55802/2019 DURWORKS SRL (TF 36801-A) c/ DGA s/RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO Juzg.

En Buenos Aires, a los 5 días del mes de octubre del año 2021, reunida en acuerdo la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para dictar sentencia en los autos **"DURWORKS e HIJOS S.R.L. c/ DGA s/ RECURSO DIRECTO DE ORGANISMO EXTERNO",** y

La jueza Clara María do Pico dijo:

I.- El Tribunal Fiscal de la Nación —por mayoría— declaró la nulidad de la resolución nº 629/2015 (AD CORD), emitida en la actuación nº 12657-1792-2012, en virtud de la cual se aplicó una multa por la presunta comisión de la infracción prevista en el art. 987 del CA, equivalente a dos veces el valor de plaza de la mercadería en transgresión, se condenó con el comiso de la mercadería y se ejerció el derecho de retención sobre la mercadería, hasta tanto se abone la sanción intimada. Asimismo, impuso las costas a la demandada vencida (v. fs. 187/201).

II.- Para así decidir —el voto mayoritario— sostuvo que el secuestro de la mercadería en que se fundó la sanción impugnada ha sido fruto de un exceso de los funcionarios que debieron cumplir con la orden judicial que autorizó el allanamiento en los locales de la recurrente.

Ponderó las siguientes circunstancias sobre la actuación de los funcionarios aduaneros que participaron en el procedimiento y secuestro de la mercadería objeto de autos:

(i) El juzgado federal nº 1 de la Ciudad de Córdoba libró orden de allanamiento, en el marco de la investigación llevada a cabo en la causa nº 47/11, caratulada "Waiser, Jaime y otros p.s.a. -Contrabando-", en la que se ordenó, entre otras medidas, el allanamiento de los locales de la firma "Durworks SRL", sitos en la calle Florida 537, Galería Jardín, piso 1º, local 448/454, "con el objeto de proceder: 1) al secuestro de mercaderías en infracción al Código Aduanero, de documentos, de elementos de computación e informáticos (cualquier sea el tipo de soporte), y demás

elementos relacionados con la maniobra investigada en la causa nº 47/11 (…) La totalidad de los elementos que se secuestren (…) deberán quedar bajo resguardo y responsabilidad de la Dirección Regional Aduanera Córdoba, quien deberá proceder al traslado para ser puestos a disposición del Juzgado Federal Nro. 1 de la Ciudad de Córdoba (…) en la causa nro. 47/11".

En las actas labradas en el allanamiento se dejó constancia de que se realizó "una minuciosa revisión del domicilio, resultando el secuestro de mercadería en infracción al Código Aduanero, y de documentación que acredita el delito investigado las que se describen y detallan en el Acta Anexa". Similar observación se formuló en el acta a continuación del procedimiento, en cuanto se menciona que "se continúa con la revisión minuciosa del domicilio, procediendo al secuestro de la mercadería de origen extranjero que se encuentra en el mismo por estar en infracción al Código Aduanero, juntamente con documentación que por estar relacionada con el delito que se investiga se secuestra…".

En ese contexto, realizó las siguientes consideraciones:

(i) La firma recurrente no era objeto de la investigación penal llevada a cabo por el juez federal de Córdoba por presunto contrabando.

(ii) La orden de requisa y detención dispuesta en la orden de allanamiento no involucraba a ninguno de los socios de la firma actora.

(iii) El allanamiento en los locales de Durworks se realizó a fin de secuestrar mercadería que fue adquirida a la firmas "Gadder SRL" y "Grupo Loremar SA", investigadas en la causa nº 47/11.

(iv) Se secuestró la totalidad de la mercadería encontrada en los locales.

(v) La mercadería secuestrada correspondía a compras realizadas a 50 proveedores, en tanto las firmas investigadas en la causa nº 47/11 son 2 de sus proveedores.

(vi) La mercadería fue secuestrada expresando por todo fundamento: "resultando el secuestro de mercadería en infracción al Código Aduanero y de documentación que acredita el delito investigado". Y se

menciona que se procedió al "secuestro de mercadería de origen extranjero que se encuentra en el mismo por estar en infracción al Código Aduanero, juntamente con documentación por estar relacionada con el delito que se investiga...", sin expresar ninguna especificación

(vii) La recurrente presentó la documentación respaldatoria de cada una de las operaciones de compras, así como las constancias emitidas por cada uno de sus proveedores. Elementos que se encuentran corroborados en el informe presentado por el perito contador designado en autos.

(viii) Se advierte la existencia de documentación que respalda la adquisición de mercadería de origen nacional que fue secuestrada.

A continuación, señaló que la orden de allanamiento posee carácter restrictivo y solamente debe realizarse lo que expresamente habilita sin poder excederse en su contenido, y que si el texto de la manda judicial resultaba ambiguo, debió tomar los recaudos pertinentes solicitando las aclaraciones necesarias.

Concluyó que la actuación de la administración fue ilegítima. Fue sobre la base de lo actuado en dicho procedimiento y de las constancias y objetos allí secuestrados, que tuvo su génesis las posteriores investigaciones que sirvieron de fundamente al sumario aduanero, circunstancia que se aprecia en colisión con el derecho de defensa consagrado en la Constitución Nacional.

III.- Por su parte, el voto en disidencia, indicó que el personal actuante en el procedimiento de allanamiento se encontraba expresamente autorizado para constituirse en los diferentes locales de la firma recurrente.

Según autorizada doctrina la inviolabilidad del domicilio cae en la forma y amplitud de la manda judicial. Entender lo contrario, implica un excesivo rigor formal contrario a los preceptos legales vigentes.

Agregó que inmiscuirse en el objeto procesal de la causa que tramita ante la justicia federal resulta sobreabundante frente a la clara,

inequívoca y manifiesta orden de allanamiento librada dentro de las exigencias del juzgado de origen.

Destacó que el juzgado federal nº 1 de la Ciudad de Córdoba ordenó la inmediata restitución de la mercadería detallada en los anexo I y II por encontrarse respaldada por la documentación pertinente, mantener el secuestro de la mercadería detallada en el anexo III por encontrarse vinculada con los hechos investigados en la causa nº 47/11 y poner a disposición y resguardo de la Aduana la mercadería detallada en los anexos IV y V a resultas del procedimiento administrativo que corresponda por encontrase relacionada con infracciones aduaneras.

Dedujo que el juez federal corrió el velo constitucional de la mentada inviolabilidad del domicilio de forma que autorizó a los agentes aduaneros a comprobar en la fase infraccional la legalidad de la mercadería y de la documentación que allí hubiesen encontrado.

Por lo tanto, concluyó que entrañaría una inviable intromisión del organismo administrativo en una manda judicial cuyos efectos pretendidamente nulificantes no fueron declarados en el ámbito que es propio del Poder Judicial.

IV.- Disconforme, la parte demandada interpuso y fundó recurso de apelación, el que fue replicado (v. fs. 210/vta., fs. 212/216 y fs. 224/225 vta.).

Sostuvo que la garantía de inviolabilidad del domicilio consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional cede ante la exigencia legal de que las órdenes de allanamiento emanen del juez de la causa y medien elementos idóneos para fundar las resoluciones que así lo disponen.

Resaltó que en el art. 224 del CPPN se reglamentaron los requisitos que debe contener una orden de allanamiento cuando el juez no pueda proceder personalmente al registro de un determinado lugar, delegando esa función. Asimismo, se dispone que el interesado no puede oponerse al cualquier acto inquisitivo, aunque éste fuera más allá del objeto concreto que se investiga en la causa.

Por ello, manifestó que es impensado sostener que los agentes aduaneros se excedieron en su actuación; todo lo contrario, se encontraban dando cabal cumplimiento a la manda judicial ordenada por el juez federal de la causa.

V.- El art. 18 de la Constitución Nacional dispone que "[E]l domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación.".

Se consagra así el derecho individual a la privacidad del domicilio de todo habitante en cuyo resguardo se determina la garantía de inviolabilidad, oponible a cualquier extraño, sea particular o funcionario público. Si bien la cláusula constitucional previó la reglamentación del tema por vía de una ley, son diversas las leyes especiales que contienen disposiciones sobre el modo en que pueden efectuarse allanamientos en determinadas materias y, en particular, las excepciones a la inmunidad del domicilio.

Aunque en rigor no resulta exigencia del art. 18 que la orden de allanamiento emane de los jueces, el principio es que sólo ellos pueden autorizar esa medida (Fallos: 306:1752; 320:1717; 341:150), sin perjuicio de algunos supuesto donde se reconoce a los funcionarios la posibilidad de obviar tal recaudo (conf. en el orden nacional el art. 227 del CPPN).

VI.- La doctrina del "fruto del árbol envenenado" —complementaria de la regla de exclusión probatoria— y cuya aplicación al caso postuló el Tribunal Fiscal, tienen su ámbito de aplicación propio en el proceso penal y fue receptada en diversos pronunciamientos de la Corte Suprema de la Nación (Fallos: 303:1938; 306:1752; 308:723).

Conforme a esa doctrina, si el procedimiento inicial importó la violación de garantías constitucionales, su ilegalidad se extiende a todos los actos que son su consecuencia, los cuales son afectados o "contaminados" por esa ilegalidad (Sala V, causa "Mar Yi SA (TF 25775-I) c/ DGI", pronunciamiento del 29 de octubre de 2013).

Ahora bien, y tal como lo reconoció el tribunal de origen, si bien esa regla reconoce diversos matices sobre los alcances y/o extensión de la nulidad a ámbitos ajenos al penal, corresponder ponderar que dicha declaración no existió en la causa que ordenó el allanamiento en los locales comerciales de la actora.

VII.- Por su parte, en el art. 987 del Código Aduanero se sanciona una conducta directamente relacionada con la figura delictual del contrabando.

Se trata de una infracción de estrecha vinculación con el delito de contrabando, ya que al consistir en la comercialización de la mercadería presuntamente objeto de aquél, juega como su complemento necesario (Mario Alsina, Enrique Barreira, Ricardo Basaldúa, Juan Cotter Moine, Héctor Vidal Albarracín, "Código Aduanero Comentado", Tomo III, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2011, pág. 461 y sgtes.). La finalidad de esta norma es combatir el contrabando indirectamente a través de la represión de sus fuentes de comercialización (Juan Patricio Cotter, "Las Infracciones Aduaneras", Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires 2011, pág. 303).

VIII.- Aclarado ello, corresponde examinar el recurso interpuesto contra el pronunciamiento dictado por el Tribunal Fiscal a la luz de las circunstancias fácticas acreditas en las presentes actuaciones.

De los antecedentes de la causa se aprecia que:

El juez a cargo del juzgado federal nº 1 de la Ciudad de Córdoba, en donde tramitara la causa nº 47/11, caratulada "WAISER Jaime y otros p.s.a. —CONTRABANDO—" exhorto a su par del juzgado nacional en lo penal económico nº 5 para llevar a cabo la orden de allanamiento, requisa de vehículos, secuestro de mercadería y de vehículos, requisa personal y detención.

Dicha diligencia fue delegada al jefe de la Subdirección General de Operaciones Aduaneras Metropolitana y/o personal que designe, junto con el personal de la Dirección Regional Adunara Córdoba, agentes dependientes de esa división y/o personal de Áreas de Administración

Federal de Ingresos Públicos, conjuntamente con personal de la Unidad Especial de Investigaciones y Procedimientos Judiciales “Buenos Aires” de la Gendarmería Nacional Argentina y/o personal que se designe.

En dicha orden se dispuso que el personal que se designe “se constituirán en el domicilio sito en Florida nro. 537, ‘Galería Jardín’, Piso 1, Local 428 de esta ciudad de Buenos Aires, donde funciona un Local de la empresa ‘Durworks S.R.L.’, a los efectos de proceder al allanamiento del mismo como así también de sus dependencias interiores y de todos sus anexos, oficinas, locales, construcciones y/o niveles y/o adyacencias que por su acceso y comunicación puedan ser incluidas dentro de ese ámbito, con el objeto de proceder: -1) al secuestro de mercadería en infracción al Código Aduanero, de documentos, elementos de computación e informáticos (cualquiera sea el tipo de soporte), y demás elementos relacionados con la maniobra investigada en la causa nro. 47/11 del Juzgado Federal nro. 1 de la provincia de Córdoba.”

A fin de llevar a cabo el procedimiento, se dispuso que el personal interviniente en el diligenciamiento de la medida ordenada “deberá observar en todo las prescripciones contenidas en el libro II, título III, capítulos II y III” del CPPN (v. fs. 161/162 del Tomo 1 de las a.a).

De las actas de allanamiento surge que los funcionarios de la AFIP junto con personal de las fuerzas de seguridad, y en presencia de testigos, se constituyeron en “Galería Jardín”, donde funcionan los locales comerciales de la firma actora, quienes previa autorización de la persona a cargo del establecimiento, procedieron a secuestrar mercadería de origen extranjero por estar en infracción al CA, “junto con documentación que acredita o se encuentra relacionado con el delito investigado”, procediendo a su descripción y detalle en las actas anexas.

Asimismo, se advierte que en el marco de la causa nº 47/11 el actor promovió incidente de restitución.

En dichas actuaciones el juzgado federal nº 1 de Córdoba dispuso (v. fs. 465 Tomo III de las a.a.) la inmediata reposición de la

mercadería detalladas las planillas anexas I y II, por encontrarse respaldada por la documentación correspondiente. Diligencia que fue efectivamente cumplida, recibiéndola de conformidad el representante de la firma actora (v. acta de recepción de fs. 466).

Asimismo, respecto de la mercadería detallada en la planilla anexa III se dispuso mantener el secuestro a resultas de la causa principal en donde se investiga el delito de contrabando. Con relación a ella, el Fiscal promovió acción penal contra los representantes legales de la firma actora (v. informe de fs. 468).

Finalmente, y en lo que al caso interesa, la mercadería detallada en las planillas anexas IV y V —se trata de mercadería que no se encontraría respaldada por documentación comercial ni aduanera, así como mercadería que no se pudo vincular con la declarada en la destinación aduanera de importación (v. informe fs. 71/72 del tomo I de las a.a.)—, se puso a disposición de la administración aduanera, a resultas del procedimiento administrativo que corresponda por encontrarse relacionadas con infracciones aduaneras, toda vez que no se acreditó la legal tenencia de la misma.

IX.- De la reseña efectuada en el punto que antecede, se advierte que:

La orden de allanamientos fue dictada por el juez de la causa y se encuentra debidamente fundada.

El personal actuante se encontraba debidamente autorizado para realizar la diligencia ordenada.

Los locales allanados fueron los expresamente incluidos en la manda judicial.

La orden de allanamiento autorizaba el secuestro de mercadería en infracción al CA, en el marco de la maniobra de contrabando investigada en la causa nº 47/11 por la justicia federal de Córdoba, y no sobre determinados proveedores o sujetos, como ponderó el tribunal de origen.

No surge de las constancias de autos que fuera cuestionada en sede penal el procedimiento de allanamiento realizado. Tampoco que fuera articulada alguna defensa de nulidad con relación a lo allí actuado.

La devolución de la mercadería que se encontraba respaldada por la documentación pertinente fue resuelta por la intervención judicial en el incidente de restitución impulsado por la actora; decisión sobre la que no se opuso objeciones.

En dicho incidente el juez federal dispuso poner a disposición y resguardo de la Dirección General de Aduanas la mercadería detallada en los anexos IV y V, a resultas del procedimiento administrativo que corresponda por encontrarse relacionadas con infracciones aduaneras.

La figura infraccional endilgada se encuentra estrechamente vinculada con el delito de contrabando investigado en sede penal, por resultar objeto de esa figura delictual.

X.- Por lo tanto, no se advierte un exceso en la actuación de los funcionarios que dieron cumplimiento con la orden judicial. Tampoco un apartamiento de lo que expresamente se autorizaba en ella, o de lo dispuesto en el CPPN, en especial, de lo previsto en el art. 224.

Ciertamente, la mercadería detallada en los anexos IV y V, que constituyen elementos de prueba en el sumario que culminó con la sanción aquí discutida, se encontraba en infracción al Código Aduanero y, en consecuencia, los funcionarios intervinientes en la diligencia ordenada se encontraban autorizados para proceder a su secuestro.

XI.- Por ello, considero que el secuestro de la mercadería se efectúo en cumplimiento de una orden judicial en el marco de una denuncia penal donde se investigaba el delito de contrabando y, por lo tanto, el temperamento y destino de las mercaderías secuestradas debe ser ponderado y decidido por la autoridad judicial competente.

En consecuencia, no se aprecia como razonable la declaración de nulidad de las actuaciones administrativas decretada por el Tribunal Fiscal, dado que la mercadería y la documentación secuestrada en

infracción al CA fue recabada en un procedimiento dispuesto por la autoridad judicial competente, expresamente delegado en los funcionarios que la realizaron, y que fue puesta por orden judicial a disposición de la autoridad aduanera por exceder la investigación penal, más no así la infraccional, y cuya declaración de nulidad nunca fue instada en sede penal.

Por las razones hasta aquí expuestas, **VOTO** por admitir los agravios de la demandada, revocar el pronunciamiento apelado en cuanto declara la nulidad de la resolución nº 629/2015 (AD CORD), emitida en la actuación nº 12657-1792-2012 y ordenar la devolución del expediente para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo a los términos de la presente. Costas por su orden, en atención a la forma en que se resuelve (conf. art. 68, párrafo segundo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

La jueza Liliana María Heiland y el juez Rodolfo Eduardo Facio adhieren al voto precedente.

En virtud del resultado que informa el Acuerdo que antecede, el tribunal **RESUELVE:** admitir los agravios de la demandada, revocar el pronunciamiento apelado en cuanto declara la nulidad de la resolución nº 629/2015 (AD CORD), emitida en la actuación nº 12657-1792-2012 y ordenar la devolución del expediente para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo a los términos de la presente. Costas por su orden, en atención a la forma en que se resuelve (conf. art. 68, párrafo segundo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Regístrese, notifíquese a las partes por Secretaría y, oportunamente, devuélvase.

Fecha de firma: 05/10/2021
Firmado por: HERNAN GERDING, SECRETARIO DE CAMARA
Firmado por: CLARA MARIA DO PICO, JUEZA DE CAMARA
Firmado por: RODOLFO FACIO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: LILIANA MARIA HEILAND, JUEZ DE CAMARA

#34215161#298762316#20211005111320915