

Régimen infraccional aduanero

Horacio Félix Alais

*Prólogo de
Guillermo Jorge Yacobucci*



HORACIO FÉLIX ALAIS

**RÉGIMEN
INFRACCIONAL ADUANERO**

Prólogo de
Guillermo Jorge Yacobucci

Marcial Pons

BUENOS AIRES | MADRID | BARCELONA
2011

ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
ABREVIATURAS	7
PRÓLOGO	9

PARTE GENERAL

CAPÍTULO I

INFRACCIONES ADUANERAS

1. LA SANCIÓN EN EL DERECHO ADUANERO	15
1.1. La sanción en el Derecho aduanero argentino	15
1.1.1. Naturaleza de las sanciones aduaneras	16
A) Diversas posturas.....	18
1.1.2. Su aplicación en materia aduanera	22
1.2. Criterios de diferenciación entre delitos e infracciones	31
1.2.1. Discrepancias doctrinarias	33
A) La función de la seguridad jurídica	35
B) Dificultad para establecer criterios diferenciadores.....	36
1.2.2. Su aplicación en materia aduanera	38
1.3. Naturaleza jurídica de las infracciones aduaneras.....	45
1.3.1. Dificultades interpretativas	45
1.3.2. La aduana como un organismo de recaudación.....	46
1.3.3. La aduana como un órgano de control.....	48
2. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS Y ESTRUCTURA DEL TIPO INFRAC- CIONAL	51
2.1. Introducción	51
2.2. Análisis a partir de la teoría del delito	53
2.2.1. La conducta	53
2.2.2. La tipicidad.....	54
2.2.3. El elemento subjetivo	55
2.2.4. La antijuridicidad	60
2.2.5. La culpabilidad.....	61

	Pág.
3. CRITERIOS DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD	66
3.1. La responsabilidad objetiva	66
3.2. El criterio subjetivo	67
3.2.1. La regla general del art. 902 del Código Aduanero	67
3.2.2. La cuestión del principio de la buena fe y la confianza legítima del administrado.....	70
3.3. La responsabilidad indirecta.....	74
3.3.1. La responsabilidad de las personas de existencia ideal.....	77
3.3.2. La responsabilidad de los menores.....	78
3.3.3. La responsabilidad de los importadores y exportadores	79
3.3.4. La responsabilidad de los despachantes de aduana	80
3.3.5. La responsabilidad del transportista o su agente	82
3.3.6. La responsabilidad de los organismos del Estado.....	83
4. FUNCIONAMIENTO DEL RÉGIMEN INFRACCIONAL ADUANERO.....	84
4.1. Los tipos abiertos o en blanco. Sus dificultades.....	85
4.2. El sistema infraccional aduanero argentino.....	88
4.3. Inconvenientes y diagnóstico	90
5. PRINCIPIOS Y GARANTÍAS PENALES APLICABLES A LAS INFRACCIONES ADUANERAS.....	96
5.1. Presentación del tema	96
5.2. Los principios de las garantías penales.....	96
5.2.1. Legalidad, reserva de ley e irretroactividad de la ley penal	99
5.2.2. La predeterminación de las conductas ilícitas y el principio de legalidad	100
5.2.3. Prohibición de interpretación analógica.....	104
5.2.4. La regla <i>non bis in idem</i>	105
5.2.5. El principio de inocencia, y el principio y beneficio de la duda.....	107
5.2.6. La aplicación del principio de la ley penal más benigna.....	110
5.2.7. El principio de proporcionalidad	113
5.2.8. El principio de especificidad de la norma infraccional.....	115
6. LAS SANCIONES Y PENALIDADES DEL RÉGIMEN PENAL ADUANERO.....	116
6.1. Presentación del tema	116
6.2. Las penas.....	116
6.2.1. La pena de multa	117
A) Imposición y graduación de la pena de multa.....	118
B) La facultad de atenuación	120
C) La determinación de la base para el cálculo de la multa.....	121
D) El devengamiento de intereses.....	123
E) La cancelación de la pena de multa	124
F) La autodenuncia	125
6.2.2. La pena de comiso.....	128
6.2.3. La pena de clausura de local y la inhabilitación para ejercer el comercio	129
7. REINCIDENCIA	129

	Pág.
8. CONCURSO.....	131
9. EXTINCIÓN DE ACCIONES Y PENAS	132
9.1. Presentación del tema	132
9.2. La extinción de las acciones para imponer penas	132
9.2.1. Consideraciones generales	133
A) La amnistía.....	133
B) La muerte del imputado.....	133
C) El pago de la multa.....	134
D) La prescripción.....	136
a) Causales de suspensión.....	137
b) Causales de interrupción	138
9.3. La acción para hacer efectivas las penas por infracciones aduaneras.....	139
9.3.1. La amnistía.....	139
9.3.2. La muerte del imputado.....	140
9.3.3. El indulto	140
9.3.4. La prescripción.....	141
A) Causal de suspensión.....	141
B) Las causales de interrupción.....	142

PARTE ESPECIAL

CAPÍTULO II

EL CONTRABANDO MENOR

1. ACLARACIÓN PRELIMINAR	145
2. EL CONTRABANDO MENOR.....	145
2.1. Concepto.....	146
2.2. El tipo infraccional del art. 947 del Código Aduanero.....	147
2.2.1. Las penas aplicables	149
2.2.2. Algunas cuestiones derivadas del importe determinado como condición de punibilidad	150
2.2.3. La aplicación retroactiva de la reforma de la Ley 25.986	151
2.3. El tipo infraccional del art. 949 del Código Aduanero.....	152

CAPÍTULO III

LAS DECLARACIONES INEXACTAS Y OTRAS DIFERENCIAS INJUSTIFICADAS

1. EVOLUCIÓN NORMATIVA	155
1.1. La infracción en la Ley de Aduanas.....	156
1.2. La infracción según el Código Aduanero	160
1.2.1. Descripción del tipo infraccional.....	161
1.2.2. El núcleo estructural del art. 954 del Código Aduanero	162
1.2.3. Los sujetos	163

	Pág.
A) Importadores y exportadores.....	163
B) Despachantes de aduana.....	165
C) Agentes de transporte aduanero.....	166
1.2.4. Las operaciones aduaneras.....	167
1.2.5. La declaración aduanera.....	171
A) El contenido de la declaración aduanera.....	175
B) Estructura de la declaración.....	176
C) Inconvenientes operativos derivados de la informatización del registro de destinaciones.....	182
D) La reforma del Código Aduanero y la incidencia de los arts. 234 y 332 del Código Aduanero.....	185
E) Efectos y consecuencias.....	186
F) La declaración aduanera como declaración comprometida.....	190
1.2.6. Configuración de la infracción.....	194
1.2.7. La determinación de las multas.....	195
1.2.8. Causales de no punición.....	196
A) La causal del art. 958.....	197
B) Las causales del art. 959.....	200
C) La causal del art. 960.....	207
2. LA DECLARACIÓN QUE CAUSA UN PERJUICIO FISCAL.....	210
2.1. Precisiones conceptuales.....	210
2.1.1. El perjuicio fiscal.....	210
A) La potencialidad del perjuicio fiscal.....	213
2.1.2. Los faltantes y sobrantes a la descarga.....	216
A) Los faltantes en los tránsitos.....	218
2.1.3. La inversión de contenido.....	218
2.2. Las Funciones Aduaneras Técnicas Esenciales.....	219
2.2.1. La valoración aduanera de las mercaderías.....	220
2.2.2. Los conflictos de valoración.....	222
A) Importación.....	222
B) Exportación.....	227
2.2.3. La clasificación aduanera de las mercaderías.....	231
2.2.4. Los conflictos clasificatorios.....	238
A) La selectividad.....	239
B) La autodenuncia.....	241
C) La incidencia del Sistema Informático María.....	243
D) La incidencia de los certificados de origen.....	246
2.3. Resumen interpretativo.....	255
3. TRANSGRESIONES AL RÉGIMEN DE PROHIBICIONES.....	256
3.1. Régimen de prohibiciones.....	256
3.1.1. Prohibiciones económicas.....	257
3.1.2. Prohibiciones no económicas.....	258
3.1.3. Prohibiciones absolutas.....	258

	Pág.
3.1.4. Prohibiciones relativas	259
3.1.5. Modalidades y efectos	260
3.2. Su aplicación en el régimen infraccional	261
3.2.1. Diversos conflictos.....	267
A) Ausencia de Certificados de Origen	267
B) Certificados o autorizaciones previas.....	269
C) Las leyes marcarias	270
4. EGRESO O INGRESO DE IMPORTES DISTINTOS DESDE O HACIA EL EXTERIOR.....	274
4.1. Introducción.....	274
4.2. El plenario «YPF» de la Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal	276
4.2.1. La posición minoritaria	276
4.2.2. Crítica al <i>Fallo</i> CSJN «Bunge y Born Comercial, S.A.».....	279
4.2.3. La posición mayoritaria.....	281
4.3. Las posiciones doctrinarias	283
4.3.1. El bien jurídico tutelado.....	283
A) La tesis amplia	284
B) La tesis restringida.....	285
C) El conflicto con las normas cambiarias: «un exceso de punición».....	289
4.4. La situación actual.....	292
4.4.1. Precisiones a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.....	294
4.4.2. El abuso de la interpretación amplia del alcance del art. 954, inc. c), del Código Aduanero	297
4.4.3. La esfera de responsabilidad de los declarantes.....	299
4.4.4. Algunas conclusiones	300
5. LA INFRACCIÓN EN EL DERECHO COMPARADO	301
5.1. Situación en la Unión Europea	301
5.1.1. España.....	302
5.1.2. Italia	303
5.1.3. Francia	304
5.1.4. Portugal	306
5.1.5. Reino Unido de Gran Bretaña	306
5.2. La Infracción en el MERCOSUR	307
5.2.1. La República Federativa del Brasil	307
5.2.2. Uruguay y Paraguay.....	308
5.3. Situación en otros países de América	310
5.3.1. Estados Unidos de Norteamérica	310
5.3.2. Estados Unidos Mexicanos	311
5.3.3. Chile.....	312
5.3.4. Perú.....	312

**CAPÍTULO IV
MERCADERÍA A BORDO SIN DECLARAR**

1. ACLARACIONES PRELIMINARES	315
2. EL RÉGIMEN DE LOS MEDIOS DE TRANSPORTE	316
3. EL ARRIBO DE LOS DIFERENTES MEDIOS DE TRANSPORTE	318
3.1. Arribo por vía acuática.....	319
3.2. Arribo por vía terrestre	319
3.2.1. Arribo por vía automotor.....	319
3.2.2. Arribo por ferrocarril	320
3.2.3. Arribo por otros medios.....	321
3.3. Arribo por vía aérea.....	321
4. SALIDA DE LA MERCADERÍA Y DEL MEDIO TRANSPORTADOR.....	322
5. LA INFRACCIÓN MERCADERÍA A BORDO SIN DECLARAR.....	322
5.1. El tipo infraccional	323
5.2. Análisis jurisprudencial	324
5.3. La cuestión de la responsabilidad del transportista	325

**CAPÍTULO V
LA INFRACCIÓN TRANSGRESIÓN DE LAS OBLIGACIONES
IMPUESTAS COMO CONDICIÓN DE UN BENEFICIO**

1. ACLARACIONES PRELIMINARES	327
2. ALGUNOS REGÍMENES ESPECIALES	328
2.1. Régimen de importación de automóviles para discapacitados	329
2.1.1. Características del vehículo	330
2.1.2. Inicio del trámite	330
2.1.3. La capacidad económica	331
2.1.4. Las instituciones asistenciales	332
2.1.5. El cumplimiento de las obligaciones	332
2.1.6. Caducidad del beneficio	332
2.1.7. Sanciones	333
2.2. El régimen de importación de bienes usados	334
2.2.1. Antecedentes	334
2.2.2. Bienes comprendidos	335
2.2.3. El acondicionamiento y la garantía	335
2.2.4. Las prohibiciones del Anexo II	336
2.2.5. Las excepciones del régimen.....	336
2.3. El Régimen de importación de plantas llave en mano	337
2.4. El Régimen de promoción de investigación y salubridad	338
2.5. La emergencia sanitaria nacional	339
2.6. El régimen promocional para la exploración y explotación de hidrocarburos	340
3. LA INFRACCIÓN PREVISTA EN EL ART. 965 del CÓDIGO ADUANERO ...	340

	Pág.
3.1. El tipo infraccional	341
3.1.1. La excepción a una prohibición de importación o de exportación...	342
3.1.2. Las exenciones totales o parciales de tributos que gravan la importación o la exportación a consumo	343
3.1.3. El estímulo a la exportación.....	345
3.2. Consideraciones jurisprudenciales. Precisiones	346
4. LA INFRACCIÓN PREVISTA EN EL ART. 966 DEL CÓDIGO ADUANERO.....	348
5. LA INFRACCIÓN FORMAL DEL ART. 968 DEL CÓDIGO ADUANERO.....	350
5.1. El tipo infraccional	350
5.1.1. La Resolución General AFIP 2193.....	350
5.1.2. Otras aplicaciones	354
5.2. Análisis jurisprudencial	355
6. LA INFRACCIÓN PREVISTA EN EL ART. 969 DEL CÓDIGO ADUANERO...	356

CAPÍTULO VI
TRANSGRESIONES A LOS REGÍMENES
DE DESTINACIÓN SUSPENSIVA

1. ACLARACIONES PRELIMINARES.....	360
2. LAS DESTINACIONES SUSPENSIVAS.....	360
2.1. La destinación suspensiva de importación temporaria	361
2.1.1. Aspectos generales.....	361
A) Características.....	362
B) Clases de importaciones temporarias	364
C) La prórroga del plazo.....	365
D) Tratamiento de las pérdidas y mermas	366
E) La cancelación de la importación temporaria	368
F) La conversión en importación definitiva a consumo.....	369
G) Consecuencias del incumplimiento del régimen.....	371
H) Importaciones temporarias realizadas al amparo de documentos emitidos por organismos internacionales de turismo.....	371
2.1.2. La importación temporaria del art. 31 del Decreto 1001/1982.....	372
A) Concepto.....	372
B) Plazos	373
C) Formalidades	374
D) El régimen de importación y exportación de automóviles con fines de turismo	377
2.1.3. El régimen del Decreto 1439/1996.....	379
2.1.4. El régimen del Decreto 1330/2004.....	385
A) Concepto y ámbito de aplicación.....	385
B) Usuarios	386
C) Tramitación y competencia de la autoridad de aplicación.....	387
D) Plazos	388

	Pág.
E) Transferencias.....	389
F) Tratamiento de las pérdidas y mermas	390
G) Tratamiento tributario.....	390
H) Reposición de mercaderías.....	391
I) Restricciones.....	392
J) Tratamiento infraccional.....	392
2.2. Destinación suspensiva de depósito de almacenamiento.....	393
2.2.1. Aspectos generales.....	393
A) Características.....	394
B) El plazo de duración.....	396
C) La transferencia.....	398
D) El fraccionamiento	399
2.3. La destinación suspensiva de tránsito de importación.....	400
2.3.1. Aspectos generales.....	400
A) Características.....	401
B) Tratamiento operativo y tributario de las pérdidas, faltantes o incumplimiento del régimen	402
C) Medidas de control.....	406
D) Sanciones	407
2.4. La destinación suspensiva de exportación temporaria	408
2.4.1. Aspectos generales.....	408
A) Características.....	409
B) Clases de exportaciones temporarias.....	410
C) La prórroga del plazo.....	411
D) Tratamiento de las pérdidas y mermas	412
E) La transferencia	414
F) La cancelación de la exportación temporaria.....	414
G) La conversión en exportación definitiva a consumo.....	415
H) Consecuencias del incumplimiento del régimen	417
I) Exportaciones temporarias realizadas al amparo de documentos emitidos por organismos internacionales de turismo.....	417
2.4.2. La exportación temporaria del art. 40 del Decreto 1001/1982	418
A) Concepto.....	418
B) Plazos	419
C) Formalidades	420
2.4.3. La exportación temporaria de perfeccionamiento pasivo.....	422
A) Características.....	422
2.5. La destinación suspensiva de tránsito de exportación	423
2.5.1. Aspectos generales.....	423
A) Características.....	424
B) Las medidas de control. Los plazos	425
C) Tratamiento de las pérdidas	426
2.6. La destinación suspensiva de removido.....	427
2.6.1. Aspectos generales.....	427

	Pág.
A) Características y modalidades	428
B) Formas y consecuencias tributarias	428
C) Los plazos y sus consecuencias	430
D) Facultades de contralor.....	431
3. LAS TRANSGRESIONES A LOS RÉGIMENES DE DESTINACIÓN SUSPENSIVA	431
3.1. La infracción prevista en el art. 970 del Código Aduanero	432
3.1.1. El tipo infraccional	432
3.1.2. El incumplimiento del plazo acordado.....	439
A) Los conflictos que generan los pedidos de prórroga.....	440
B) La transformación de la destinación en definitiva una vez vencido el plazo.....	441
C) La transformación en definitiva de las importaciones y exportaciones temporarias.....	442
D) El particular caso de los vehículos ingresados o egresados con fines de turismo	443
3.1.3. El cumplimiento de otras finalidades. La transferencia no autorizada	444
A) El tratamiento infraccional del tenedor de la mercadería.....	445
3.1.4. La cuestión de la fuerza mayor y los casos fortuitos	445
3.1.5. La prueba.....	447
3.1.6. La determinación de la multa y de los tributos	450
3.1.7. Los responsables de la infracción	453
3.1.8. El bloqueo informático de las destinaciones temporarias.....	454
3.2. La infracción prevista en el art. 46 de la Ley 24.921	454
3.2.1. El tipo infraccional	454
3.3. La infracción prevista en el art. 972 del Código Aduanero	456
3.3.1. El tipo infraccional	456
3.3.2. Las formalidades a observar.....	457
3.3.3. Antecedentes jurisprudenciales	460
3.4. La infracción prevista en el art. 973 del Código Aduanero	462
3.4.1. El tipo infraccional	462
3.4.2. Las formalidades a observar.....	462
3.4.3. Antecedentes jurisprudenciales	465
3.4.4. Aclaraciones al tipo infraccional.....	465

CAPÍTULO VII

TRANSGRESIONES AL RÉGIMEN DE ENVÍOS POSTALES

1. EL RÉGIMEN DE ENVÍOS POSTALES.....	467
1.1. Antecedentes normativos	467
1.2. Concepto de envío postal.....	470
1.3. Operaciones admitidas	471

	Pág.
1.3.1. Las encomiendas particulares	472
A) Tratamiento tributario de la importación.....	473
B) Tratamiento tributario a la exportación.....	473
C) Cumplimiento de formalidades	473
1.3.2. Las encomiendas con fines comerciales.....	476
1.4. El régimen de importación y exportación por prestadores de servicios postales PSP/ <i>COURRIER</i> -	476
1.4.1. Envíos. Mercaderías permitidas y exclusiones	476
1.4.2. Disposiciones operativas	477
1.5. El Régimen de envíos de libros y revistas	478
2. EL RÉGIMEN INFRAACCIONAL.....	478
2.1. La figura del art. 983 del Código Aduanero.....	478
2.2. La figura del art. 984 del Código Aduanero.....	480
2.3. Análisis jurisprudencial	481

CAPÍTULO VIII

TRANSGRESIONES A LOS REGÍMENES DE EQUIPAJE, PACOTILLA Y FRANQUICIAS DIPLOMÁTICAS

1. CONSIDERACIONES PREVIAS.....	483
2. EL RÉGIMEN DE EQUIPAJE.....	484
2.1. Concepto y tratamiento en el Código Aduanero.....	484
2.1.1. Definición de equipaje.....	485
A) Concepto.....	485
B) Limitaciones.....	487
C) Modalidades del régimen de equipaje	491
2.1.2. Categorías de pasajeros	493
2.1.3. Franquicias, beneficios y tratamiento impositivo del equipaje.....	494
A) Las franquicias.....	495
B) Los beneficios	499
C) Modalidades de las franquicias y beneficios.....	500
D) El tratamiento del equipaje de salida.....	501
2.1.4. La declaración del equipaje. Formalidades a observar	502
2.2. El régimen de equipaje en el MERCOSUR.....	504
2.2.1. Definiciones	505
2.2.2. Prohibiciones y exclusiones	505
2.2.3. El equipaje de importación	505
2.2.4. El equipaje de exportación	507
2.3. Situaciones particulares.....	508
2.3.1. El caso del Área Aduanera Especial	508
2.3.2. El régimen vinculado al tratamiento migratorio	509
2.3.3. El régimen de la Zona Franca de Puerto Iguazú.....	511
2.3.4. El régimen de Circulación de Obras de Arte	513

	<u>Pág.</u>
3. EL RÉGIMEN DE PACOTILLA	513
3.1. Concepto y tratamiento en el Código Aduanero.....	513
3.1.1. Definición de pacotilla	514
3.2. Franquicias, beneficios y tratamiento impositivo de la pacotilla	515
3.3. Declaración, registro y formalidades a cumplir.....	517
3.4. El régimen de pacotilla en el MERCOSUR.....	519
4. EL RÉGIMEN INFRACCIONAL.....	519
4.1. Antecedentes	520
4.1.1. Los tipos infraccionales.....	520
A) La figura del art. 977 del Código Aduanero.....	522
B) La figura del art. 978 del Código Aduanero.....	525
C) La figura del art. 979 del Código Aduanero.....	528
D) La figura prevista en el art. 981 del Código Aduanero	531
E) La figura del art. 982 del Código Aduanero.....	533
5. EL RÉGIMEN DE LAS FRANQUICIAS DIPLOMÁTICAS	534
5.1. Las misiones y representaciones extranjeras	536
5.1.1. Alcances y beneficiarios.....	536
5.1.2. Tratamiento fiscal de las importaciones y exportaciones	538
5.1.3. Formalidades a cumplir.....	542
5.1.4. El tratamiento de la valija diplomática	544
5.1.5. La cuestión relativa a la inmunidad de jurisdicción	545
5.2. Las misiones y representaciones de la República Argentina.....	548
5.2.1. Beneficiarios.....	548
5.2.2. Franquicias	551
6. LOS TIPOS INFRACCIONALES.....	553
6.1. Las figuras de los arts. 977 y 979, en función del art. 980 del Código Aduanero	553
6.2. La transferencia indebida de mercadería ingresada al amparo del régimen de franquicias diplomáticas contenida en el art. 981 del Código Aduanero	555
6.3. La figura del art. 982 del Código Aduanero.....	557

CAPÍTULO IX
TENENCIA INJUSTIFICADA DE MERCADERÍA
DE ORIGEN EXTRANJERO CON FINES COMERCIALES
O INDUSTRIALES

1. INTRODUCCIÓN.....	563
2. EVOLUCIÓN NORMATIVA	564
3. LA FIGURA DEL ART. 985 DEL CÓDIGO ADUANERO	567
3.1. Los elementos del tipo infraccional	567
3.1.1. El tenedor de la mercadería	568
3.1.2. La finalidad comercial o industrial	569

	Pág.
3.1.3. Mercadería de origen extranjero.....	571
3.1.4. Sujeta al pago de impuestos internos.....	574
3.2. Las sanciones	576
3.3. Análisis jurisprudencial	577
4. LA FIGURA DEL ART. 986 DEL CÓDIGO ADUANERO	578
4.1. Los elementos del tipo infraccional	578
4.1.1. El régimen de identificación de mercaderías.....	579
4.1.2. Análisis jurisprudencial e interpretativo.....	581
5. LA FIGURA DEL ART. 987 DEL CÓDIGO ADUANERO	584
5.1. Los elementos del tipo infraccional	585
5.1.1. Aspectos generales.....	585
5.1.2. La documentación que acredita la legítima introducción a plaza	585
5.1.3. La exclusión de los supuestos de los arts. 985 y 986 del Código Aduanero	588
5.2. Análisis jurisprudencial e interpretativo.....	588
5.3. La relación entre el delito de contrabando, su encubrimiento y la infracción art. 987 del Código Aduanero.....	590
6. LA FIGURA PREVISTA EN EL ART. 991 DEL CÓDIGO ADUANERO.....	591
7. LA FIGURA DEL ART. 992 DEL CÓDIGO ADUANERO	595
8. LA CUESTIÓN DE LA CLAUSURA DEL LOCAL COMERCIAL	596
8.1. La clausura como condena adicional.....	596
8.1.1. La clausura preventiva.....	596

CAPÍTULO X
OTRAS TRANSGRESIONES

1. ANTECEDENTES.....	601
2. LA FIGURA PREVISTA EN EL ART. 994 DEL CÓDIGO ADUANERO.....	602
2.1. El inciso <i>a)</i> del art. 994 del Código Aduanero	603
2.2. El inciso <i>b)</i> del art. 994 del Código Aduanero	604
2.3. El inciso <i>c)</i> del art. 994 del Código Aduanero.....	605
2.4. Las Penas	606
3. LA FIGURA PREVISTA EN EL ART. 995 DEL CÓDIGO ADUANERO.....	606
3.1. Las penas.....	610
3.2. El cambio de encuadre.....	610

CAPÍTULO XI
**ADECUACIÓN DE LAS FIGURAS INFRACCIONALES
AL SISTEMA DEL CÓDIGO ADUANERO ARGENTINO**

1. INCONVENIENTES QUE SE PRESENTAN	613
1.1. Presentación del tema	613

	Pág.
1.2. Aporte moral y conocimiento	618
1.2.1. El deber	618
A) La responsabilidad	619
B) La responsabilidad moral.....	620
C) La responsabilidad jurídica.....	620
D) La aplicación a los deberes tributarios y aduaneros.....	620
1.2.2. La función del Estado	621
A) La corrupción	623
B) El respeto de las garantías jurídicas	626
1.2.3. Aporte jurisprudencial	630
1.2.4. El aporte normativo.....	633
1.3. ¿Crisis del sistema infraccional o crisis de los métodos de contralor?	634
1.3.1. Presentación del problema.....	634
A) El aporte estadístico	635
B) Defectos del sistema de investigación.....	637
1.3.2. Diagnóstico.....	640
A) Eficacia y eficiencia.....	641
B) Su aplicación en materia aduanera	646
C) El caso de la Aduana Argentina.....	647
1.4. Conclusiones.....	651
BIBLIOGRAFÍA	653
FALLOS CITADOS	667
ÍNDICE.....	683

PRÓLOGO

Avanzado el siglo XX quedó en evidencia que la ciencia jurídica no podía auto comprenderse como un sistema dogmático y abstracto, donde la expresión del Derecho se ejecutara sólo a través de conceptos que fueran aplicados mediante deducción y subsunción. Por el contrario, se advirtió entonces que los saberes jurídicos remitían siempre, en mayor o menor medida, a una finalidad operativa. En definitiva, el Derecho debía integrarse —reintegrarse— claramente a la filosofía práctica. Esta circunstancia, que parece interesar a una reflexión meramente epistemológica, sirve sin embargo para explicar plenamente y mediante una simple referencia histórico-científica, la riqueza indudable que tiene el estudio del Dr. Horacio Félix Alais.

La obra que tengo el honor de prologar representa un ejemplo destacado de que se puede hacer ciencia del Derecho atendiendo a los presupuestos iusfilosóficos, dogmáticos y de praxis profesional sin relativizar ninguna de esas instancias del conocimiento jurídico; antes bien, integrándolas en un campo consistente y coherente que permite dar satisfacción tanto al académico como al práctico en la materia.

Dicho de otro modo, el Dr. Alais ha respetado un orden intelectual que habilita una visión totalizadora del sistema infraccional aduanero. Así, ha comenzado su estudio con la determinación de las cuestiones acerca de la naturaleza jurídica de esas infracciones y de manera inmediata a su análisis, ha precisado los principios que regulan el tema. En todos estos puntos, el autor ha demostrado una notable actualización tanto en el campo penal, como en aquel propiamente aduanero y administrativo. Además, se ha valido de remisiones a jurisprudencia y obras de consulta que ponen en evidencia una investigación precedente, cuya seriedad legitima las conclusiones y tomas de posición que alcanza en esos capítulos. No hay duda entonces de que los agentes judiciales, los funcionarios de la administración, los abogados y profesores encontrarán adecuadamente estructuradas en este libro todas estas temáticas.

Desde su perspectiva, y de acuerdo con la más moderna corriente penal y administrativa sancionadora, tanto las infracciones tributarias como las aduaneras, a pesar de ser de neto corte administrativo, tienen una naturaleza jurídica penal merced a una identidad sustancial, entre las infracciones y los delitos. Por eso indica que las diferencias entre ambas son cuantitativas y no cualitativas, puramente formales, fundadas exclusivamente en valoraciones político-sociales. De esa forma sus distinciones se refieren en verdad a la naturaleza de los respectivos órganos de aplicación, a través de procedimientos diversos: administrativos en un caso, ju-

risdccionales en otro. En definitiva, nos dice, el sistema aduanero presenta una dificultad especial, consistente en que el bien jurídico al que remite en ambos casos —delitos e infracciones— es el mismo, esto es, la afectación que se hace del control aduanero. Queda claro en ese razonamiento que el centro de la operatoria sancionadora está en la regulación de los deberes que han de observarse en los diversos regímenes, destinaciones, operaciones o situaciones en las cuales el administrado pueda intervenir con la finalidad de asegurar su cumplimiento. En tal sentido, establecer qué figuras van a estar previstas como delito y cuáles como infracciones, y qué actos u omisiones serán los reprochados, ha de quedar sometida a una decisión exclusiva del legislador.

De allí entonces que resulta necesario atender, como lo hace el Dr. Alais, no sólo a los principios constitucionales que regulan el ius puniendi en cabeza del Estado, sino también a la dogmática con que el Derecho penal se aproxima al estudio de los tipos de injusto. En este campo, el autor se mueve con un adecuado manejo de los criterios dogmáticos de la teoría del delito. La utilización de esas categorías se presenta, además, de modo tal que el penalista se reconozca en el lenguaje científico y el abogado ajeno a esas cuestiones encuentre una explicación clara y operativa a los fines de su actuación profesional en el campo administrativo sancionador.

Toda esta problemática abordada por el Prof. Horacio Alais ha encontrado en la discusión penal contemporánea un lugar de especial atención y de propuestas enfrentadas. En ese marco, Jesús Silva Sánchez ha señalado, por un lado, lo que define como un proceso de «administrativización» del Derecho penal, consistente en la utilización de la respuesta punitiva más intensa con la que se cuenta, para atender a comportamientos que en realidad implican un mero incumplimiento de deberes formales, la inobservancia de ciertas exigencias de reglas de naturaleza administrativa y de control o la infracción de criterios de tipo preventivo. Pero, desde otra perspectiva, Winfried Hassemer ha propuesto sustraer del Derecho penal comportamientos que lesionan o afectan bienes jurídicos macrosociales o colectivos, como pueden ser los relacionados con el control aduanero o la hacienda pública, para derivarlos a un ámbito administrativo sancionador. De esa forma el Derecho penal sólo se haría cargo de la ofensa a bienes directamente relacionados con las personas y dejaría fuera los que remiten a bienes supra individuales.

Si se confronta esta última propuesta de Hassemer con los regímenes infraccionales que actualmente se aplican en nuestro país en materia aduanera, tributaria, cambiaria, etc., cabría pensar en un sobredimensionamiento de la instancia administrativa, cuyas regulaciones pondrían en crisis las posibilidades de un libre intercambio de bienes y servicios en una sociedad moderna. Repárese que si bien desde los primeros desarrollos del «Estado de Bienestar» los controles públicos se han presentado como una instancia indispensable del desenvolvimiento equilibrado de la sociedad, en nuestros días se ha hecho más evidente que el poder estatal tiene funciones indelegables en la configuración del marco legal en que las personas —reales o de existencia ideal— realizan sus mutuas prestaciones. El «Estado Social de Derecho» puede derivar, a través de la hipertrofia administrativa, en aquello que Carl Schmitt, tan recordado en estos últimos tiempos en nuestro país, denominaba «Estado Gubernativo y Administrativo» por

oposición al «Estado Legislativo». El control y la eficacia se independizan dentro de ese paradigma gubernativo, de la regulación legal de fuente parlamentaria.

En ese orden, uno de los peligros que marca el Prof. Alais es la posible aceptación de criterios de responsabilidad objetiva cuya aplicación sólo podría resolverse en la instancia judicial. Esta tendencia se vería favorecida incluso, según advierte el autor, a través de la implementación de sistemas informáticos de declaración, donde el mero incumplimiento aparece como fuente de imputación.

A partir de esta consideración analítica de los grandes temas que hacen a la naturaleza del régimen infraccional aduanero donde, claro está, se incluye la problemática de la responsabilidad de las personas jurídicas, Alais emprende un análisis crítico, fundado en consideraciones técnicas y dogmáticas de la legislación. Se encadenan así los capítulos que tienen por objeto un estudio detenido de todas las normas aplicables a la materia, con referencias a la jurisprudencia actualizada que se presenta como más importante. En estas consideraciones se observa el uso de presupuestos teóricos consistentes y, para quien se dedica a la praxis del Derecho, esto es, abogados, funcionarios y aplicadores jurisdiccionales de último control, un valioso y exhaustivo desarrollo de cuestiones actuales, seriamente fundado en razones de alto nivel dogmático de acuerdo a la jurisprudencia vigente en Argentina y en el Derecho comparado.

Sobre esas bases el Dr. Alais analiza el contrabando menor, con especial referencia al art. 947 del Código Aduanero, las declaraciones inexactas que integran en su reflexión la actividad de los despachantes de aduanas y los inconvenientes operativos surgidos del proceso de informatización, así como los denominados conflictos de valoración de las mercaderías. Un aspecto especial de su estudio está dedicado a las transgresiones al régimen de prohibiciones. Cabe aquí indicar que el autor se detiene en la reflexión crítica de jurisprudencia plenaria que define la discusión en torno al circuito —egreso e ingreso— de importes.

No es factible en este prólogo seguir con detalle y detenimiento todos y cada uno de los puntos asumidos por el Dr. Alais. En esa línea sería necesario atender a las cuestiones de mercadería a bordo, las transgresiones a distintos regímenes aduaneros, la consideración de los arts. 965, 966 y 968 de ese código, las ordenaciones de destinación suspensiva e incluso, de aquellos referidos a los envíos postales, equipajes y franquicias diplomáticas que han despertado en tiempos recientes una actuación jurisdiccional de alta exposición mediática y compromiso institucional. La obra concluye con un elenco relevante de jurisprudencia nacional y extranjera que de suyo posee una utilidad significativa para el desarrolló profesional.

En fin, sería una impertinencia de mi parte pretender abarcar en estas breves líneas el contenido de una obra exhaustiva y consistente como la que ha logrado elaborar el Prof. Horacio Felix Alais. En tanto hombre de Derecho y magistrado, no me queda más que expresar la satisfacción que encuentro en la lectura de un libro de este nivel. En un contexto inhóspito para quienes dedican parte de su experiencia académica y profesional a relevar un campo complejo de la realidad jurídica, esta investigación se presenta como un logro digno de elogio, signo de que todavía cabe esperar seriedad científica y manejo especializado en la elaboración de trabajos que permiten elevar

PRÓLOGO

el nivel de racionalidad en la aplicación del Derecho sancionador. La racionalidad es fuente de legitimación en la toma de decisiones dentro de una República, sobre todo, cuando ésta ejecuta su poder de control regulador y punitivo. El aporte de Alais a través de este estudio no es entonces una simple entrega de valor académico, sino una contribución a la realización y aseguramiento de los principios del Estado de Derecho.

Guillermo JORGE YACOBUCCI
Universidad AUSTRAL