

Danos Y Perjuicios Evasion Fiscal Allanamiento De Domicilio Responsabilidad Del Estado

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Evasión fiscal. Allanamiento de domicilio. Responsabilidad del Estado Se confirma el rechazo de la demanda de daños deducida contra el Estado por su accionar ilícito, pues el operativo impulsado por el Fisco no tuvo influencia en el desequilibrio económico y financiero que llevó a la quiebra a la actora, ya que tal desequilibrio estuvo relacionado con la caída de una ?operatoria marginal? que esta realizaba. En Buenos Aires, a los 11 días del mes de octubre de 2016, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, para resolver en autos ?Bullrich S.A. de Inversiones Compañía Financie y otros c/Estado Nacional - y otros s/Daños y perjuicios?, expte nº 4983/1994, y; La Dra. Clara do Pico dijo: I.- La empresa ?Bullrich S.A. de Inversión Compañía Financiera? (en adelante, la compañía financiera), y sus accionistas, ?Adolfo Bullrich y Cía. Ltda. S.A.? (88,50%), Roberto Bullrich (4,60%), Jorge Eduardo Diego Bullrich (4,60%), Diego Bullrich (0,77%) e Iván Bullrich (0,77%), iniciaron la presente demanda por los daños y perjuicios derivados del accionar de funcionarios de la D.G.I. y de otras reparticiones públicas en la ejecución de una medida de allanamiento decretada en la causa penal ?Uhalde, Pedro s/Infracción a la ley 23.771?, en la que se investigaba una presunta evasión por parte la compañía financiera. En síntesis, sostuvieron que dichos funcionarios se habían conducido ?mediante acciones de ?terrorismo fiscal', a todas luces antijurídicas (...) buscando un pretendido ?efecto demostración', el cual consistiría en la prisión de los responsables y la quiebra de las empresas?; marco en el cual, pese a que la orden judicial se limitaba al allanamiento, éstos habían procedido también a prohibir todo tipo de movimiento de las personas que se encontraban dentro del edificio, sean empleados, directivos, clientes o etc., a desconectar los teléfonos, a intimidar con amenazas al personal de la compañía para obtener declaraciones, a clausurar con fajas sancionatorias diversas zonas del edificio y a difundir lo acontecido mediante todos los medios de comunicación, incluso, permitiendo el ingreso al edificio de las cámaras de televisión y emitiendo declaraciones sobre un presunto importe evadido de más de \$800.000 diarios y \$180.000.000 anuales. Destacaron, asimismo, que la pretensión fiscal en la que dichos funcionarios se habían fundado partía de la base de una denuncia anónima que nunca se acompañó a la causa penal y que, habiéndose violado ampliamente el plazo de 30 días establecido en la ley penal tributaria entonces vigente (23.771) para acompañar el informe técnico, habían presentado primero el 30/04/1992 un ?preinforme? por una suma evadida de \$3.112.336 y, después, en julio del 1992 el ?informe definitivo? por una suma evadida de \$18.983.386, ambos fundados en ajustes fiscales que a todas luces eran técnicamente improcedentes, pero que fueron publicados inmediatamente, en la medida en que los funcionarios estaban ?necesitados de ?armar' una pretensión fiscal a la medida del dislate dado a publicidad mucho antes, y que quiso evidentemente justificar?. Relataron entonces que este ?escándalo (...) deliberadamente provocado, con ánimo de impresionar al público? concluyó en que la compañía financiera perdiera la confianza de sus ahorristas (quienes retiraron sus fondos de la entidad) y fuera excluida del mercado financiero por los restantes bancos y compañías financieras (viéndose así también privada de efectuar operaciones de ?call money?, seguros de paridad, etc.), derivando finalmente todo ello en la imposibilidad de seguir operando. En este marco, fincaron la responsabilidad del Estado por el actuar de sus funcionarios, calificado como ?desviación de poder?, en los artículos 43, 1109 y 1112 del Código Civil -ley 340-, y solicitaron un resarcimiento por los daños causados en los siguientes rubros: ?pérdida del patrimonio societario?, ?despidos de personal?, ?pérdida por venta apresurada de inmueble?, ?pérdidas de inversiones en sistemas de computación; gastos de organización general; créditos en publicidad?, ?pérdida de la chance por la no constitución del Banco Bullrich?, ?pérdida del valor llave de la empresa?, ?lucro cesante?, ?daño moral; perjuicio al nombre comercial y al honor?. II.- La jueza a quo, en su sentencia de fs. 1946/1957, rechazó la demanda, con costas.

Para así decidir, en primer lugar dejó sentado que el objeto de la demanda no era la declaración de la responsabilidad del Estado ni por el carácter temerario o negligente de la denuncia penal, ni por la existencia de un error judicial con respecto al dictado de las órdenes de allanamiento, ni por el modo irregularmente violento con que éste se habría realizado para con los empleados y clientes, sino únicamente por la difusión pública que habrían alcanzado tales medidas. En segundo lugar, aclaró que, por un lado, la difusión del monto de la presunta evasión por parte de funcionarios ante los medios periodísticos no podía serle atribuida al Estado en la medida en que éstos no atribuyeron la noticia a una fuente identificable (con citas de Fallos: 319:2965 y 324:2419); y que, por otro lado, la exposición pública derivada de la colocación de fajas de clausura era una consecuencia lógica del procedimiento, razón por la que, a los fines de una eventual reparación, debía acreditarse el nexo de causalidad entre ese hecho y el daño padecido (con cita del precedente ?G.H. y otro c/Estado Nacional - Juzgado Penal Tributario nº 3 y otros?, de fecha 14/03/2013, de la Sala IV de

esta cámara). En tercer lugar, se centró en el examen de la relación causal entre la difusión pública del allanamiento y clausura de la entidad financiera y los perjuicios invocados, esto es, el retiro masivo de los depósitos. Sobre el particular se remitió a lo expuesto por el Banco Central de la República Argentina en el expediente n° 5991/93, con respecto a que la actora tenía una cartera de clientes muy concentrada y a que la baja operada en ella se originó fundamentalmente en los retiros de fondos efectuados por cinco titulares (Covarrubias A., Fernández G., Arístides Coll, Aut. Colcan S.A. y Jorge Bullrich); agregando que esos retiros se debieron precisamente a que tales clientes estaban involucrados en una operatoria marginal de compraventa de dólares y títulos públicos que fue desbaratada luego de los allanamientos cuestionados. Por lo que concluyó que, por un lado, los actores, al omitir incluir a esos cinco principales entre los innumerables oficios que cursó a sus depositantes, no probaron que estos últimos hayan retirado sus fondos a causa del allanamiento; asimismo y por otro lado, concluyó que el desbaratamiento de la mencionada operatoria marginal quebraba el nexo causal entre la difusión pública y la disminución de su actividad financiera. Por último, y sin perjuicio de lo expuesto, se centró en los motivos específicos por los cuales correspondía el rechazo de los rubros de daño referidos a ?despido del personal?, ?venta anticipada de inmuebles?, ?pérdidas en gastos y en créditos, en publicidad?, ?perdida de la chance?, ?lucro cesante?, ?valor llave? y ?daño moral?. III.- Los actores apelaron la referida sentencia y, en su memorial (fs. 1974/2026vta.), se agravan porque: III.1.- Ésta habría incurrido en una violación principio de congruencia al modificar el objeto de la demanda que involucraba los daños y perjuicios a raíz de un operativo efectuado por la D.G.I. en el marco de una causa penal, restringiéndolo a los daños y perjuicios derivados de la difusión pública que habría adquirido ese operativo, dando por sentado que los allanamientos no habrían provocado ningún perjuicio. Al respecto, agregan que su parte en la demanda inicial manifestó que la causa de los daños y perjuicios reclamados era el hecho de que la D.G.I. cuantificó una supuesta deuda fiscal que jamás intentó cobrar y que, de hecho, luego se demostró inexistente. III.2.- El tribunal a quo habría invertido el esquema lógico del análisis de los hechos y pruebas de la causa: en lugar de analizar la prueba rendida, partió de la presuposición de que el operativo impulsado por el Fisco no tuvo influencia en el desequilibrio económico y financiero que llevó a la quiebra a la actora, y que, en cambio, tal desequilibrio estuvo relacionado con la caída de una ?operatoria marginal? que ésta realizaba. Sostiene que tal presuposición, por un lado, contradice las conclusiones a las que arribaron informes técnicos especializados, como lo son, la pericial contable de autos, el informe del síndico en la quiebra sin liquidación y los propios informes del Banco Central; y, por otro, se basa en calificar esa ?operatoria marginal? como ilegal, cuando, por el contrario, era una actividad lícita, comercial y, por lo tanto, no regulada por el Banco Central que, como tal, no mereció cuestionamientos ni por parte de éste, ni por parte del propio Fisco, quien nunca reclamó deuda alguna por evasión derivada de la misma. No obstante ello, a lo largo de su escrito recursivo los actores efectúan también diversas consideraciones apuntando a la procedencia de la presente acción en las que, en síntesis, insisten sobre: a.- La ilegitimidad del allanamiento, en razón de la falta de fundamentos con las que se dictó, esto es, una denuncia anónima que califican como ?falsa?, y de la forma en que fue ejecutada por los funcionarios públicos, cometiendo una serie de actos no ordenados ni incluidos en la orden emitida por el juez penal y sin darle intervención al Banco Central de la República Argentina; b.- La ilegitimidad de las clausuras preventivas, por no cumplir con los presupuestos legales previstos en la 11.683, ni haber sido ordenadas por el juez penal; c.- Diversas irregularidades en el proceso penal, como lo son, la presentación tardía del informe técnico presentado por el Fisco y la realización de una declaración indagatoria al entonces gerente general de la empresa, Uhalde, antes de que aquél haya sido presentado; d.- La inexistencia de la supuesta deuda que motivó y fue objeto del proceso penal, ya que, más allá del sobreseimiento de los imputados en razón de la extinción de la acción por prescripción, el Fisco jamás habría procedido a ejecutarla; e.- Especialmente, la ?indebida publicidad? que se le dio, tanto al allanamiento como al curso del proceso penal. En este sentido, la parte actora destacó que: ?La violencia de la inspección fiscal llevada a cabo en los domicilios de las actoras los días 26, 26 y 27 de febrero de 1992 fue tan exagerada como innecesaria. Como se mencionó (y lo hace notar la Cámara en lo Penal Económico a fs. 2186), se clausuraron las salas de computación de las actoras y las sedes de sus domicilios, se ordenó abrir cajas de seguridad y la bóveda del tesoro de la financiera, no se le permitió a las actoras operar durante esos días, se secuestraron 23 (o 24) cajas de documentación, y se llegó al punto de detener y demorar al Gerente General de Bullrich S.A. de Inversiones Cía. Financiera (el Sr. Pedro Antonio Uhalde) intentando hacer lo mismo -aunque sin éxito- con uno de sus directores (el Sr. Jorge Eduardo Diego Bullrich), a quienes se les recibió declaración indagatoria aún antes de que el Fisco Nacional produjese el ?Informe Técnico? previsto en el art. 16 de la Ley 23.771; es decir, sin poder conocer de qué delitos se los acusaba (cf. Sentencia de la Cámara en lo Penal Económico del 28.02.1997, a fs. 2184/2188, en especial, a fs. 2186)? (fs. 1991); ?El ?operativo? (allanamiento, secuestro de documentación y clausura fiscal) realizado en las sedes de las sociedades actoras se prolongó durante los días 25, 26 y 27 de febrero de 1992, y fue llevado de un modo tan poco profesional y con una violencia tan inusitada que la espectacular, ruidosa e innecesaria publicidad que el Estado Nacional le dio -o permitió que se le diera- perjudicó de modo gravísimo e irreparable el crédito de las actoras -en particular de Bullrich S.A. de Inversiones Compañía Financiera y su reputación ante sus clientes y el público en general,

a tal punto que el BCRA le retiró a Bullrich S.A. de Inversiones Compañía Financiera su autorización para funcionar como entidad financiera (con lo que se vio imposibilitada de continuar operando) y ordenó su liquidación? (fs. 1990vta.); ?La irrazonable falta de discreción y cuidado con la que el Estado Nacional llevó a cabo el operativo (...) determina así que la causa de la presente demanda de daños y perjuicios resulte de una ?falta de servicio' que, en los términos del art. 1112 del Código Civil, legitima a la actora a reclamar los daños y perjuicios por un hecho administrativo que, dadas las circunstancias y la vigencia del citado art. 1112, debe ser reputada ilegítima? (fs. 1997).

IV.- Cabe adelantar que el recurso debe ser desestimado. IV.1.- En efecto, tal como surge del escrito de demanda, por medio del cual se trabó la presente litis, la pretensión de los actores se centra exclusivamente en la responsabilidad del Estado por su accionar ilícito. Allí se afirma: ?En el presente caso, se trata de accionar negligente del personal estatal, en el cumplimiento de sus funciones, y por ello son aplicables los arts. 43 y 1109 del Código Civil, y el sistema de imputación de las consecuencias de los hechos ilícitos que emana de dicho Código. 283). Por ello, la responsabilidad del Estado en el sublite se extiende a las consecuencias inmediatas, así como a las consecuencias mediatas que fueren previsibles (Arts. 901 y conc. Cód. Civil). Es indudable que la forma en que los agentes de la D.G.I. procedieron, tanto en los procedimientos judiciales como en su publicitada pretensión fiscal constituyen un obrar -como mínimo- negligente, pudiendo llegar a calificárselo como doloso, si se toma en consideración la política de ?terrorismo fiscal', en la cual se buscó un ?efecto demostración' que llevara a los contribuyentes a pagar impuestos. Incurrieron, sin lugar a dudas, en una abierta ?desviación de poder'. Ello produjo, como lo reconoce la publicación periodística arriba aludida, el ?efecto Bullrich', es decir, una consecuencia determinada en los mercados locales, a raíz de la política del Estado y la actuación de sus funcionarios. En definitiva, trátase de un actuar negligente constituido por la carencia absoluta de reserva en los procedimientos, o bien de un actuar doloso, consistente en la búsqueda deliberada de un ?efecto' demostrativo de la eficiencia estatal en la persecución de sus contribuyentes, la responsabilidad es idéntica y se rige por las mencionadas reglas del Código Civil.? (ver fs. 210vta./211).

Ahora bien, de la abundante prueba que los actores ofrecieron y produjeron en estas actuaciones, las únicas destinadas a acreditar la ilegitimidad del accionar estatal, además de la causa penal por evasión n° 2465, caratulada ?Uhalde, Pedro Antonio s/ inf. Ley 23.771? (en cuyo marco dichas irregularidades se habrían producido), fueron recortes periodísticos que informaban sobre el allanamiento y declaraciones testimoniales de empleados y clientes de la compañía financiera (ver fs. 111/131 y 230/243). Sin embargo, no puede obviarse que en la referida causa penal, ante planteos de nulidad con argumentos y pruebas esencialmente similares (ver fs. 1704/1721 y fs. 1734 en adelante, de la citada causa penal), se examinó y resolvió sobre la legitimidad de los diversos actos procedimentales en los que los aquí actores fincan la responsabilidad del Estado. Y si bien esos actos en un primer momento merecieron la tacha de nulidad por el juez en lo penal económico (fs. 2082/2096), luego la cámara se inclinó por su validez (fs. 2184/2189); pronunciamiento que devino firme a raíz del rechazo del recurso extraordinario y, posteriormente, de la queja interpuestas por los imputados (fs. 2194/2217, 2229/2230, 2250/2276 y 2299).

Más concretamente, la cámara sostuvo:

- a.- que la denuncia que dio inicio a la causa penal por evasión era válida, en la medida en que fue aquélla efectuada por un funcionario de la D.G.I., y no por un anónimo; así como también porque la misma reunía los requisitos que la ley adjetiva aplicable exigía en cuanto a su contenido;
- b.- que las órdenes de allanamiento libradas por el juez penal eran válidas -con la salvedad de una específica sobre una particular caja de seguridad que sí declaró nula, pero que carece de significancia para el presente caso-, en razón de que tenían una fundamentación suficiente;
- c.- que el procedimiento de allanamiento llevado adelante por los funcionarios de la D.G.I. era válido en la medida en que la ley adjetiva aplicable no exigía que el mismo se llevara a cabo por la autoridad policial;
- d.- que el procedimiento de secuestro y desintervención de la documentación había sido llevado adelante correctamente -con la salvedad del relativo a una particular caja cuya acta correspondiente sí declaró nula, pero tampoco exhibe significancia para el presente caso-;
- e.- que la realización de la declaración indagatoria al imputado Uhalde era válida, porque la valoración de los elementos de juicio colectados a los fines de determinar si existía el estado de sospecha necesaria era de exclusiva apreciación del magistrado que intervino y porque no era imprescindible para ello la previa realización del informe técnico por parte de la D.G.I.; todo ello, además, porque los letrados de la defensa tampoco habían efectuado planteo alguno en la audiencia correspondiente con respecto a que hubiera una imputación defectuosa o imprecisa;
- f.- que tampoco la presentación del informe técnico con posterioridad a los 30 días fijados por la ley podía conllevar una nulidad, dado que no podía considerarse que ese plazo fuera perentorio e improrrogable.

En este contexto, no se advierten razones para apartarse de la validez de los actos sentada en dicha causa. Y ello es así, por más que no se ignore que, de los aquí actores, únicamente Jorge Diego Eduardo Bullrich, en su calidad de presidente del directorio de la compañía financiera, fue imputado en dicha causa penal y, por ende, que no fueron estrictamente todos los aquí actores quienes promovieron los planteos de nulidad a los que recién se hizo referencia. Es que tampoco puede dejar de advertirse que los actores, al anudar en su escrito inicial su pretensión a los supuestos vicios procedimentales cometidos en la causa penal, con planteos y pruebas concretamente idénticos a los vertidos en esta última causa, no han sino condicionado la suerte de su demanda a lo resuelto en aquélla. VI.2.-

Por lo demás, lo antedicho tampoco se ve conmovido por la circunstancia de que la cámara en lo penal económico estimó acertada la decisión tomada por el juez de primera instancia de desprenderse de la competencia para entender en los delitos de acción pública denunciados por los imputados, encuadrados como ?abuso de autoridad?, ?privación ilegítima de la libertad?, ?amenazas?, y la violación de secretos prevista en el artículo 157 del Código Penal, remitiendo al fuero en lo criminal y correccional copia de las actuaciones (ver, específicamente, fs. 2087vta., 2095 y 2188). Es que los actores, si bien -tanto en su alegato como en su memorial ante esta instancia- no han escatimado sus esfuerzos argumentales para intentar darle fuerza al carácter irregular de la actuación estatal con base en la existencia de tales denuncias (ver, específicamente, fs. 1824/1829 y fs. 1991vta./1996); lo cierto es que, habiéndose efectivamente abierto causas penales en función de las mismas, este tribunal no podría prescindir de la dilucidación de los hechos efectuada en dicha sede, sin perjuicio de los diferentes criterios de imputación de responsabilidad (cfr. Fallos: 304:1436). Marco en el cual, entonces, resulta decisivo atender a que dichas causas en definitiva no prosperaron y concluir que de ellas no puede extraerse elemento alguno que abone la postulada ilicitud del accionar estatal (ver medida para mejor proveer dictada por la jueza a quo y la presentación efectuada en consecuencia por la parte actora; fs. 1885 y fs. 1890/1892vta.). IV.3.- De todo ello, entonces, no puede sino concluirse que, en la medida en que, por básicas reglas procesales atinentes a la carga de la prueba (art. 377, Cód. Proc.), correspondía a la actora individualizar y probar el carácter ilícito del accionar estatal (cfr. Fallos: 320:1352); al no encontrarse cumplido tal recaudo, corresponde el rechazo de la demanda que atribuyó responsabilidad al Estado únicamente en función de su accionar ilícito (cfr. Fallos: 329:1399). Esta conclusión que no se altera porque los actores hayan invocado la responsabilidad del Estado por su actividad lícita, al momento de alegar (fs. 1860/1863) y de expresar agravios (fs. 2023vta./2025vta.), ya que tal planteo sería posterior y, como tal, ajeno a la traba de la litis (cfr. arts. 330/331 y 277, del Código Procesal). Por todo lo expuesto, VOTO por: rechazar el recurso interpuesto y confirmar la sentencia apelada. Costas por su orden en atención a que la singular génesis de los sucesos materia del presente litigio, así como su peculiar devenir en sede penal, han podido justificadamente suscitar en los actores la creencia en su derecho a litigar (cfr. artículo 68, apartado segundo, del Código Procesal Civil y Comercial). Los señores jueces Carlos Manuel Grecco y Rodolfo Eduardo Facio adhieren al voto precedente. En virtud del resultado que informa el acuerdo que antecede, el tribunal RESUELVE: rechazar el recurso interpuesto y confirmar la sentencia apelada. Costas por su orden en atención a que la singular génesis de los sucesos materia del presente litigio, así como su peculiar devenir en sede penal, han podido justificadamente suscitar en los actores la creencia en su derecho a litigar (cfr. artículo 68, apartado segundo, del Código Procesal Civil y Comercial). Se hace constar que el Dr. Carlos Manuel Grecco suscribe la presente en los términos de la acordada 16/2011 de esta cámara. Regístrese, notifíquese y devuélvase.- CLARA MARÍA DO PICO CARLOS MANUEL GRECCO RODOLFO EDUARDO FACIO Hernán Gerding Secretario

011059E