

## ¿LA CALIDAD DE AUXILIAR DEL SERVICIO ADUANERO INCIDE EN LA RESPONSABILIDAD PENAL?

Por F. G. Camauer

Los despachantes de aduana revisten el carácter de “auxiliares del servicio aduanero” según lo establece el Código Aduanero –art. 36 ap.2-, que también asigna igual calificación a los agentes de transporte aduanero (art. 57).

Los alcances de esta investidura legal no están definidos en el ordenamiento que la establece. La Exposición de Motivos que elaboraron los redactores del anteproyecto hablan en forma genérica de colaboración con la función que cumplen las aduanas y de su importancia. La doctrina (Mario A. Alsina, Enrique C. Barreira, Ricardo Xavier Basaldua, Juan Patricio Cotter Moine y Hector G Vidal Albarracin) destaca la importancia de las funciones que le están asignadas al despachante de aduana; que su gestión compromete los intereses del fisco; que ellos deben colaborar a la regular y correcta percepción de los tributos correspondientes a las operaciones que realizan y que su intervención facilita la actividad que compete al servicio aduanero. Señala además que la actuación de los despachantes en zona primaria aduanera determinaría la existencia de una mayor responsabilidad y de mayores deberes de lealtad con relación a la aduana.

Estos enunciados y comentarios no permiten a mi juicio establecer que la calidad de auxiliar del servicio aduanero apareje para el despachante mayores obligaciones adicionales a las que le impone el conjunto de normas (leyes y reglamentos) que le son aplicables al ejercicio de su profesión de modo tal que incida en el discernimiento de la responsabilidad que pudiera haberles por las infracciones y delitos que le fueren imputables.

La cuestión es de mucha relevancia porque como sabemos, se conocen diversos pronunciamientos del Tribunal Fiscal de la Nación y de la Justicia en lo Penal Económico que invocan la calidad de auxiliares del servicio aduanero del despachante para juzgar sobre la responsabilidad en la que incurren por su participación en infracciones o delitos aduaneros.

Creo que en ese ámbito penal las obligaciones que pesan sobre el despachante como auxiliar del servicio aduanero no pueden ir más allá de las obligaciones legales específicas que tiene a su cargo y que la configuración de los ilícitos considerados -infracciones y delitos aduaneros- se debe ceñir a los elementos de cada figura y no puede sustraerse a las exigencias de tipicidad y especialidad que imponen el Código Aduanero y el Derecho Penal.

El despachante tiene que poseer los conocimientos técnicos y legales que están contenidos y delimitados en las materias y temarios de los exámenes que debe aprobar como condición habilitante para ejercer su actividad, y debe conocer las normas legales y reglamentarias que regulan la operatoria aduanera y las destinaciones de importación y exportación y las gestiones vinculadas a las mismas, estando obligado a cumplir las obligaciones cuya observancia le han sido impuestas en forma expresa y taxativa. Es pues, de este contexto obligacional que surgen los deberes que le incumben en su actuación como despachante (entre los cuales conviene recordar. no se encuentra la obligación de denunciar las infracciones o delitos de los que llegaren a tener conocimiento). Entonces, no resulta válido ni sustentable jurídicamente invocar la calidad de auxiliar del servicio aduanero para adjudicarle una responsabilidad mas extendida o para ampliar sus deberes a dominios que le son ajenos como ocurre cuando, en virtud de esa calidad de auxiliares del servicio aduanero, se pretende que deben hacer averiguaciones relativas a las circunstancias y elementos relativos a las transacciones internacionales o a la fidelidad y veracidad de las constancias documentales que deben aportar por cuenta de sus mandantes cuando ellas reúnen los requisitos externos requeridos por la Aduana; o que les incumbe realizar investigaciones sobre los precios o valores internacionales de las mercaderías cuyas destinaciones formalizan.

El despachante se exime de sanciones en las infracciones aduaneras que le pueden ser atribuidas demostrando que ha cumplido con las obligaciones que tiene a su cargo y su responsabilidad criminal ante delitos de carácter doloso o meramente culposo debe determinarse exclusivamente en base a la estricta aplicación de las normas y principios penales que establecen la culpabilidad, sin recurrir a la expresión “auxiliares...” para exigirle precauciones o cuidados que están fuera de su competencia porque ello importaría crear un margen de discrecionalidad y subjetivismo en el juzgamiento de su conducta inaceptable para el derecho penal.

En conclusión, estimo que la caracterización legal de auxiliar del servicio aduanero no implica ni apareja para el despachante de aduana un plus de obligaciones al margen de las que le son impuestas normativamente por las disposiciones que regulan las operaciones de importación y exportación, y que no se puede prescindir de la eximente que consagra en su favor el artículo 908 del Código Aduanero para los casos de declaraciones inexactas.

Ello no significa, por cierto, que si se dicta condena contra un despachante de aduana por la autoría o participación en un delito aduanero se deje de tomar en cuenta su condición profesional para la graduación de la pena que le corresponde conforme con lo previsto por el art. 41 del Código Penal.