República Argentina - Poder Ejecutivo Nacional
AÑO DE LA DEFENSA DE LA VIDA, LA LIBERTAD Y LA PROPIEDAD

Sentencia - Tribunal Fiscal de la Nación

Número: INLEG-2024-52632261-APN-VOCXXI#TFN

CIUDAD DE BUENOS AIRES
Martes 21 de Mayo de 2024

Referencia: Sentencia. Expte. N° 33.706-A. REF: BALUT HERMANOS S.R.L

Tribunal Fiscal de la Nación

Reunidos los Vocales miembros de la Sala "G" del Tribunal Fiscal de la Nación, Dres. Horacio J. Segura, Miguel N. Licht y Claudia B. Sarquis, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados: **"BALUT HNOS S.R.L c/ D.G.A s/ Recurso de Apelación", Expte. Nº 33.706-A.**

El Dr. Horacio J. Segura dijo:

I.- <u>Objeto del Proceso</u>: Determinar si la Resolución Nro. 950/2013 dictada por el Administrador de la Aduana de San Lorenzo, en el marco del Sumario SC57-100/2013, resulta ajustada a derecho en cuanto condena a la firma BALUT HNOS S.R.L al pago de una multa por la suma de $ 38.197,55 por la presunta comisión de la infracción tipificada en el art. 986 del Código Aduanero.

II.- <u>Fundamentos de la apelación</u>: A fs. 16/21 se presenta la actora por apoderado e interpone recurso de apelación por ante este Tribunal. En primer lugar, efectúa un sucinto relato de los hechos acaecidos en sede aduanera. Sostiene que su actividad principal consiste en el envío de encomiendas y transporte público de pasajeros desde la Pcia. de Jujuy hasta Retiro de esta Ciudad sin salir del territorio nacional. Señala que carece de facultad para realizar pesquisas sobre bultos que los remitentes envían a destinatarios, sin perjuicio de ello, lleva un registro de guías de encomienda debidamente numerado en el que se detalla la fecha de envió, el destinatario, el remitente, la cantidad de bultos que se remiten y los valores del flete. Argumenta que la misma mercadería no era de propiedad de la empresa sino de terceros perfectamente identificables. Cita jurisprudencia y doctrina en relación con la infracción imputada. Finalmente ofrece como prueba las actuaciones administrativas, solicita que se haga lugar al recurso y hace la reserva del caso federal.

III.- <u>Contestación del traslado</u>: A fs. 32/35 se presenta mediante apoderada el fisco y contesta el traslado del recurso oportunamente conferido. En primer lugar niega todos y cada uno de los hechos y el derecho invocados por la actora que no fueran objeto de su expreso reconocimiento o bien surgieran de las

actuaciones administrativas. Cita el art. 986 del C.A. Sostiene que mediante dicha figura infraccional se sanciona la tenencia con fines de comercio o industrialización de mercadería que no cumple con las normas de identificación emergentes de regímenes especiales aduaneros. Manifiesta que se han configurado los tres requisitos. Cita jurisprudencia. Aduce que la inversión de la carga probatoria para este tipo infraccional y que la documentación que respalde el legal ingreso de la mercadería no ha sido aportada por la actora. Finalmente acompaña las actuaciones administrativas involucradas, hace la reserva del caso federal y solicita que se confirme el fallo aduanero, con costas.

IV.- Las actuaciones administrativas se inician a fs. 1/3 con la orden de procedimiento Nº 11052OP12001003R, de fecha 29/08/2011 y Acta de fecha de 26/08/2011, labrada por personal de la Aduana de Sata Fe dejando constancia del control efectuado respecto del Ómnibus JMN 491 *"... perteneciente a la empresa Balut, Interno Nro. 419, procedente de la Pcia. de Jujuy y con destino final Buenos Aires, el cual al ser revisado en su interior se detectan bultos/paquetes que presumiblemente contendrían en consideración a la procedencia como cantidad y variedad, mercaderías de origen extranjero destinadas a fines comerciales y/o industriales, por lo cual se procede a solicitar las guías/remitos que amparen los mismos (…)procediéndose al control de los bultos mencionados, mediante el Sistema Móvil de Inspección de Rayos X "Scan Van". Del control efectuado y ante la presunción de que los bultos que a continuación se detallaran contendían mercaderías en presunta infracción al "Régimen de tenencia de mercadería de origen extranjero con fines comerciales y/o industriales" (...) se procede a realizar el secuestro preventivo de la cantidad de cuatro (6) bultos amparados por las guías (…) según el siguiente detalle: Guía/Factura 028-3166(2 bultos), 028-3158 (2 bultos) y 0197463 (2bultos)..."*. A fs. 4/5 obra la Nota 308/2011 (DV ICRO) por la cual se solicita al Juez la apertura de las encomiendas. A fs. 6 obra Oficio judicial por el cual se fija fecha para la apertura y examen de las encomiendas. A fs. 8 se designa a los agentes que cumplirán la manda judicial. A fs. 9/10 se agregó el ACTA DE APERTURA DE ELEMENTOS SECUESTRADOS de fecha 06/10/2011, labrada por personal del Juzgado Federal Nº 3 de Rosario dejando constancia: *"...se procede a la apertura de las encomiendas N° N° 2118-00099124 (un bulto), 1577-00010226 (2) bultos), 1563-00018484 (3 bultos), 0051-00020324 (4 bultos), 028-3166 (2 bultos), 028-3158 (2 bultos) y 0197463 (2 bultos), por ellos acompañadas al Tribunal en el día de fecha y para la realización de este acto, conforme lo ordenado mediante resolución 1105 de fecha 16 de septiembre del corriente. Seguidamente se procede a la apertura de:1) Encomienda N° 2118-00099124 que contiene: 12 pares de zapatillas con la marca "Adidas", 6 de ellos gris y rojo y los restantes gris y celeste. 2) Encomienda N°1577-00010226: -Primer bulto: que abierto contiene: 31 pares de zapatillas tipo deportivas con la marca "Classica", 12 pares de zapatillas niño con la marca "Naili", y 18 pares de zapatillas niño con la marca "KLD", todas en diversos colores. Segundo bulto: que abierto contiene: 36 pares de zapatillas tipo deportivas con la marca "Classica" 12 pares de zapatillas de niño con la marca "Naili", todas en diversos colores. 3) Encomienda N°1563-00018484: Primer bulto: que abierto contiene: 12 camperas con abrigo, 24 camperas sin abrigo, 6 pantalones algodón con la " marca J&B" y 36 calzas con la marca "Oemen" Segundo bulto: que abierto contiene: 72 pantalones algodón con la marca "J&B"*

Tercer bulto: que abierto contiene: 24 conjuntos deportivos con la marca "Modern", 37 camperas deportivas con la marca "Adidas" y 4 pantalones camuflados. 4) Encomienda N°0051-00020324: Primer bulto: que abierto contiene: 20 pares zapatillas tipde cartón nueva. Segundo bulto consistente en una caja de cartón envuelta en papel madera con la leyenda "Para Romina Burgos Buenos Aires Capital Federal

de Francisco Toledo SS Jujuy", que abierto contiene: 6 jeans de niño con la marca "Jhire Kids", 3 jeans de niña con la marca "Dcat", 7 camperas de algodón con la marca "Pakels" y 18 paquetes de cinta de embalar conteniendo hojas de coca, 14 de ellos de menor tamaño, introduciéndose todo ello en una caja de cartón nueva por cuanto la original se encontraba deteriorada, conservándose ésta última como prueba. En este estado S.S. ordena el secuestro de los dos bultos correspondientes a la guía n° 0283166 y los dos bultos correspondientes a la guía N°0197463: que contienen hojas de coca en virtud de lo dispuesto por el art. 231 del C.P.P.N., el que se hace efectivo, quedando los mismos reservados en Secretaría. Seguidamente se guarda todo en las mismas cajas acompañadas que se devuelven al personal aduanero presente en el acto, quienes las reciben de conformidad. En este estado el Dr. Huerta solicita copia de la presente acta, a lo que SS hace lugar. Con lo que se da por terminado el acto, labrándose la presente la que previa lectura y ratificación firman S.S. Horacio Juan Treggia y Sebastián Huerta todo ante mí que doy fe." A fs. 11/13 obra planilla de aforo y liquidación. A fs. 16/17 obra Acta de denuncia 84/2011 (DV ICRO) por la mercadería en cuestión por la presunta infracción art. 986/987 del C.A. A fs. 17 la orden de intervención Nº 11052OP12001003R (30/11/11). A fs. 19 obra la Nota Nº 405/11 en relación al procedimiento en la RN 34 km 58 Totoras. A fs. 20/33 obran las constancias de entrega de mercadería secuestrada, detalle y aforo: Listado ACTA-LOTE: 2012-057-000004, 2012-057-000005 y 2012-057-000006. A fs. 34/36 obra la orden de procedimiento Nº 11052OP12001021R (14/11/11) y ACTA de la que surge: *"...el acceso a la localidad de Totoras, Km. 58 de la Ruta Nacional 34, Provincia de Santa Fe a los 11 días del mes de Noviembre 2011, siendo las 02:20 horas, los funcionarios Carlos A. Saavedra, Leg. 24844-4; Huerta Sebastián, Leg. 28460-2 de la División Investigación, Control y Procedimientos Externos numerarios de la Dirección Regional Aduanera Rosario, conjuntamente con personal de la Gendarmería Nacional, a cargo del Alferez Amarilla Francisco Gabriel, Jefe de la Sección Totoras del Escuadrón Vial Rafaela, proceden a dejar constancia, que en ocasión de estar cumpliendo con las ordenes impartidas por la jefatura, nos constituimos en el lugar previamente citado, ello a los fines de realizar un control de rutina sobre la traza de la Ruta Nac. 34, esto en función de las facultades contenidas en los arts. 119, 123 ss. y cc. del Código Aduanero. Consecuentemente se procede a realizar un control sobre el vehículo tipo Ómnibus, dominio colocado JID666, perteneciente a la empresa Balut, Interno Nro. 505, procedente de la Pcia. de SALTA con destino final a Buenos Aires, RETIRO, el cual al ser revisado en su interior se detecta bultos/paquetes que presumiblemente contendrían en consideración a la procedencia como cantidad y variedad, mercaderías de origen extranjero destinadas a fines comerciales y/o industriales, por lo cual se procede a solicitar las guías/remitos que amparen los mismos al chofer, Sr. Ariel Trincado, DNI. 17879890, con domicilio en García del Rio 1180, Capital, Jujuy, quien acceden a la solicitud procediéndose al control de los bultos mencionados, mediante el Sistema Móvil de Inspección de Rayos X "Scan Van". Del control efectuado y ante la presunción de que los bultos que a continuación se detallaran contendrían mercaderías en presunta infracción al "Régimen de tenencia de mercadería de origen extranjero con fines comerciales y/o industriales", y a fin de proceder a su revisión exhaustiva, previa autorización judicial y constatar su legal ingreso a plaza, se procede a realizar un secuestro preventivo de la cantidad de un (1) bultos amparados por las guías/facturas, que se encuentran adheridas sobre el mismo, según el siguiente detalle: Guía/Factura 199500 (1 bulto) remitente Romina Burgos y Destinatario Lionel Tolaba, En este acto se procede a retener el comprobantes de las Guías citadas precedentemente que se encuentran adheridas a los bultos, para su aporte al Juzgado Federal. Se deja constancia que la mercadería secuestrada queda a disposición de la Jefatura de la División Investigación, Control y Procedimientos Externos de la Dirección Regional Aduanera Rosario, con*

domicilio de calle Alvear 149 2do. Piso de la ciudad de Rosario, Tel. 0341 4350975 a la espera de la manda judicial para su apertura. No siendo para más se da por finalizada la presente acta, a las 2:40 horas, firmando para constancia de conformidad, previa e íntegra lectura en alta voz se efectúa de la misma. Se deja constancia que el chofer se niega a suscribir el acta, manifestando que la empresa no se lo permite." A fs.37/38 Nota Nº 389/11 (14/11/11) por la cual se solicita al Juez la apertura de las encomiendas. A fs. 39 obra Oficio judicial por el cual se establece que su examen sea en sede aduanera labrándose la respectiva acta. A fs. 40/41 obra planilla de afro y liquidación. A fs. 42/44 obra ACTA DE APERTURA DE ENCOMIENDAS de la que surge: "...Actuación 12558-115-2011. Encomienda Guía Nº 199500. Empresa Balut (remitente Romina Burgos a Lionel Talaba) 06 Fajas, marca Needfeel, (..) origen china, 12 Body reductores, marca Needfeel (..) origen china, 24 toallas de cocina, marca Asatex, origen china, 7 paquetes de hoja de coca por 500 grs., 8 Paquetes de hoja de coca por 250 grs...". A fs. 45/46 obra Acta de denuncia 84/2011 (DV ICRO) por la mercadería en cuestión por la presunta infracción art. 986/987 del C.A y Nota 167/11 (SE FERO) del procedimiento en la ruta. A fs. 48/58 obran órdenes de intervención 1152OP12001021R y 1152OP12001023T y constancias de entrega de mercadería secuestrada, detalle y aforo: Listado ACTA-LOTE: 2012-057-000002. A fs. 59/60 se dispuso la apertura de sumario contra la firma BALUT HNOS SRL por la presunta comisión de la infracción al art. 986 del C.A. y se le corrió vista de lo actuado a la firma mencionada. A fs. 61/71 obran impresiones de pantalla AFIP.. A fs. 73/83 contestó la vista la firma imputada y agrega documental. A fs. 136 se agregó el Dictamen N° 523/13. Finalmente, a fs.139/142 obra la resolución aquí apelada.

V.- Que la cuestión de autos radica en determinar si la resolución aduanera apelada se ajusta o no a derecho.

La resolución apelada, funda su condena en el hecho de que el tipo infraccional en trato requiere para su sanción la simple tenencia de la mercadería de origen extranjero con fines comerciales e industriales.

Por su parte, el artículo 986 del C.A., señala que: *"El que por cualquier título tuviere en su poder con fines comerciales o industriales mercadería de origen extranjero, que no presentare debidamente aplicados los medios de identificación que para ella hubiere establecido la Administración Nacional de Aduanas, será sancionado con el comiso de la mercadería de que se tratare y con una multa de UNO (1) a CINCO (5) veces su valor en plaza."*

De este modo, tal imputación -y consecuente condena- en los términos del citado artículo, suponen: a) la tenencia en plaza (por cualquier título), b) esa tenencia con fines comerciales o industriales, c) de mercadería de origen extranjero, y d) que esa mercadería no presentare aplicados los medios de identificación que para ella hubiere establecido la DGA.

Cabe señalar que mediante la figura infraccional en trato, se busca resguardar la legítima introducción de mercaderías de origen extranjero, sancionándose en consecuencia al tenedor de ellas que no acredite dicha legitimidad ante la inspección aduanera. Al respecto, el régimen impone el principio de la inversión de la carga de la prueba respecto de la referida legal introducción. Sin embargo, la jurisprudencia ha introducido para el juzgamiento de estos casos (respecto de determinados supuestos de hecho y según sus circunstancias) la causal exculpatoria de la "buena fe".

En este sentido, debe tenerse presente la naturaleza penal que invisten las infracciones aduaneras, en consecuencia con ello, la Corte Suprema ha dicho que *"son aplicables a las infracciones aduaneras las disposiciones generales del Código Penal, conforme a las cuales sólo puede ser reprimido quien sea culpable, es decir, aquel a quien la acción punible le pueda ser atribuida tanto objetiva como subjetivamente (Fallos' 290:202, 5º considerando y sus citas)"* ("SAFRAR Sociedad Anónima Franco Argentina de Automotores", del 27/12/88, Fallos, 311:2779).

En la tipificación de las conductas infraccionales aduaneras debe ponderarse la presencia del elemento subjetivo y su respectiva atribución al responsable con arreglo al principio de culpabilidad, como requisito ineludible de validez.

VI.- Que debe entenderse que en la tenencia de mercadería por parte de una empresa de transporte queda constituida sólo por la recepción de la misma en bultos cerrados, de un tercero –remitente o cargador- para ser entregada a otra persona –destinatario-, por lo cual no se da el fin comercial requerido por la figura aquí en juego. Asimismo, el carácter de empresa de transportes de pasajeros que inviste la firma y su finalidad como tal, no es la actividad de compra y venta de mercaderías en plaza, sino la de transportar pasajeros y brindar el servicio de entrega de encomiendas, hechos que no fueron controvertidos en el sumario aduanero ni ante esta instancia. También está acreditado, en las actas labradas, que la actora no vendía las mercaderías en ocasión de ser transportadas, sino que se encontraban en bultos cerrados, individualizándose (por las "guías/remito" y por los datos -aunque escasos- que constan en los bultos).

Si bien el cometido de la actora como empresa de transportes tiene un fin comercial que es la prestación de su servicio que tienen una contraprestación a título oneroso, no es ese fin comercial el que se requiere para la tenencia de mercaderías para la figura en trato.

En efecto, el fin comercial de esta figura (al igual que el de las demás figuras receptadas bajo el Capítulo Décimo Tercero del Código Aduanero "Tenencia injustificada de mercadería de origen extranjero con fines comerciales o industriales", arts. 985, 986 y 987) debe entenderse referido a la compra y venta, o locación, o aprovechamiento, con el fin de la comercialización o industrialización de la mercadería supuestamente introducida de modo ilegal y no al "mero" transporte de las mismas. En este punto debe recordarse que estas figuras consisten ideológicamente en la comercialización de mercadería supuestamente proveniente de contrabando (cfme. la Exposición de Motivos del C.A.).

Por otra parte, la recepción de la mercadería en bultos cerrados impide al receptor apreciar las características intrínsecas de la mercadería a transportar (por lo cual no puede exigirse al transportista –con carácter previo a la efectiva recepción y al transporte- que los abra para verificar su contenido y verificar si lo que transporta es de origen nacional o extranjero, y en este último caso – si fueran de las sujetas a medios identificatorios- si tienen o no aplicados o adheridos esos medios). Asimismo, tampoco podría exigírsele al transportista investigar si las mercaderías que transporta que fuesen de origen extranjero han sido legalmente introducidas al país dado que dicha exigencia no se encuentra regulada.

Por lo expuesto, en caso en el que no puede valorarse elemento subjetivo alguno para conformar el tipo infraccional -doloso o culposo- en la tenencia de mercadería extranjera por parte de la actora (tenencia ocasional y exclusivamente afectada al servicio de su transporte por cuenta de terceros).

Ello así, no basta la mera comprobación del elemento objetivo delimitado por el tipo infraccional, sino que, asimismo, se exige una atribución subjetiva, atento a que el principio de culpabilidad resulta un recaudo ineludible para el castigo en las figuras infraccionales, criterio que fue expuesto por el más Alto Tribunal en la causa *"Usandizaga, Perrone y Juliarena S.R.L."* (Fallos 303:1251).

Respecto a los demás elementos requeridos por el tipo infraccional, no se encuentra constatado en autos el origen extranjero de dichas mercaderías ni tampoco que la aduana ha llevado a cabo investigación alguna tendiente a determinar el origen extranjero de las mismas. (ver Actas de fs. 2/3, 9/10, planillas de aforo fs. 1/13, fs. 35/36 y 40). Asimismo, tampoco se ha investigado si otras personas pudieran haber cometido una infracción aduanera en su carácter de remitentes de la mercadería que se sostiene que se hallaba en infracción.

En consecuencia, en el presente caso no se reúnen los requisitos para tener por configurada la infracción prevista en el art. 986.del C.A.

Por las razones expuestas corresponde revocar la resolución aduanera apelada en autos.

VII.- Que en cuanto a las costas, corresponde imponerlas a la vencida (conf. art. 1163 del C.A.).

Por lo expuesto, Voto por:

Revocar la Resolución Nro. 950/2013 (AD SALO) dictada por el Administrador de la Aduana de San Lorenzo, en el marco del Sumario SC57-100/2013, mediante la cual se condenó a la firma BALUT HERMANOS SRL por la infracción prevista y penada en el art. 986 del C.A.

El Dr. Miguel N. Licht dijo:

Que adhiero al voto del Dr. Segura.

La Dra. Claudia B. Sarquis dijo:

Que adhiero al voto del Dr. Segura.

En virtud del acuerdo que antecede, por unanimidad SE RESUELVE:

Revocar la Resolución Nro. 950/2013 (AD SALO) dictada por el Administrador de la Aduana de San Lorenzo, en el marco del Sumario SC57-100/2013, mediante la cual se condenó a la firma BALUT HERMANOS SRL por la infracción prevista y penada en el art. 986 del C.A.

Regístrese, notifíquese, oportunamente devuélvanse las actuaciones administrativas y firme archívese.

Digitally signed by Miguel Nathan Licht
Date: 2024.05.21 12:03:14 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Miguel Nathan Licht
Vocal
Vocalía XIX Sala G Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by Claudia Beatriz Sarquis
Date: 2024.05.21 12:34:34 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Claudia Beatriz Sarquis
Vocal
Vocalía XX Sala G Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by Horacio Joaquin Segura
Date: 2024.05.21 12:58:37 ART
Location: Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Horacio Joaquin Segura
Vocal
Vocalía XXI Sala G Competencia Aduanera
Tribunal Fiscal de la Nación

Digitally signed by GESTION DOCUMENTAL ELECTRONICA - GDE
Date: 2024.05.21 13:00:03 -03:00