38428/2019 AW SRL (TF 32678-A) c/ DGA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los días del mes de del año dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para resolver los autos caratulados "**AW SRL (TF 32678-A) c/ DGA s/ RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO**", y

La jueza Clara María do Pico dijo:

I.- La firma AW SRL recurrió –en los términos del art. 1132 ap. 1º inc. a) del Código Aduanero– la resolución DE PRLA nº 1409/12, que la condenó, a la pena de comiso de la mercadería ingresada al amparo de la destinación 03 073 IC04 079003 S, por la comisión de la infracción tipificada en el art. 965 inc. a) del C.A.

II.- La Sala "F" del Tribunal Fiscal de la Nación, por mayoría confirmó la resolución apelada, con costas y reguló los honorarios de la representación fiscal (fs. 65/72 y 80).

Para decidir así, consideró que:

a) AW SRL documentó mediante el D.I. nº 03 073 IC04 079003 S (oficializado el 08/09/03), la importación para consumo de tres máquinas –usadas y reacondicionadas en origen, de procedencia EE.UU– para la limpieza, clasificación o calibrado de semillas, clasificadas en la P.A. SIM 8437.10.00.900A.

b) La mercadería ingresó al amparo del régimen previsto para la importación de bienes usados, resolución MECON 909/94 y su modificatoria 1472/94, y se encontraba sometida al régimen de comprobación de destino por el término de 2 años.

c) AW SRL incumplió con la obligación de ser la usuaria directa de la mercadería importada, ya que con fecha 17/04/04 suscribió con la firma GASTALDI HNOS SAIyCF un contrato de locación y dio en alquiler la mercadería en cuestión.

d) El fallo de la Corte Suprema "*Nate Navegación y Tecnología Marítima S.A c/ DGA*", confunde las medidas que restringen las importaciones, como la presente, de aquellas otras medidas administrativas que tienen por objeto la operativa aduanera.

e) El art. 627 del C.A. establece que cuando la excepción a una prohibición fue establecida contemplando el uso o empleo de la mercadería en un lugar determinado, la misma no pueden ser utilizada de manera distinta a la permitida ni trasladarse fuera de los lugares autorizados.

III.- Disconforme, apeló el pronunciamiento la parte actora y fundó su recurso (fs. 77/79), que fue replicado (fs. 90/94).

En síntesis, sostuvo que:

a) El contrato celebrado con la firma GASTALDI HNOS, no tuvo por objeto el alquiler de los equipos importados, sino que se trató de una locación de servicios, en la que AW SRL se comprometió a prestar un servicio mediante la utilización de la mercadería importada.

b) No se acreditó con certeza la comisión de la infracción tipificada en el art. 965 inc. a) del C.A. por lo que –en función del principio de inocencia– su conducta no era punible.

IV.– En primer término corresponde efectuar una reseña de los antecedentes del caso. En tal sentido, cabe señalar que las máquinas involucradas fueron importadas por la firma AW SRL mediante el despacho de importación nº 03 073 IC04 079003 S (oficializado el 08/09/03), al amparo del régimen previsto en la resolución MECON 909/94 (Anexo I),

bajo la posición arancelaria SIM 8437.10.00.900A, usada y reacondicionada en el exterior.

El régimen en función del cual se importó la mercadería dispone que la misma se encuentra sujeta al régimen de comprobación de destino por el término de 2 años, en cuyo lapso queda prohibida la enajenación.

Tal como se desprende de las actuaciones administrativas –y como refirió la sentencia apelada– la parte actora con fecha 17/07/04 suscribió un contrato con la firma GASTALDI HNOS y entregó las mercaderías en locación (ver fs. 39/41 de las actuaciones mencionadas)

V.– En tales condiciones y toda vez que quedó acreditado que AW SRL incumplió con la obligación de ser la usuaria directa de la mercadería, el nudo del problema radica en determinar si la conducta de la actora tiene encuadramiento en el art. 965 inc. a) del C.A.

La cuestión es análoga a la resuelta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en la causa "*Nate Navegación y Tecnología Marítima S.A. (TF 22.220-A) c/DGA*", pronunciamiento del 12 de junio de 2012, donde por remisión a lo dictaminado por la Sra. Procuradora Fiscal, expresó que: *"*... sostener la tesitura de la demandada, en cuanto a que la resolución 909/94 y sus modificatorias, *in totum*, fijaban exclusivamente un régimen de prohibición, implicaría,…elevar a tal categoría a todas las restricciones y simples condicionamientos para la exportación o importación de mercaderías, dando a los arts. 609 y cc. del código de la rama una latitud tan vasta que llevaría, en la práctica, a desvirtuar el sistema diseñado."

Y agregó que: "…en efecto, toda operatoria aduanera ha de realizarse siguiendo las pautas regladas en cuanto a horarios, modos, trámites administrativos, declaraciones y pagos de los correspondientes tributos, y demás requisitos consabidos propios de un régimen tan delicado. Pero ello no puede implicar la inversión de la regla fundamental consagrada en el art.

19 de la Constitución Nacional, elevando entonces tales requisitos al grado de prohibición, la que sólo se vería levantada para los casos en que se siguiesen tales pasos legal y reglamentariamente determinados, supuesto en que –siempre desde esta perspectiva que considero errónea- se trataría de una "excepción" a la regla de la prohibición."

Concluyendo en que "al no tratarse de una prohibición de importación para consumo el supuesto de autos, la conducta seguida por los actores demuestra ser carente de la necesaria tipicidad para ser pasible de configurar la infracción aduanera" (esta sala "*Visor Enciclopedias Audiovisuales SA c/ EN-DGA-RESOL 2685/10 (EXPTE SIGEA 12039-547/08) s/ Dirección General de Aduanas*", pronunciamiento del 28 de febrero de 2019; Sala II "*Grupo ENG S.A. c/ DGA*", pronunciamiento del 2/2/2017; Sala III "*Cattorini Hnos SA c/ DGA*" pronunciamiento del 21/09/15 y Sala V "*Nate Navegación y Tecnología Marítima SA c/ DGA*", pronunciamiento del 25 de septiembre de 2009).

Por lo expuesto, corresponde revocar la resolución DE PRLA nº 1409/12, en tanto no existió en autos una conducta típica pasible de configurar la infracción prevista en el art. 965 inc. a) del C.A.

VI.– En función de lo decidido corresponde que las costas de ambas instancias sean impuestas a la demandada vencida (conf. artículos 68 y 279, C.P.C.C.N.).

Por las razones expuestas **VOTO** por: revocar la sentencia apelada y la resolución DE PRLA nº 1409/12, con costas de ambas instancias a la vencida.

Los jueces Liliana María Heiland y Rodolfo Eduardo Facio adhieren al voto precedente.

En virtud del resultado que informa el Acuerdo que antecede, el tribunal **RESUELVE:** *a)* revocar la sentencia apelada y la resolución DE PRLA nº 1409/12, con costas de ambas instancias a la vencida; *b)* de

acuerdo al modo en que se decide, deviene inoficioso el tratamiento de las apelaciones de honorarios regulados a favor de la representación fiscal, por lo que corresponde dejar sin efecto la regulación practicada a fs. 80 y reenviar las presentes al Tribunal Fiscal de la Nación a efectos de que practique una regulación de acuerdo al resultado de este pronunciamiento.

La regulación de honorarios por las actuaciones cumplidas en esta instancia se difiere hasta tanto sean regulados los honorarios en la instancia anterior.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Clara María do Pico **Liliana M. Heiland**

Rodolfo Eduardo Facio

Fecha de firma: 03/12/2019
Alta en sistema: 04/12/2019
Firmado por: DRA. DO PICO - DRA. HEILAND - DR. FACIO - , JUECES DE CÁMARA - - H. GERDING SECRETARIO

#33861320#251007769#20191128105344232