

Infraccion Aduanera Articulos 985 Y 987 DelCodigo Aduanero

JURISPRUDENCIA

Infracción aduanera. Artículos 985 y 987 del Código Aduanero

Se hace lugar al recurso de apelación interpuesto contra la sentencia por la que se hizo lugar a la demanda contenciosa promovida por ?Crucero del Litoral SRL? contra la AFIP-DGA y, como consecuencia, se revocó en todas sus partes la resolución fallo SA42 786/2001 AD PASO- Actuación 12315-3003-2006, Sección ?S?, por la supuesta comisión de infracción aduanera prevista por los artículos 985 y 987 del C.A. a través de la cual se condenó a la empresa de transporte de pasajeros Cruceros del Litoral SRL al pago de una multa equivalente al doble del valor de las mercancías.

En la ciudad de Corrientes a los diez días del mes de julio de dos mil dieciocho, estando reunidos los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Mirta G. Sotelo de Andreau, Ramón Luís González y Selva Angélica Spessot, asistidos por la Sra. Secretaria de Cámara, Dra. Cynthia Ortiz García de Terrile, tomaron en consideración la causa caratulada: ?Basualdo, Adrián Abel c/ AFIP (Administración Nacional de Aduanas) s/ Contencioso Administrativo-Varios?, que tramita como Expte. N° 31012387/2009/CA1, proveniente del Juzgado Federal de Paso de los Libres, Corrientes.

Efectuado el sorteo a los efectos de determinar el orden de votación resultó el siguiente: Dres. Ramón Luis González, Mirta Gladis Sotelo de Andreau y Selva Angélica Spessot. SE PLANTEAN LAS SIGUIENTES CUESTIONES: -¿SE AJUSTA A DERECHO LA SENTENCIA APELADA? -¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? DIJO:

A LAS CUESTIONES PLANTEADAS EL DR. RAMON LUIS GONZALEZ I. Que contra la sentencia de fs. 98/100 por la que se hizo lugar a la demanda contenciosa promovida por ?Crucero del Litoral SRL? contra la AFIP-DGA y como consecuencia, se revocó en todas sus partes, la Res Fallo SA42 N°786/2001 AD PASO- Actuación 12315-3003-2006, Sección ?S?, por la supuesta comisión de infracción aduanera prevista por los arts. 985 y 987 del C.A. a través de la cual se condenó a la empresa de transporte de pasajeros Cruceros del Litoral SRL al pago de una multa equivalente al doble del valor de las mercancías. Se impusieron costas a la vencida y regularon honorarios profesionales. II. Disconforme el representante del Fisco apela -fs. 105- recurso que es concedido libremente y con efecto suspensivo, y elevado conforme lo ordenado a fs. 113. III. Puestos los autos en la oficina, el apelante expresa agravios a fs., 129/147, llamándose al acuerdo a fs.150 luego de constatare el vencimiento del plazo conferido para su contestación sin que la interesada ejerciera su derecho a hacerlo. IV. La apelante alega que el fallo en crisis contradice una jurisprudencia pacífica y reiterada de esta Cámara en los expedientes ?Expreso Singer SRL? y ?Crucero del Norte S.A?, amén de lo resuelto en los dos artículos del Código Aduanero 985 y 987 que - aduce- la magistrada ni los mencionó, ni transcribió para resolver el caso, aplicando los arts. 7 y 10 de la Ley 12346 y 165 del Cód. de Comercio. Expresa que aquellos artículos prescriben que las mercaderías que están fuera del comercio, como son las prohibidas, no pueden ser objeto del contrato de transporte. Además, agrega para que el dueño de la empresa y el chofer se desligaran de responsabilidad deberían, como mínimo, celebrar con los que cargaron las mercaderías, una carta de porte (Art 165 Cód de Comercio). Se agravia que la jueza a-quo haya negado la existencia del elemento subjetivo para que quede configurada la tenencia injustificada de mercadería de origen extranjero con fines comerciales. Refiere al caso, explicando que un grupo de pasajeros excediendo lo permitido por el régimen de mercaderías del país vecino, las ingresan - seguramente a través de paseros que se dedican al tráfico hormiga -dice- al lado argentino, y esos grandes bolsos son cargados, a la vista del chofer al ómnibus. Pese a ello, y a que la propia sentenciante le hace saber que entre el transportista y los supuestos dueños de las mercaderías no existe contrato de flete, corretaje o carta de porte quiere convencer que falta intencionalidad para configurar el tipo, cuando- expresa- en el derecho infraccional aduanero sólo hace falta el resultado detrás del cual se supone que ha existido la intención. Sostiene que el chofer actuó como un actor pasivo permitiendo que se carguen las bolsas con grandes cantidades de cigarrillos y otras mercaderías, sin preocuparse porque tuvieran identificación alguna. Advierte sobre la gravedad de que la jueza a-quo haya copiado literalmente los mismos argumentos de un fallo de primera instancia -?Crucero del Norte c/AFIP-DGA s/contencioso?, expediente N°2-12306/2008 en el que revocó el fallo aduanero sancionatorio y que esa sentencia, haya sido revocada por la Cámara en el año 2014 sin que la magistrada lo advirtiera. Pone de resalto que el parecido no se agota en que se tratan de las mismas infracciones aduaneras, sino en que los argumentos y terminología utilizados son idénticos, hasta el orden en que trata las cuestiones. Destaca que esta infracción está vinculada estrechamente y funciona como complemento del delito de contrabando en tanto consiste en la comercialización de la mercadería objeto de este último por lo que debe ser penada severamente. Que de permitirse que las empresas no identifiquen eficazmente a los remitentes y destinatarios las mercaderías y encomiendas que se transportan por encargo, ellas mismas se tornan responsables en calidad de tenedoras. Cita doctrina sobre el propósito del legislador al momento de sancionar este tipo de faltas, antecedentes históricos, la incorporación de la ley 14.792 a la ley de Aduana, las modificaciones de introducidas en los arts. 198 y 199 por leyes 16.656 y 17.138 y 21.898. Pone de resalto la vigencia del Decreto

4531/65 y su aplicación en tanto sus normas resulten compatibles con el nuevo ordenamiento legal. Explica que la sentencia se basó, de manera inexplicable, en los arts 7 y 10 de la Ley 12346 y 165 del Cód de Ccio cuando las mercaderías tenían para quien las tenía en su poder por cualquier título que fuera, los presupuestos que hacen a los tipos de los arts. 985 y 987 del C.A, toda vez que ellos exigen de parte de la empresa de transporte que detentaba la tenencia injustificada de mercaderías de origen extranjero con fines comerciales o industriales, esa condición, la mera tenencia. V. El análisis revisor se circunscribe a la configuración, en autos de las infracciones contempladas en los art. 985 y 987 del Código Aduanero que contemplan la tenencia injustificada de mercadería de origen extranjero con fines comerciales o industriales, sujetas al pago de impuesto internos y que no presentaren aplicado el respectivo instrumento fiscal, conforme lo exigieren las disposiciones en vigencia -en el caso de la primera norma-, y respecto de la cual no se probare, ante el requerimiento del servicio aduanero, que aquella fue librada lícitamente a plaza (en el caso del segundo artículo). A título liminar, adelanto que no comparto la decisión final emitida por la juez a quo, por las razones que paso a exponer. En primer término entiendo pertinente recordar que in re ?Safrar Sociedad Anónima Franco Argentina, Comercial, Industrial y Financiera c/ A. N. A. s/ nulidad de resolución? -Fallos 311:2779- la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que a las infracciones aduaneras le son aplicables las disposiciones generales del Código Penal conforme a las cuales sólo puede ser reprimido quien sea culpable, es decir aquél a quien la acción punible le pueda ser atribuida tanto objetiva como subjetivamente.(Fallos 290:202 consid. 5) y sus citas, 271:297). Ahora bien, no obstante -por regla- las infracciones son de naturaleza objetiva, una vez comprobado el hecho objetivo tipificado en la norma o infracción se genera una presunción de culpabilidad, produciéndose la inversión de la carga de la prueba, quedando a cargo del imputado la acreditación de los extremos que lo eximan de responsabilidad penal. En tal sentido, en autos ?Wortman, Jorge Alberto y Otros? el Alto Tribunal ha expresado que aún en el supuesto de infracciones formales ?en presencia de la materialidad de la infracción incumbe al contraventor la prueba de descargo o inexistencia del elemento subjetivo (Fallos 198:310). El primero de los recaudos del tipo es que el sujeto activo tenga en su poder la mercadería; tenencia que si bien no es cualquier relación del sujeto con la mercadería, debe ser valorada en el sentido amplio -?por cualquier título?- del Código Aduanero. En la especie y de acuerdo a los datos que arrojan las actuaciones se trataría de bultos hallados en el colectivo sin identificación alguna, pese a que falazmente, el actor afirmó en la demanda que la autoridad aduanera identificó a los propietarios de las mercaderías. (Cfr. sexto párrafo de fs.12). Tal mentirosa aseveración resulta refutada por el sumario administrativo N°SA42- 786/2001 que se hallaba reservado en Secretaría y que tengo a la vista. En efecto, ello surge del acta de secuestro de fs. 5 en la que se narra que las bolsas y bolsos plásticos de diversos colores y tamaños ?no fueron reconocidas por ninguno de los pasajeros?, circunstancia que resulta coincidente con la sentencia penal agregada a fs. 45/48 -primer párrafo de los considerandos -?in fine?- de la que surge también que Gendarmería constató la presencia de varios vehículos en las inmediaciones de la Estación de Servicios YPF -sobre la ruta nacional N°117 km 9- que ?descargaban bultos, los que eran cargados posteriormente en los baúles del micro?. Tal afirmación se repite en el penúltimo párrafo del dictamen de fs. 60/61 y en la Disposición N°01724/2006 del SR Administrador de la Aduana de Paso de los Libres que ratifica en el segundo párrafo de los considerandos que ?se bajó el equipaje transportado en las bodegas, no siendo reconocido por ninguno de los pasajeros? Con el fallo recurrido se premia a contrabandistas ya que los bultos carecen de algún dato que permita identificar a sus dueños, remitentes y/o destinatarios, todo bajo la supervisión de un chofer de ómnibus -que en ese momento es representante del dueño del rodado- logrando de esa manera tan infantil lo que todo el plexo normativo pretende evitar, la configuración de una infracción aduanera sin ningún responsable, esto es la impunidad de quienes con fines comerciales o industriales introducen al país mercaderías sin el pago de los tributos correspondientes. La ley ha previsto este supuesto muy común en nuestros días, sancionando a quienes por cualquier título posean mercaderías extranjeras ingresadas ilegalmente al país en cantidades que no solo hacen presumir su fin comercial sino que lo dan por acreditado. La norma supone cierto grado de interés y/o complicidad de quien se arriesga a hacerlo. Resulta impertinente pretender invocar la normativa utilizada por la magistrada sentenciante, desconociendo el código específico por cuanto no medió en autos el mínimo de diligencia y/o responsabilidad y/o control y/o precaución de exigir que esos bultos se correspondan con un pasajero determinado e identificado, de modo que mal puede la empresa y el chofer invocar buena fe o que se soslaye la normativa específica aplicable. Mínimamente la empresa debió haber tenido el cuidado de consignar datos veraces respecto del titular, remitente y/o destinatario de las mercaderías, pues de lo contrario transportar mercadería ilegal o prohibida sería un negocio impune. A tenor de tales conceptos me encuentro en condiciones de afirmar que ha faltado el deber de cuidado o de garantía que correspondía en la especie al dependiente de la empresa de transporte que no puede exonerar a su titular recurrente en autos. No puedo ignorar que como accesorio del contrato de transporte de pasajeros se encuentra el transporte de equipaje, ni dejar de distinguir a su vez el denominado ?registrado o facturado? -que se encuentra bajo la custodia del transportador y viaja en la bodega del transporte o vehículo, bajo la responsabilidad de éste, y se prueba con la emisión del ?talón de equipaje?- del ?no registrado? también llamado ?de mano?, el que queda en poder del pasajero, es de uso personal y queda bajo su custodia, y cuya

existencia y valor son ignorados por el transportador. A tenor de tales conceptos me encuentro en condiciones de afirmar que al constatar que la mercadería fue hallada en la bodega del transporte no puede considerarse como equipaje de mano. Tampoco puede ser catalogada como encomienda dada la ausencia de las condiciones de admisión como tal (datos de los contratantes, número de documentos, dirección, etc.), planilla, etc., además de la negativa de la prestación de este servicio por la propia empresa de transporte; siendo inaplicables, en consecuencia, las reglas del transporte de cosas a los fines de considerar su tenencia. En lo que concierne a la nacionalidad extranjera de la mercadería secuestrada no ha mediado discusión ni controversia quedando acreditado el segundo presupuesto material de la infracción. Respecto de la finalidad comercial de la mercadería en cuestión entiendo que la naturaleza, cantidad y valor de los efectos secuestrados - cartones de cigarrillos de diferentes marcas sin pagar los impuestos internos y de otras mercaderías que carecían de la autorización previa del ANMAT y del INAL tal como surge del acta de secuestro, fs.5 y de las planillas de aforo y liquidación de gravámenes de fs. 19/36- resultan indicativos de su destino comercial por no resultar compatible con el uso o consumo propio o personal normal. Extremo que tampoco fue controvertido. Desde otro orden de ideas, no se ha discutido que la mercadería secuestrada carecería de la aplicación de los instrumentos fiscales que acreditan el pago de impuestos internos y no se ha acreditado su libramiento lícito a plaza. Las normas de los arts. 985 y 987, caracterizados por su rigidez, formalidad e inversión de la carga de la prueba solo se justifican por la necesidad de reprimir los medios de comercialización ilícitos que tanto afectan la economía nacional -Juan Carlos Bonzón Rofart, ¿Concurso de delitos aduaneros e infracciones?, Revista de Estudios Aduanero. Se trata de infracciones que por su estrecha vinculación con el delito de contrabando deben ser severamente penadas ya que al consistir en la comercialización de mercaderías presuntamente objeto de aquél, juegan necesariamente como su complemento. Configuradas materialmente la infracciones de los arts. 985 y 987 del C. A., la actora no ha demostrado de manera eficiente su buena fe. No estamos frente a un caso en el que el transportista haya esgrimido y acreditado cumplir con todas las obligaciones legales que incumben a la prestación de su servicio ni a la legítima introducción de la mercadería en plaza mediante la documentación aduanera admitida por ley. En tal sentido, si bien es cierto que la empresa transportista no tiene la obligación de revisar el equipaje -arts. 7 y 10 de la ley 12.346, no puede oponer el incumplimiento de sus deberes relacionados a la prestación de su servicio lo que hubiera permitido individualizar al responsable de aquel, o meritar la buena fe del transportista conforme todos los elementos del caso. En los términos de la jurisprudencia de la CSJN, para que sea aplicable la doctrina de la buena fe -Fallos 254:301; 266:43- el tenedor de la mercadería debe demostrarla de modo eficiente, circunstancia que no ha acaecido en autos; correspondiendo a tenor de todo lo expuesto revocar en todos sus puntos la resolución apelada. Las costas de ambas instancias de imponen en el orden causado -art. 68 y 279 y conchs. del CPCCN- dada la razonable convicción advertida en la actora acerca del derecho invocado considerando las particularidades del presente caso en relación a su condición de transportista de pasajeros. Atento al resultado al que se arribado en esta instancia recursiva correspondería determinar los estipendios devengados en esta alzada y adecuar los fijados en la de origen -art. 279 del CPCCN-. Los honorarios de los Dres Hugo Alberto Racioppi y Osvaldo Norberto Literas, en forma conjunta, por sus actuaciones en el doble carácter se regulan en la suma de pesos cuatro mil quinientos noventa -\$4590- y para el Dr. José Ricardo López en la suma de cinco mil cuatrocientos -\$5400-, de conformidad con el monto del asunto, el resultado obtenido, la complejidad de la causa, su trascendencia económica y jurídica para las partes - pautas del Art 6, la escala del Art 7, el doble carácter de su actuación -Art 9 de la Ley 21839 -modificada por Ley 24432- la dignidad y decoro de la tarea profesional y su carácter alimentario, todo más IVA si correspondiere. Para regular los honorarios de esta Alzada se prescindirá de las bases regulatorias, en ejercicio de facultades de resorte jurisdiccional -Art 13 de la ley 24432-, y en pos de una remuneración justa? teniendo en cuenta el trabajo realizado por el Dr. Alejandro F. Gallardo que culminó con la revocación de la sentencia en la suma de pesos tres mil (\$3.000), más IVA si correspondiere. Así voto. A LAS CUESTIONES PLANTEADAS, LAS DRAS. MIRTA GLADIS SOTELO DE ANDREAU Y SELVA ANGÉLICA SPESSOT DICEN: Que adhieren a la relación de causa y a los fundamentos contenidos en el voto del Sr. Vocal preopinante. Así Voto. En mérito del Acuerdo que antecede, la Cámara Federal de Apelaciones dicta la siguiente Sentencia: 1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 105; 2) Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado -art. 68 segunda parte del CPCCN-. 3) Adecuar, al resultado arribado en esta Alzada. Regular los honorarios de los Dres. Hugo Alberto Raccioppi y Osvaldo Norberto Literas en la suma de pesos de cuatro mil quinientos noventa -\$4590- y los del Dr. José Ricardo López en la de cinco mil cuatrocientos -\$5400- más IVA, si correspondiera. Los del Dr Alejandro F. Gallardo por ser vencedor en esta Alzada en la cantidad de pesos tres mil (\$3000); 4) Comuníquese a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Cfr. Acordadas 15/13 y 42/15 de este Tribunal). Dra. SELVA ANGELICA SPESSOT Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes Dra. MIRTA G. SOTELO de ANDREAU Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes Dr. RAMON LUIS GONZALES Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes Ante mí Dra. CYNTHIA ORTIZ GARCIA de TERRILE Secretaria de Cámara Cámara Federal de Apelaciones

Corrientes

033295E