29218/2013 AGENCIA MARITIMA MAREAS SA (TF 21554-A) Y OTROS c/ DGA s/

Buenos Aires, 1º de abril de 2014.- SH

Y VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por la representación legal de la AFIP-DGA a fs. 211 y vta., contra la sentencia de fs. 203/208vta., fundado por el memorial de fs. 232/246, cuyo traslado fue replicado a fs. 232/246 (Loginter S.A.) y a fs. 247 y vta. (Agencia Marítima Mareas SA, Agencia Marítima Silversea SA y Abbey Sea de Consultores Navales SA). Asimismo, los recursos de apelación interpuestos a fs. 256, fs. 268 y fs. 270/272, contra la regulación de honorarios de fs. 252/253; y,

CONSIDERANDO:

I.- Que el Tribunal Fiscal de la Nación revocó tanto el cargo por la multa aplicada en los términos del art. 954 del código aduanero como el cargo por tributos, formulados ambos en la resolución fallo nº 172/05, re-encuadrando los hechos en la infracción prevista en el art. 994 del citado código, imponiendo a la firmas Agencia Marítima Mareas SA, Agencia Marítima Silversea SA, en su carácter de agentes de transporte aduanero (ATA), en forma solidaria, una multa de mil doscientos setenta y dos pesos y, a la firma Loginter SA, en su carácter de proveedora de a bordo, otra multa de idéntica suma.

Resultó determinante para arribar a esa solución “que no se discute en la causa que los elementos o mercadería involucrada estaba destinada a realizar operaciones de descarga del buque y no existen elementos de juicio que permitan inferir que se destinaban a una operación de importación o exportación de esos elementos. Tampoco está discutido que los bienes o elementos indicados se encontraban en posesión o tenencia de Loginter S.A, como propietario o arrendatario y tenían libre circulación en el territorio aduanero argentino, por ser bienes nacionalizados previamente en el país o ser de origen nacional”. Por consiguiente, concluyó que no se pudieron producir los presupuestos de hecho para que las declaraciones inexactas

sean punibles en la medida en que “no existió perjuicio fiscal porque por ser nacionales los elementos destinados a la estiba del buque no estaban sujetos al pago de tributos a la importación y, por tanto no existía posibilidad de perjuicio fiscal alguno”. Al ser bienes nacionales o nacionalizados tampoco era posible que se configurase la infracción que prevé el inciso b) del art. 954 CA para la mercadería cuyo ingreso al país sea prohibido, ni la diferencia de importes a ingresar o egresar en concepto de eventuales pagos que prevé el inciso c), ap. 1 de ese artículo.

En cuanto a la firma Loginter SA, además de la atipicidad referida y la prohibición de la incriminación por analogía, destacó que por las funciones que cumplía la empresa como proveedora de servicios de estibaje no le correspondía la presentación de las declaraciones previstas en los arts. 130, 135 y 136 del código aduanero, razón que evidencia la improcedencia de la pretensión del servicio aduanero.

II.- Que en sus agravios la demandada expresa que se han apreciado erróneamente los hechos y las pruebas de la causa y que se ha efectuado una errónea interpretación del art. 954, inc. a), del código aduanero en función de lo dispuesto por el art. 956, inc. c). En ese orden, señala que no se encuentra controvertido que las actoras son ATA, por lo tanto, no pueden eludir las obligaciones que como tales deben cumplimentar según surge de los artículos 130, inc. b), 135, incs. a) y b) y 136 del código aduanero y que el propio Tribunal reconoce incumplidas, al no tener una declaración detallada de toda la carga.

Luego, indica que en el caso existió la posibilidad de producir perjuicio fiscal dado que la ley establece una presunción iure et de iure que la mercadería ha sido importada para consumo, y al solo efecto tributario, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren corresponder por los ilícitos que se hubiere cometido. Asimismo, señala que también resulta equivocado lo afirmado en la sentencia en orden a que los bienes no declarados en el manifiesto general de la carga no

estaban destinados a una operación de importación o exportación, puesto que al permanecer a bordo del medio transportador sin haber sido declarados, bien pudieron ser objeto de una operación de importación o exportación clandestinas. Abunda en citas de jurisprudencia acerca de la infracción de declaración inexacta en general y respecto de su configuración en el manifiesto general de la carga en particular.

III.- Que tal como ha quedado reseñada la cuestión, se adelanta, el recurso interpuesto por la demandada no puede ser admitido, pues los fundamentos del pronunciamiento apelado no se ven afectados por las argumentaciones vertidas por la recurrente, a poco que se advierta que los presupuestos fácticos de la causa han sido ponderados por el tribunal administrativo conforme la regla de la sana crítica. En ese sentido, la evaluación de las circunstancias que rodean el caso constituye una cuestión fáctica que no cabe, en principio, rever en esta instancia (art. 1180 del código aduanero), atento la limitación con que ha sido previsto por la ley el recurso que se intenta.

En cuanto al encuadre jurídico de los hechos, resulta acerada la tesitura plasmada en la resolución del tribunal fiscal, en la medida en que, sin necesidad de efectuar mayores disquisiciones, es incuestionable que para que resulte punible en los términos del art. 954 del código aduanero la omisión de declarar los elementos de estiba, de libre circulación en el país, encontrados a bordo de un medio trasportador debe haber una operación de comercio exterior, la cual, en la especie, no se verifica. Obsérvese que el grupo electrógeno, las grampas con motor eléctrico, la pala cargadora, la mini pala cargadora y la retroexcavadora, con elementos para su funcionamiento (tableros de comando, circuitos hidráulicos, alargues, mangueras) fueron cargados en buque de bandera filipina, Nordic Confidence, en el puerto Dock Sud con el objeto de descargar la mercadería (mineral de hierro) y luego trasladados a bordo hasta el puerto de La Plata, razón por la cual no es posible considerar siquiera la posibilidad de que se realice una

importación o una exportación entre dos puertos nacionales de mercadería que a su vez es nacional o se encuentra nacionalizada.

Por lo demás, no puede perderse de vista que los propios funcionarios aduaneros al labrar el acta de fondeo consignaron haber encontrado las herramientas de estibaje en la cubierta del buque, por consiguiente tampoco puede aseverarse, estrictamente, “que en caso de pasar inadvertida, produjere o hubiere podido producir” (art. 954 CA) porque además no haber podido producir perjuicio fiscal por tratarse de mercadería de libre circulación en el territorio aduanero argentino (cfr. fs. 17/22 del sumario administrativo), en absoluto pudo haber pasado desapercibida.

Por lo expuesto el Tribunal, **RESUELVE**:

1) confirmar la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios, imponiendo las costas a la AFIP-DGA vencida por no existir mérito para la dispensa (art. 68, primer párrafo, del código procesal).

2) Teniendo presente la naturaleza, resultado y monto del litigio, constituido por los cargos impuestos por la aduana, la calidad y eficacia de la tarea profesional cumplida y las etapas satisfechas por las respectivas accionantes, SE FIJAN los honorarios del Dr. Marcelo A. Gottifredi en la suma de cincuenta mil pesos -$50.000- y, los del Dr. Adrian Juan Dabinovic, SE ESTABLECEN en la suma de cincuenta y tres mil pesos -$53.000- (arts. 6, 7 , 9, 37 y 38 del arancel de abogados y procuradores). Asimismo, ponderando pautas análogas a las enunciadas y considerando, además, el resultado del recurso, SE FIJAN, los emolumentos del Dr. Marcelo Antonio Gottifredi y de la Dra. Ana Julia Gottifredi por las tareas cumplidas en la alzada (cfr. fs. 232/246) , para cada uno, en las sumas de siete mil quinientos pesos -$7.500- y SE ESTABLECEN los honorarios del Dr. Adrián Juan Dabinovic, respecto de su labor en esta instancia (fs. 247 y vta.), en la suma de trece mil doscientos cincuenta pesos -$13.250- (arts. 14 del arancel de abogados y procuradores).

Hágase saber que, en caso de que el profesional beneficiario acredite -en la instancia anterior- su condición de responsable inscripto frente al Impuesto al Valor Agregado, se deberá adicionar a los emolumentos aquí fijados la alícuota correspondiente a dicho tributo, que también se encuentra a cargo del condenado en costas de conformidad con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (*Fallos*: 316:1533; 322:523; 329:1834, entre otros).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

JORGE ESTEBAN ARGENTO CARLOS MANUEL GRECCO

SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ