

RESPONSABILIDAD INDIRECTA EN MATERIA DELICTUAL E INFRACCIONAL ADUANERA

POR JORGE LUIS TOSI

SUMARIO

- I.- Introducción
- II.- Responsabilidad refleja de los directivos de las empresas sancionadas
- III.- Extinción de las acciones y de las penas
- IV.- Otros casos de responsabilidades indirectas
- V.- Conclusión

I. - Introducción

En el transcurso del Congreso de Derecho Penal Aduanero y Derecho Penal Tributario realizado en la ciudad de Mar del Plata en agosto de 1998, se discutió el tema de la responsabilidad de los directivos de las empresas que cometieron delitos o infracciones aduaneras frente a la falta de pago de las penas pecuniarias que le hubiera correspondido abonar a las mismas.

En el presente trabajo hacemos una revisión de los diversos supuestos encuadrados en los artículos 886 a 889 del Código Aduanero así como también respecto de la responsabilidad indirecta por hecho ajeno no limitado al caso anterior sino también abarcando los supuestos de los despachantes de aduana, los agentes de transporte aduanero y los importadores y exportadores.

II.- Responsabilidad refleja de los directivos de las empresas sancionadas

Artículo 886.- 1. Se aplicarán las penas previstas para el autor del delito de

contrabando, de su tentativa o de su encubrimiento, según el caso, a quien hubiere determinado directamente a otro a cometerlo o al que tomare parte en la ejecución del hecho o prestare al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse.

2. El que cooperare de cualquier otro modo a la ejecución del hecho y el que prestare una ayuda posterior cumpliendo promesas anteriores al mismo, serán reprimidos con la pena correspondiente al delito, disminuida de un tercio a la mitad

En consonancia con el artículo 876, incisos A y C, en forma directa, con los artículos 872 y 874, apartado 2, en forma indirecta, y con algunos de los incisos del artículo 876, en virtud del apartado 2, respecto de los artículos 868 y 869, el presente artículo ordena que las penas para el contrabando "incluidas en dicho artículo 876, se aplicarán a todos los participantes del delito.

Especialmente, se amplía esta aplicación a quien hubiera determinado a otro a cometerlo. Se puede incluir así al instiga-

dor, pero también a quien hubiera ejercido una presión física o psíquica para lograr esa ejecución, teniendo en cuenta que la fuerza debe ser irresistible, pues de otra forma el autor es responsable de sus actos y los comete con dolo, es decir que idea el acto, organiza su accionar, efectuar las acciones para efectivizarlos ("comprendiendo la criminalidad del acto").

Por otra parte, se identifica al cómplice necesario, como aquel sin cuya cooperación o ayuda no se puede cometer el hecho en estudio.

Esta legislación amplía la aplicación a quien hubiera determinado a otro a cometer el delito y al cómplice necesario; no solamente del autor del contrabando, sino también de la tentativa y del encubrimiento. En el primer caso, se aplican las mismas penas que para el hecho consumado, atento la peligrosidad del delito. En ello se diferencia de los principios del Código Penal; ya que, de la combinación de los artículos 42 y 44, surge que quien comete tentativa será sancionado disminuyendo la pena que corresponda al delito consumado, de un tercio de la mínima a la mitad de la máxima.

En cuanto al encubrimiento, mientras que para el presente supuesto se aplica la misma pena (apartado 2 del artículo 874), en el caso del Código Penal se establece como un delito autónomo, similar al contrabando, según surge del artículo 874, pero se ordenan penas propias para este delito, que no se asemejan a las que corresponden al delito encubierto.

En el apartado 2 se identifica al cómplice no necesario o secundario, sin el cual podría haberse cometido igualmente el delito. Asimismo, se tipifica al que preste ayuda con posterioridad a la comisión del hecho, cumpliendo promesas anteriores. Se lo identifica de esta forma, atento los términos del artículo 874, en el que directamente se legisla sobre el encubridor.

Se aplica en este caso, a similitud de lo

dispuesto en el artículo 46 del Código Penal, la pena del delito correspondiente, disminuida de un tercio de la mínima a la mitad del máximo.

Sobre este aspecto, la Exposición de Motivos dice: "En el artículo 886 se pone fin al tratamiento igualitario en materia de complicidad que desde tiempo antiguo regía en la legislación penal aduanera. No obstante que tal equiparación podía tener fundamento en la dificultad de determinar el grado de colaboración de los sujetos intervinientes en el delito de contrabando, se ha considerado que el juzgador puede en muchos casos efectuar tal distingo y que ello resulta más equitativo.

"Por ello, en la norma en comentario se ha regulado la participación sobre la base de las reglas de los artículos 45 y 46 del Código Penal, manteniendo así su autonomía. Queda en claro asimismo que la instigación de contrabando no es un delito autónomo, sino una forma de participar en el mismo, así como que se refiere a la instigación privada. La instigación pública cae dentro de la previsión del artículo 209 del Código Penal".

Resta indicar que la disminución de la pena se refiere a la de prisión, cuya regulación se prevé en cada uno de los artículos referentes al contrabando simple, calificado y agravado. En cuanto a las demás penas dispuestas en el artículo 876, se trata en la conferencia que analiza los mismos.

Artículo 887.- Las personas de existencia visible o ideal son responsables en forma solidaria con sus dependientes por las penas pecuniarias que correspondieren a éstos por los delitos aduaneros que cometieren en ejercicio o con ocasión de sus funciones.

Partiendo de la responsabilidad de las personas por sus dependientes, establecida en el artículo 1113 del Código Civil, se aplica en el presente caso a las personas físicas o ideales.

Surgen dos aclaraciones: Por un lado, que aquélla se reduce a la económica, es decir, en el caso del artículo 876 a la multa del inciso C, y en el caso de la no aprehensión de la mercadería objeto del delito, se sustituye por una multa igual a su valor en plaza (inciso A). En consecuencia, tanto las demás penas como la de prisión serán aplicadas en forma personal al autor del hecho; por otra parte, surge la responsabilidad cuando el delito se cometa en ejercicio o con ocasión de sus funciones como dependiente. Esa responsabilidad deriva, en consecuencia, de que se supone que el mismo cumplía órdenes del principal al cometer el hecho ilícito.

Atento que el Código cita a las personas jurídicas, éstas se identifican en la legislación indicada, a partir del artículo 43 del Código Penal, en cuanto “las personas jurídicas responden... por los daños que causan sus dependientes...”, en tanto que la que se imputa a las personas físicas, surgirá de la legislación en lo civil.

Por último, no es trata de una responsabilidad propia, sino que se comparte en forma solidaria con el autor directo, o sea que una sola pena deberá ser cumplida por cualquiera de los obligados.

Esta responsabilidad es diversa para el caso de que el dependiente fuera directamente obligado por su patrón a cometer el delito, pues ese patrón recibe el beneficio de ello, por lo cual será directamente responsable y se le aplicaran las mismas penas que al autor, en los términos del artículo 886, apartado 1.

En el caso de la responsabilidad indirecta, y a los fines de que el principal pueda ser condicionado al pago de las multas, deberá ser parte del sumario investigativo, respetando el principio de defensa en juicio.

Artículo 888.- Cuando una persona de existencia ideal fuere condenada por algún delito aduanero e intimada al pago de las penas pecuniarias que se le hu-

bieren impuesto no fuera satisfecho su importe, sus directores, administradores y socios ilimitadamente responsables responderán patrimonialmente y en forma solidaria con aquélla por el pago del importe de dichas penas, salvo que probaren que a la fecha de la comisión del hecho no desempeñaban dichas funciones o no revestían tal condición.

Se ordena el presente los casos de responsabilidad derivada de las personas jurídicas, es decir, aquellas sociedades o asociaciones de personas físicas que aportan su capital y su trabajo en función de la obtención de una ganancia común en las sociedades comerciales, o con otro objeto civil en las asociaciones, a las cuales la ley otorga la posibilidad de peticionar derechos y ejercer acciones como si fueran personas físicas.

En estos casos, dicha persona jurídica puede haber sido condenada por comisión del delito de contrabando, y para el específico caso de multa originaria (inciso C del artículo 876), o sustitutiva del comiso (inciso A).

Puede ocurrir, en este sentido, que dentro del plazo ordenado en el artículo 882, o aún dentro del procedimiento del juicio de ejecución fiscal, no se satisfaga la multa. En previsión de ello, el Código dispone que los responsables de la persona jurídica: directores, administradores y socios ilimitadamente responsables, deberán hacerse “responsables económicos” de dicha multa, ya que por un lado, la responsabilidad penal se evaluará oportunamente en el procedimiento judicial y se aplicaran sanciones a través de la sentencia resultante y, por otra parte, debemos tener en cuenta que el patrimonio de la persona jurídica es distinto del propio de cada uno de sus responsables.

Esta delegación se hará en forma solidaria con la persona jurídica; en consecuencia, cada uno de los sujetos involucra-

dos era deudor por el total, ya que se trata de una sola deuda.

A esos efectos, tanto en el juicio federal como en el administrativo, que se tramitaran en forma paralela, deberá corrersele vista, a los fines de que pueda ejercer su legítima defensa. A ese respecto únicamente no serán responsables, en caso de que se demuestre que se opusieron al accionar de la persona jurídica que derivó en este delito, o que al momento de la toma de decisión no se encontraban ocupando el cargo del que deriva la responsabilidad.

A este respecto, al iniciarse la demanda se deberá requerir al Registro aduanero y al Registro Público de Comercio, que informen quiénes son los titulares de esos cargos, en relación al momento de producción del hecho delictivo. De allí la importancia de anunciar los cambios, en los directivos de las personas jurídicas.

En este mismo sentido, el inciso G del artículo 876 ordena como pena para la comisión del delito de contrabando, la inhabilitación especial por tiempo a determinar, para ejercer las actividades de importación y de exportación, haciéndola extensiva a los directores, administradores y socios ilimitadamente responsables, y expresamente a los que hubieran tenido decisión activa en el hecho.

Asimismo se amplía esa aplicación para la pena de inhabilitación especial perpetua a la sociedad y a sus directivos, para desempeñarse como agentes de transporte aduanero o proveedores de a bordo (inciso F). Por último, si bien no se le puede aplicar a la sociedad por el tipo de persona de que se trata, es preciso considerar la imposición a los directivos, de una inhabilitación especial perpetua para desempeñarse como funcionario o empleado aduanero, miembro de la policía auxiliar aduanera o de las fuerzas de seguridad, y despachantes de aduana.

Artículo 889.- Cuando una persona

que gozare de inmunidad de jurisdicción penal en razón de su función diplomática o consular cometiere un delito aduanero y no mediare renuncia hábil a dicha inmunidad por parte del Estado acreditante, el hecho se considerara exclusivamente a su respecto infracción aduanera y solamente se le impondrán las penas establecidas en el artículo 876, inciso A, B y C.

Se contempla aquí la inmunidad diplomática, adoptada universalmente y por nuestro país, a través de la Convención de Prerrogativas de los Organos Especializados, que dictó la Asamblea General de las Naciones Unidas por resolución 179 del 21/11/47; de la Convención de Viena sobre Relaciones e Inmunidades Diplomáticas (18/04/61); y de la Convención sobre Relaciones Consulares (24/04/63), que se pusieron en vigencia mediante los Secretos 7.672/63 y 17.081/67.

Todo el personal diplomático y consular y sus familiares convivientes gozan de inmunidad diplomática, por lo cual no podrán ser juzgados por los tribunales nacionales en tanto no renuncien a ella, aunque si lo serán por los jueces de su país, los que deberán analizar la aplicación de sus leyes internas.

En este caso, los hechos ilícitos sólo se calificarán como infracciones aduaneras, y se aplicarán únicamente las penas ordenadas por los incisos A, B y C del artículo 876, es decir, el comiso de la mercadería, del medio transportador y los instrumentos empleados en la comisión del hecho, y la multa. De cualquier forma en este caso, en virtud del artículo 100 de la Constitución Nacional, este juzgamiento es jurisdicción exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (actual artículo 116 de la Constitución Nacional).

Otra incidencia especial a tener en cuenta, se refiere a la inviolabilidad de la persona del diplomático y su residencia,

atento el artículo 30 de la Convención de Viena de 1961; ello, referido a la posibilidad de la revisión personal y el allanamiento del domicilio, por tener esa Convención fuerza constitucional, no podrán aplicarse leyes nacionales como el Código Procesal Penal.

Respecto de estos hechos, quien debe renunciar a la inmunidad diplomática es el Estado acreditante, por lo que puede ocurrir según lo investigado, que sí lo realice. En consecuencia, efectuada la renuncia, podrán ser juzgados exclusivamente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Resta indicar que esa inmunidad rige solo respecto de esas personas indicadas, pues si intervinieran otras se les aplicaría la legislación común.

III. - Extinción de acciones y penas.

Artículo 890.- La extinción de las acciones para imponer y para hacer efectivas las penas por los delitos aduaneros, se rige por las disposiciones del Código Penal.

Se efectúa en el presente artículo una remisión a las disposiciones del Código Penal en cuanto a la extinción de las penas, no constando disposición alguna, y reiterando lo dispuesto en el artículo 861. Ello se ordena en los artículos 4 y 5 del Código citado.

En principio debemos distinguir las acciones para aplicar pena, de aquellas para cumplir la condena firme dictada. La primera será efectiva durante el proceso judicial y/o administrativo, hasta llegar al dictado de la condena, la que al quedar firme por no poder ser apelada ante órgano superior, se tratará de hacer efectiva.

A este respecto, ordena el artículo 59 del Código Penal, las siguientes causales de extinción de la acción para la aplicación de penas: a) muerte del imputado; b) amnistía; c) prescripción; y d) renuncia del

agraviado en cuanto al delito de acción privada, que no se aplica al tema en estudio.

Por tratarse de disposiciones penales de aplicación a la persona y no a su patrimonio, la primera forma de extinción es la muerte del imputado, por lo que no podrá continuar la acción en su contra. En este caso, si se tratara de una persona jurídica que deja de existir por causas legales, se deberá proseguir la acción contra sus directores, administradores o socios ilimitadamente responsables, en cuanto a las penas de las que son sujetos en forma personal, como la de multa, cuando no fuera cubierta por el patrimonio de la sociedad. Lo afirmado se deriva de los términos del artículo 888, recientemente analizado.

En los casos en que hubiera varios imputados como autor, instigador o cómplice, tratándose la multa de una pena solidaria, al fallecimiento de uno de ellos, continuará contra los otros; el comiso es una pena objetiva pasible de aplicación, y las demás inhabilitaciones también se impondrán a cada uno de los imputados. Ello asimismo, se extenderá a los encubridores, delito autónomo según hemos analizado. La acción se extinguirá sólo contra el fallecido, continuando contra los demás procesados.

La amnistía es aquella decisión del Poder Ejecutivo Nacional (en tanto se abarcan delitos federales), por la que se ordena dejar sin efecto el procesamiento, considerando la inexistencia del hecho ilícito. En general, es de poca aplicación a este tipo de delitos; se utiliza más para los delitos políticos. Tengamos presente que extingue el delito, sin referencia personal a sus autores.

La prescripción es aquella forma de extinción que implica la consolidación o, en su caso, la pérdida de un derecho, por el transcurso del tiempo que oportunamente disponga la legislación. Este principio liberatorio está fundado en la necesidad de estabilidad del Derecho. Esta causal se

puede aplicar antes de iniciar la acción, durante el proceso, o una vez dictada la condena que se encuentre firme. Esta prescripción de la condena se cumplirá durante el transcurso de dos años, en virtud del artículo 62, inciso 5 de aquel Código.

En definitiva, y respecto de las demás penas que ordena el artículo 876, la prescripción de su aplicación quedara supeditada al próximo de la pena de prisión, prevista en cada uno de sus tipos (artículos 864 a 866). Ello teniendo en cuenta que si bien la parte referida a las infracciones (artículo 894), al ser los hechos en juzgamiento de carácter penal, aunque sean aplicados en sede aduanera atento lo dispuesto por el artículo 1026, se deben respetar los enunciados del Derecho Penal.

Resta indicar que el lapso de prescripción comienza a correr desde la medianoche del día en que se hubiera cometido el delito, o cuando concluya su acción, si fuera continuo. En cuanto a la de la pena, desde el instante indicado del día en que fuera notificada al condenado (artículo 63 del Código Penal). En caso de que la condena hubiera comenzado a cumplirse, el plazo concluirá a la medianoche del día en que hubiera ocurrido su quebrantamiento (artículo 66 del Código citado).

Artículo 891.- Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 890, la prescripción de la pena de multa impuesta por los delitos aduaneros se suspende durante la sustanciación de la ejecución judicial y se interrumpe por los actos de ejecución en sede administrativa o judicial tendientes a obtener su cumplimiento.

Se presentan en este artículo dos institutos, que son la suspensión y la interrupción de la acción para el cobro de la pena de multa que, obviamente, ya haya sido dictada. La primera implica que mientras se efectúen en los hechos suspensivos no se computará el tiempo transcurrido, lo que

continuará haciéndose una vez concluidos los mismos.

En tanto la interrupción de la prescripción, en este caso para el cobro de la multa, se cumple dejando sin efecto el tiempo transcurrido y comenzando a computarse nuevamente desde la medianoche del último día del cumplimiento de los hechos interruptivos.

En concreto, la suspensión regirá mientras se realicen actos tendientes al cobro de esa multa, como la iniciación de la acción judicial, en los términos del artículo 1126. Por otra parte, la interrupción de la acción se efectuara por actos de ejecución en sede administrativa, tal como lo dispone el artículo 1122.

IV.- Otros casos de responsabilidades indirectas

Hemos visto hasta ahora en cuanto a responsabilidades, la penal que deriva de los ilícitos cometidos por sus actores, y en algunos casos la de los responsables de las personas jurídicas, siempre en el campo de la ilicitud.

Tenemos por otro lado la responsabilidad tributaria, es decir la que va a surgir ya sea de la comisión de hechos grabados, o de las multas que se vayan a aplicar por los hechos ilícitos. Ambas responsabilidades, pueden surgir de hechos propios o de hechos ajenos, en los casos que la ley así lo ordene, por lo que se será responsable tributariamente de los hechos cometidos por terceros.

En lo presente surge la clara diferencia entre la responsabilidad penal y la tributaria, atento que la primera y por la que se le podrán aplicar en el caso del delito de contrabando, la pena de prisión que surgirá en cada caso según el que se le impute, y la tipificación correspondiente. En cambio, su responsabilidad tributaria y aún por multas aplicadas por resoluciones firmes,

se puede ser responsable por sí mismo, o por hechos de otros, según iremos analizando, en el decurso de los artículos del Código Aduanero.

Siguiendo el orden del codificador, la primera responsabilidad por terceros que se enuncia, es la del despachante y del agente de transporte, por sus apoderados generales, dependientes u otros empleados, dispuesta en los artículos 48 y 65.

En principio tenemos que definir a los apoderados generales, como aquellos que en los términos del artículo 75, y a través de un poder que otorgaran los despachantes y agentes de transporte, los representan ante el servicio aduanero. Se supone que los mismos no van a tener dependencia laboral con aquéllo, sino que laborarán en forma económicamente independiente del principal.

Por otra parte se indica a los dependientes, que como tales y en representación del principal, el artículo 90 los autoriza a actuar a nombre de los indicados, pero su esencia diferencia con los anteriores, en que son empleados a sueldo. De cualquier forma, varias son las combinaciones de remuneraciones, que se puede contratar entre ellos.

Tanto unos como otros, a los fines de su inscripción en los registros respectivos, deberán contar con el poder o la autorización de los auxiliares respectivos.

Llegamos aquí a la causal de la responsabilidad en estudio, cuando tanto unos como otros actúan en "operaciones aduaneras", y bajo las órdenes del principal. De ello es consecuencia la misma, en tanto que pudiéndose demostrar la actuación por cuenta propia de los citados, se declinará la responsabilidad del principal, y será asumida por su autor directo.

Las sanciones que se le podrán aplicar a los mismos, según ordenan los citados artículos 47 y 65: apercibimiento, suspensión o eliminación del Registro, atento tra-

tarse de hechos personales de los dependientes o apoderados, aún en el cometido de sus funciones, entendiendo que se trata de sanciones penales, considerando que debían ser revisadas para su aplicación. Ello es por cuanto receptamos la responsabilidad pecuniaria que puede tener el principal, según anuncia el Código Civil ya citado más arriba, pero se nos vuelve ilógica esta responsabilidad penal, con sanciones personales. La propuesta se encamina a convertir la acción personal en una pecuniaria, y poder aplicar el principio de culpa in eligendo.

Recordamos por último que se le tiene como una posibilidad que a los auxiliares aduaneros se les aplique esa sanción, debiendo indefectiblemente ser parte en el sumario iniciado contra los dependientes y apoderados, en los términos de los artículos 83 y 90. Cae de suyo que para aplicarles sanciones al principal, será imprescindible otorgarles el derecho de legítima defensa (artículo 18 de la Constitución Nacional).

En el caso de la mercadería faltante, al momento de la descarga (artículo 141 apartado 2), surge la obligación del pago de los tributos, del agente de transporte, por el transportista. La justificación de la presente obligación, se fundamenta en que tratándose de una destinación de importación, y encontrándose el medio transportador vía territorio aduanero, se considera que aquélla ingresó al mismo, y no encontrándose en el transporte, se tendrá por importada definitivamente para consumo.

Al respecto, los artículos 142, 150, 157 y 164 en su apartado 2, ordenan según el medio de transporte, deberá justificarse ese faltante en relación a la declarada oportunamente, con una carta de rectificación, dentro de los días hábiles, que se imputarán a partir de la finalización de la descarga, cualquiera fuera el tiempo que demorara la misma.

A partir del vencimiento del plazo indicado, y no habiéndose presentado la rectificación indicada, o no justificándose debidamente a consideración del servicio aduanero, computándose el plazo por día completo, en los términos del artículo 25 del Código Civil, y dentro del horario hábil de cada dependencia, se tendrá a la mercadería involucrada, como definitivamente importada para consumo.

Consecuencia de lo indicado, es que nace la obligación tributaria por esa consideración de importación. De esta misma, surgirá el o los responsables de su abono, y en el caso lo serán el transportista y su agente de transporte. Justifica esta disposición, como otras similares, que nace la necesidad del Fisco sobre su cobro, siendo que el agente es un profesional autorizado a ejercer su labor por la Institución, a los que en virtud del apartado 1 inciso F del artículo 61, pueden ser suspendidos en su registro sin más trámite, hasta que no abonen lo adeudado.

Demás de ello, debemos tener en cuenta que el transportista puede tratarse de una persona física o jurídica extranjera, y en consecuencia este crédito resultaría en principio incobrable, o de marcada dificultad para hacerlo efectivo, dificultades éstas que se soslayan al hacer solidariamente responsable al agente de transporte.

La solidaridad invocada significa que ambos son deudores conjuntos por el total, y cualquiera de ambos que cumplimenten la deuda, desligará al otro de esa obligación. En los casos que abone uno de ellos su parte proporcional, de cualquier forma seguirá siendo deudor por la diferencia.

Es de indicar, que la presunción de importación definitiva para consumo, lo será "sin admitirse prueba en contrario", en virtud de que en el apartado le se otorga un plazo de dos días para justificar el faltante, con la carta de rectificación enunciada. De otra forma ante su resultado negativo, cabe

la consideración de importación definitiva, surgiendo la obligación tributaria en virtud del artículo.

Puede ocurrir que arribando el medio transportador a la aduana de destino, se solicite oportunamente la permanencia a bordo de la mercadería, por tiempo determinado. A estos fines deberá presentarse el pedido, dentro de los plazos que el artículo 185 ordena (cuatro días para vía acuática; en el momento de presentar la declaración en caso de camión o en vía aérea; dentro de un día desde el arribo del ferrocarril); o en su caso, previo a la salida del medio, de ese lugar de arribo si fuera anterior a lo enunciado.

Al momento de la descarga de la mercadería en permanencia, y si resultare faltar la misma, en similitud con los casos de descarga directa, se va a considerar aquella como definitivamente importada para consumo. De esta situación surgirá la obligación del abono de los tributos correspondientes como sanción, atento esa faltante.

En el presente no se autoriza a justificar aquella, por lo que cabrá la aplicación directa de la misma, sin admitir prueba en contrario. Al respecto consideramos en similitud con otros autores, que la aplicación no cabría hacerla sin la legítima defensa del encausado. En su consecuencia cabe admitir que el imputado podrá ofrecer sus pruebas, y de las resultas de las mismas, condenar o absolver de esa consideración de importación definitiva.

En similitud con el caso precedentemente expuesto, la calificación es a los únicos efectos tributarios, pues de querer importar esa mercadería, deberá solicitarse la destinación, y abonar los tributos por la misma, en cuanto sea autorizada.

En definitiva surgirá la responsabilidad tributaria, y en cabeza del transportista y el agente de transporte, que es solidaria para ambos.

Una de las operaciones aduaneras de

importación, se trata del depósito provisorio (artículo 198), en el que la mercadería se encuentra en espera de otra destinación definitiva o aún suspensiva. El ingreso de la mercadería se hará en el depósito, público o privado, con intervención del servicio aduanero (artículo 200).

Ahora bien, una vez ingresada la mercadería a depósito, con los referidos controles, al extraerse del depósito no podrá faltar la misma, pues en caso que así ocurriera y por encontrarse ya en territorio aduanero, se considerara importada para consumo, por lo que surgirán obligaciones tributarias.

En el presente, se constituye como responsable en forma principal, al titular del local de depósito, bajo cuya guarda se encuentra la mercadería objeto. Además de ello, se ordena una responsabilidad subsidiaria, sobre los que tengan derecho a disponer de la misma.

Esta responsabilidad subsidiaria, significa que iniciándose la ejecución contra ellos, pueden oponer el beneficio de excusión, es decir que deberá ejecutarse al deudor principal: el depositario, y si no respondiera con sus bienes, se podrá recién ejecutar a los citados. Así es que existe una sola deuda, de la que varios son obligados en forma consecutiva, y abonándola cualquiera de ellos, libera a los demás.

De cualquier forma si bien el depositario es el deudor principal, no es responsable de esos tributos, demostrando que ingresando la mercadería con embalaje, al constatar el faltante dichos embalajes se encuentran completos, y además mantenga en su caso el mismo peso que cuando hubiera ingresado a depósito (artículo 211 apartado 3).

Las destinaciones de tránsito de importación, son "aquella en virtud de la cual la mercadería importada, que careciere de libre circulación en el territorio aduanero, puede ser transportada dentro del mismo, desde la aduana por la que hubiera arribado

hasta otra aduana para ser sometida a otra destinación aduanera" (artículo 296).

El artículo 312 ordena los responsables de esta obligación, identificando como deudor principal al transportista y su agente, en forma solidaria y paralela; además se indica en forma subsidiaria a los cargadores, es decir aquellos que hayan ingresado la mercadería al medio; también a quienes tuvieren derecho a la mercadería objeto; y por último a los beneficiarios del régimen, es decir los que vayan a recibir aquella. Consecuencia de lo indicado, es que éstos últimos sujetos podrán oponer el beneficio de excusión, y además requerirle el pago, previa ejecución de los primeros citados, y ante su insolvencia.

Ello deviene oportuno, atento que el transportista es el poseedor de la mercadería, y el agente tiene la responsabilidad derivada, del artículo 780, originaria de la misma.

Resta indicar en este aspecto, que la falta de la mercadería se va a considerar tal, una vez cumplido el plazo otorgado para el tránsito, y vencido el plazo de un mes posterior al indicado, calculado dicho plazo en los términos del artículo 25 del Código Civil.

Para el caso de removido, se trata de la destinación suspensiva "en virtud de la cual la mercadería de libre circulación en el territorio aduanero puede salir de éste para ser transportada a otro lugar del mismo, con intervención de las aduanas de salida y de destino, sin que, durante su trayecto, atraviese o haga escala en un ámbito terrestre sometido a la soberanía nacional" (artículo 396).

A diferencia del caso anterior, es una exportación de mercadería, pero que aún no se ha solicitado la misma, trasladándose de una aduana interior hacia otra, de nuestro mismo territorio, para ser extraída desde la última aduana donde se solicitará la nueva destinación.

En similitud con la destinación de tránsito de importación, se calcula el plazo del traslado que oportunamente se hubiere otorgado, y desde su vencimiento se computa un mes más, a partir de lo cual, de no arribar a la aduana de destino, se considerará como definitivamente exportada.

Aquí se trata e mercadería nacional, de libre circulación, pero que ya está afectada a un despacho aduanero, y además fue extraída del territorio aduanero. Aún en los casos en que se realice por ríos nacionales de navegación internacional (artículo 386 apartado 2), se considera en forma similar, por haber podido extraerse hacia territorio extranjero.

A diferencia de los casos anteriormente analizados, se recepta la demostración de caso fortuito o fuerza mayor, para que no sea considerada como exportada. Dicha excusación deberá formularse a satisfacción del servicio aduanero. Además debe ser informado el hecho indicado, en forma inmediata de ocurrido, para que se constate debidamente. Ello podrá hacerse ante la autoridad más cercana, para su constatación.

En este caso y en virtud del artículo 392, se tendrá como deudor principal de los tributos, en forma solidaria al transportista y su agente; además y como responsables subsidiarios a los cargadores, los que tuvieren derecho a la mercadería, y los beneficiarios del régimen. Todos ellos podrán presentar el beneficio de excusión.

Surge del artículo 780 la responsabilidad derivada del agente de transporte, sobre las obligaciones tributarias de los transportistas, en forma solidaria. Específicamente los artículos 142, 150, 157, 164 y 190, ordenan esta misma obligación, cuando la mercadería fuera de importación, y faltare al terminar la descarga, en cada uno de los medios de transporte. Esta legislación según hemos mencionado, surge para asegurar el crédito del Fisco, siendo que está au-

torizado ese agente a laborar por la institución aduanera.

Si bien los artículos 48 y 65 ordenan la responsabilidad por los hechos de sus apoderados, dependiente o demás empleados, el artículo 781 la amplía sobre todos aquellos que laboren con el servicio aduanero, y por los hechos de sus dependientes.

Ahora bien, esa responsabilidad se ordena sobre los proveedores de a bordo, técnicos de reparaciones, lavaderos y otras personas que se identifican en el artículo 109, lo que no es excluyente pudiéndose aplicar a cualquier otro trabajador, persona pública o privada, que lo haga en esas condiciones.

A este respecto en principio surge la responsabilidad por cuanto dependiente realizare un hecho gravado, "en ejercicio o con ocasión de sus funciones", es decir que ejerce la labor en relación con las funciones de tal, que le corresponde cometer y suponiéndose que cumple lo ordenado por aquel de quien depende, será responsable el que le ordene esa labor.

Debemos identificar que las obligaciones a cumplimentar, son las tributarias, es decir exclusivamente las que surjan de un hecho gravado; en consecuencia las responsabilidades penales por la comisión de hechos ilícitos, responderá personalmente aquel que cometiere el hecho

V.- Conclusión

Como consecuencia de lo expuesto es conveniente llevar a la práctica la Recomendación aprobada en el Congreso de Derecho Penal Aduanero y Tributario realizado en la ciudad de Mar del Plata en agosto de 1998. Conforme a ella, es necesario actualizar los Registros de quienes poseen la administración de las personas jurídicas infractoras condenadas, para evitar la frecuente impunidad del hecho ilícito que se obtiene mediante el ardid de constituir una nueva persona jurídica que sirva a los mismos fines ilícitos que la anterior.