DVP Buenos Aires, de febrero de 2024

Y VISTOS, CONSIDERANDO:

I. Mediante sentencia del 28/09/2022 –obrante a fs. 60/62–, el Tribunal Fiscal de la Nación, resolvió: (i) revocar la Resolución Nro. 405/2013 por medio de la cual el Administrador de la Aduana de San Lorenzo condenó a la firma actora al pago de $159.527,14 –en concepto de multa– y USD 20.546,71 –en concepto de tributos adeudados–, así como el comiso de la mercadería secuestrada en autos, en virtud de reputarla culpable de la comisión de la infracción prevista en el art. 986 del C.A –tenencia injustificada de mercadería de origen extranjero con fines comerciales– en el marco de diversas inspecciones realizadas por la Gendarmería Nacional en microomnibus de propiedad de la actora.

Para así decidir, luego de sintetizar las posiciones adoptadas por las partes contendientes en sus respectivas presentaciones y señalar que se declaró la causa como de puro derecho, puntualizó que –al no ser discutido que la mercadería de origen extranjero no se encontraba debidamente identificada–, la cuestión traída a su conocimiento únicamente versaba sobre si la firma actora era *"…la tenedora en su condición de prestador del servicio de encomienda…*".

Seguidamente, resaltó que la actividad de encomiendas se encuentra regulada por la ley 20.216, donde se define quien es el tenedor del envió al disponer que *"…el envío postal pertenecerá al expedidor hasta tanto no haya sido entregado al destinatario…*" (cfr. art. 17 ley cit.) y se consagra la inviolabilidad de los envíos postales señalando que dicha inviolabilidad importa –en lo que aquí interesa– *"…la obligación de no abrirlos, apoderarse de ellos…ni tratar de conocer su contenido…*" (cfr. art. 6 ley cit.).

En virtud de ello, consideró que sin perjuicio de la plausible existencia de un régimen de responsabilidad objetiva, ninguna regulación podría superar el test de razonabilidad si impusiera obligaciones que son de

imposible cumplimiento, circunstancia que considero se configuraba en autos dado que *"…la firma encartada solamente podía sustraerse de la responsabilidad sancionatoria violando las normas específicas que regulan el servicio público postal…*".

Finalmente, y tras realizar diversas consideraciones en torno a los fundamentos de la aplicación de la norma sancionatoria administrativa –adscribiendo a una tesis objetiva de la responsabilidad en virtud de la cual el mero incumplimiento de obligación generar responsabilidad sin entrar a juzgarse la culpabilidad–, aseveró que, en el caso concreto, la responsabilidad endilgada a la empresa requería ponderar su situación a la luz del régimen administrativo y constitucional en el que se desarrolla su actividad, por lo que el riesgo social introducido por la actividad de encomienda, en el caso concreto, no podía generar responsabilidad.

II. Contra dicha decisión se alza la parte demandada, interponiendo su recurso de apelación y expresando agravios a fs.70/74, los que fueron replicados por la contraria a fs. 79/80.

En primer lugar sostiene que el Tribunal Fiscal, al revocar la sanción aplicada, omitió efectuar el análisis de la conducta endilgada a la firma actora a la luz de las circunstancias particulares del caso –conforme los argumentos planteados por la accionante y las defensas esgrimidas por su parte–.

Argumenta que como consecuencia de los diversos procedimientos efectuados por la Gendarmería Nacional y la DGA se pudo identificar en los medios de transporte de la encartada distintas mercaderías que fueron secuestradas en virtud de la presunta infracción al art. 986 del C.A.

Efectúa un análisis del tipo infraccional normado en el art. 986 del C.A. Sostiene que el mismo parte de la base de la tenencia –bajo cualquier título– de mercadería extranjera con fines industriales o comerciales que no presentaren debidamente aplicada la identificación que la reglamentación aduanera exige.

Con respecto al elemento "*tenencia*", transcribe el art. 1910 del Código Civil y Comercia de la Nación según el cual existe la misma cuando

"…una persona, por si o por medio de otra, ejerce un poder de hecho sobre una cosa y se comporta como representante del poseedor...".

En esta tónica, señala que conforme el art. 1 del Decreto 4531/65 –en lo que aquí interesa–, los transportistas y cualquier otra persona que tenga mercadería con fines de comercio o industrialización se encuentran obligadas a probar ante la autoridad aduanera –cuando esta considerare que hay motivos para creer que se ha pretendido evadir impuestos o requisitos de importación– la legitima introducción de las mercaderías de origen extranjero.

En virtud de ello concluye que la accionante no sólo revestía la calidad de tenedora respecto de la mercadería incautada, sino que también incumplió con los recaudos exigidos por el C.A en lo que respecta a su identificación.

En lo atinente al elemento "*finalidad comercial o industrial*" alega que al no haber una definición en la legislación aduanera, la doctrina y la jurisprudencia tiene dicho que la misma sea suplida por el concepto de "comercio y acto de comercio". Asimismo, remarca que la jurisprudencia de este fuero ha considerado que el referido elemento se configura cuando *"... atento a la cantidad, calidad y variedad de la mercadería y el lugar y circunstancia en que se encontrare, torne incompatible considerarla que tiene un uso o consumo personal…"*.

En lo relativo al requisito *origen extranjero* de la mercadería, afirma que existiendo elementos de pruebas para presumirlo –etiquetas o constancias que detallan el lugar de fabricación, fraccionamiento y origen– se produce una inversión del *onus probandi*, debiendo ser el encartado quien acredite la no extranjería de la mercadería, lo cual –según sostiene– solo puede ser realizado mediante *"…la documentación aduanera habilitante de la respectiva legitima importación…*".

En virtud de todo lo expuesto concluye que, en el caso de autos, toda vez que se encuentran reunidos los tres presupuestos *supra* reseñados y que la mercadería carecía de los medios identificatorios dispuestos por el

servicio aduanero –estampillado fiscal–, se configura el tipo infraccional legislado en el art. 986 del C.A, por lo que solicita que la decisión del Tribunal Fiscal sea revocada.

III. Previo a ingresar al tratamiento de los agravios introducidos por la parte demandada, es importante destacar que esta Sala no se encuentra obligada a seguir al apelante en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que propone a consideración de esta Alzada, sino tan sólo aquéllas que son conducentes para decidir el caso y que basten para dar sustento a un pronunciamiento válido (conf., CSJN, Fallos: 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 278:271, 291:390, 297:140; 301:970; esta Sala, *in rebus*, "*ACIJ c/EN- ley 24240- Mº Planificación s/ proceso de conocimiento*", del 29/5/08; "*MULTICANAL S.A. y otro c/ EN- SCI DLC (Actas 2600/09 y otras) s/amparo ley 16.986*", del 21/5/09; "*Ciudadanos Libres Calidad Institucional Asoc Civil c/ EN- Dto 67/10 s/ medida cautelar (autónoma)*", del 21/10/10; "*CPACF- INC MED (2-III-11) c/ BCRA- Comunicación "A" 5147 y otro s/proceso de conocimiento*", del 18/4/11; "*Nardelli Moreira Aldo Alberto c/EN- DNM Disp 1207/11 –Legajo 13975- (S02:9068/11) s/ medida cautelar (autónoma)*", del 25/8/11, "*Rodríguez Rubén Omar c/ DGI s/ Recurso directo de organismo externo*", del 7/8/14, "*Laham*, *Alberto Elías c/DGI s/Recurso directo de organismo externo*", del 7/5/15; "*Araujo Medina Alexander Javier c/ EN –M Interior OP y V-DNM s/ recurso directo DNM*", del 27/4/2018; "*Martínez, José Domingo y otros c/ EN-M° Seguridad -PSA- s/ personal militar y civil de las FFAA y de Seg.*", Causa Nº 48697/2017, del 25/11/20; "*Cargill SACI c/ DGA s/ Recurso Directo de Organismo Externo*", Causa N° 55388/2019, de 18/10/2022, entre otros).

IV. Desde otro ángulo, por principio, no cabe revisar en esta instancia cuestiones atinentes a la valoración de los elementos fácticos en los que el Tribunal Fiscal de la Nación ha fundado su decisión, puesto que, en virtud de lo normado por el art. 1180 del Código Aduanero, está reservada a dicho tribunal la apreciación respecto de los hechos, la prueba y su suficiencia, salvo que mediara error de magnitud suficiente en esa ponderación, supuesto en el que cabría apartar la aplicación de aquél

principio (cfr. CSJN, Fallos: 300:985; esta Sala, *in rebus*: "*Renault Argentina SA*", del 7/3/1995; "*SIAT SA (TF 16680-A) c/ DGA*", del 14/11/2009; "*Agencia Maritima Tagsa SA (TF 18034-A) c/ DGA*", Causa Nº 25.245/2005, del 20/10/2011; "*Welding Argentina SA (TF 17821-A) c/ DGA s/ Recurso Directo de Organismo Externo*", Causa Nº 6.774/2015, del 15/12/2016; "*Holgado, Alejandra Marcela TF 26455-A c/ DGA s/ Recurso Directo de Organismo Externo*", Causa Nº 37638/2017, del 4/10/2018; "*Odfjell Argentina SA c/ DGA s/ Recurso directo de organismo externo*", Causa Nº 28.558/2018, del 26/2/2019, "*Novartis Argentina SA (TF 28664-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*", Causa N° 5609/2016, del 21/6/2019; "*Procesadora de Boratos Argentinos SA (TF 30115-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*", Causa N° 3084/2020, del 5/5/2021; "*Paraná SA de Seguros (TF 38231-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*", Causa N° 10/2019, del 22/7/2022 y, "*Gargiulo, Antonio Bartolomé (TF 40091-A) c/ DGA s/ recurso directo de organismo externo*", Causa N° 27458/22, del 27/12/2022, entre muchos otros).

En virtud de ello, si el apelante pretendía la revisión de cuestiones de hecho de la sentencia del Tribunal Fiscal, debería haber demostrado preliminarmente, como requisito de procedencia, que la valoración efectuada por el mismo fue arbitraria.

V. Sentado todo ello, corresponde puntualizar que la resolución aduanera –que fuera dejada sin efecto por el Tribunal Fiscal de la Nación– fue dictada por el Administrador de Aduanas de San Lorenzo como consecuencia de diversos procedimientos efectuados por Gendarmería Nacional sobre encomiendas despachadas por usuarios y trasportadas por microómnibus de la empresa actora. Mediante la referida resolución se aplicó la sanción de comiso y multa –y se redeterminaron tributos– en los términos del artículo 986 del C.A por presunta tenencia injustificada de la mercadería requisada. Como fue reseñado *supra*, la mentada decisión fue dejada sin efecto por el Tribunal Fiscal de la Nación al considerar que no se

encontraban reunidos los presupuestos requeridos por el tipo infraccional señalado, generando los respectivos agravios de la parte demandada.

En virtud de lo señalado, la materia traída a conocimiento de esta Alzada consiste en dilucidar si, en el caso concreto, se configuran –o no– los elementos requeridos por el artículo 986 del Código Aduanero.

VI. Así las cosas, corresponde remarcar que el referido artículo dispone 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 los términos expuestos se infiere que para que se configure la figura infraccional allí prevista es necesaria la existencia de tres elementos típicos por lo que la falta de uno de ellos impide reprimir con las sanciones establecidas por la norma. Los elementos necesarios son: i) que el sujeto activo tenga la mercadería en su poder; ii) que la finalidad de la tenencia sea para comercialización o industrialización; iii) que se trate de mercadería de origen extranjero (en igual sentido, esta Alzada, Sala V, Expte. Nº 8.928/07 *in re* "*Balut Hnos. SRL c/EN - DGA - Resol 431/06 y 434/06 (Ex 74-150/05 y 48)*", del 29/12/2009).

Con relación al primero de los elementos señalados, cabe poner de resalto que en el *sub–lite* se cuestionan encomiendas, reguladas por la ley Nº 20.216 de correos, en cuyo artículo 17 se establece que *"...el envío postal pertenecerá la expedidor hasta tanto no haya sido entregado al destinatario o a persona autorizada para recibirlo…*".

A su vez, el artículo 6 de la citada ley dispone *"...la inviolabilidad de los envíos postales, importa la obligación de no abrirlos, apoderarse de ellos, suprimirlos, dañarlos o desviarlos intencionalmente de su curso, ni tratar de conocer su contenido, así como de no hacer trascender quienes mantienen relaciones entre sí o dar ocasión para que otros cometan tales infracciones…*".

En tales condiciones, si bien *prima facie* la firma actora "tenia" la mercadería en su transporte, dicha tenencia era de carácter precario u ocasional, hasta tanto fuera entregada al destinatario final. Asimismo, del principio constitucional de la inviolabilidad de la correspondencia, y del texto de los artículos 6 y 17 de la ley 20.216 –y sin perjuicio de las facultades consagradas en su artículo 29–, resulta que la empresa de trasporte no puede inspeccionar el contenido de las encomiendas cerradas, ni siquiera en el supuesto de presumir la existencia de elementos de circulación prohibida (cfr., "*Balut Hnos. SRL*", cit.).

En virtud de lo expuesto, no puede válidamente afirmarse –como lo hace la demandada– que en el caso concreto se encuentre configurado el primer elemento necesario del tipo infraccional endilgado a la actora.

VII. Sin perjuicio de que lo hasta aquí expuesto resulta suficiente para sellar la suerte adversa del recurso de la recurrente, no puede dejar de tenerse presente que, con referencia al elemento relativo a la finalidad comercial o industrial de la tenencia, la firma Derudder Hnos SRL –Flecha Bus– es una empresa cuya actividad comercial principal consiste en el trasporte automotor de pasajeros de carácter interjurisdiccional y, como actividad secundaria, la prestación de servicio de encomienda. En virtud de ello, no resulta razonable considerar que la mercadería incautada –mayoritariamente calzado e indumentaria, colchas y productos de cuidado personal, conforme surge de las constancias administrativas– tuviera fines "industriales o comerciales" –en los términos requeridos por el tipo infracional–, conforme el giro comercial habitual de la accionante.

Asimismo, y tal como surge de las actuaciones administrativas, la totalidad de los paquetes secuestrados por la Gendarmería Nacional se encontraban cerrados y sellados –sin que se pudiera conocer su contenido– con la correspondiente factura adherida a ellos –detallando el número de la misma y el destinatario de la encomienda–, por lo que la firma actora únicamente pudo conocer el contenido de los mismos una vez que los

funcionarios administrativos dispusieron su apertura en los distintos procedimientos llevados a cabo, todo lo cual detenta contra el conocimiento, por parte de la actora, de la presunta finalidad “industrial o comercial” de la mercadería extranjera incautada.

VIII. En punto a las costas, atento al resultado del recurso y teniendo en cuenta que no existen razones que ameriten apartarse del principio objetivo de la derrota, corresponde imponerlas a la parte demandada vencida (arg. arts. 1163 y 1174 del CA y 68, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

En mérito a lo hasta aquí expuesto, el Tribunal **RESUELVE**: rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada, con costas.

Se hace saber a las partes que podrán consultar copia de los precedentes citados en el sitio web http://www.cij.gov.ar/.

A los fines del art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional, se deja constancia que suscriben la presente dos vocales por hallarse vacante el tercer cargo.

Regístrese, notifíquese y –oportunamente– devuélvase.

SERGIO GUSTAVO FERNÁNDEZ CARLOS MANUEL GRECCO

Fecha de firma: 06/02/2024
Firmado por: SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CARLOS MANUEL GRECCO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: SUSANA MARIA MELLID, SECRETARIA DE CAMARA

#37941392#398856440#20240205142742286