrónico a las demandadas.
7. Se tenga presente la reserva de ampliar la medida cautelar planteada,
8. Se declararen las inconstitucionalidades solicitadas respecto de los arts. 2 inc. 2, 4, 5, 9, 10,13 inc. 1 2 3 , 14 y 15 de la ley 26854, se exima a esta parte de la presentación del informe previo previsto en el art. 4 ley 26854, se tenga por suficiente la caución juratoria prestada como contracautela respecto de la cautelar solicitada y se ordene su inmediato cumplimiento;
9. Con costas;

Provéase de conformidad, que ello así

SERA JUSTICIA.

JUAN FRANCISCO J. CURTO

ABOGADO

Tº 122 Fº 445 CPACF

Signature Not Verified
Digitally signed by JUAN FRANCISCO JESUS CURTO
Date: 2022.03.23 10:31:47 ART