

## Mercadería Secuestrada Comiso Restitucion

### JURISPRUDENCIA

### Mercadería secuestrada. Comiso. Restitución

### Se modifica

parcialmente la sentencia apelada en cuanto se denegó el pedido de entrega de la mercadería comisada y, en consecuencia, se ordenó su inmediata restitución.

En la Ciudad de Córdoba a 24 días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, reunida en Acuerdo la Sala "A" de la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de la Cuarta Circunscripción Judicial para dictar sentencia en estos autos caratulados: "E., A. D. c/ AFIP - DGI s/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - VARIOS" (Expte. N° 8056/2015/CA1), venidos a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de la Sentencia de fecha 1 de junio de 2018 dictada por el señor Juez Federal N° 2 de Córdoba en cuanto dispuso: "... denegar el pedido de entrega de la mercadería comisada, conforme lo expuesto en los considerandos precedentes...". FDO: ALEJANDRO SANCHEZ FREYTES JUEZ FEDERAL. (fs. 67/69vta.). - Puestos los autos a resolución de la Sala los señores Jueces emiten sus votos en el siguiente orden: IGNACIO MARÍA VELEZ FUNES - GRACIELA MONTESI - EDUARDO AVALOS.- El señor Juez de Cámara, doctor IGNACIO MARÍA VÉLEZ FUNES, dijo: I.- Los presentes autos llegan a conocimiento y decisión de este Tribunal a los fines de resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, en contra de la Sentencia de fecha 1 de junio de 2018 dictada por el señor Juez Federal N° 2 de Córdoba en cuanto dispuso: "... denegar el pedido de entrega de la mercadería comisada, conforme lo expuesto en los considerandos precedentes...". FDO: ALEJANDRO SANCHEZ FREYTES. JUEZ FEDERAL. (fs. 67/69vta.). - II.- El recurrente manifiesta que le agravia la solución arribada por el magistrado de primera instancia respecto de la interpretación que hizo del artículo 7° de la Resolución General AFIP 4007/2017; por cuanto considera que la citada norma refiere a aquellas penas de comiso que el Código Aduanero impone en casos en que la mercadería de infracción fuese prohibida, por lo tanto, si la mercadería no estuviese sometida a prohibición alguna, sea ésta económica o no, nada impide su libramiento. Agrega que la Resolución en cuestión fue publicada el día 6 de marzo de 2017 cuando el actor ya se había acogido al régimen de la Ley 27.260 por lo que sus preceptos, desde que imponen condiciones más gravosas a las existentes, no pueden aplicarse retroactivamente. Finalmente deja planteada la inconstitucionalidad del art. 7° de la Resolución General AFIP 4007/2017, solicitando se revoque la sentencia impugnada en cuando deniega la devolución de la mercadería secuestrada, con costas. (fs. 75/77) Corrido el traslado de ley, la parte demandada contesta agravios. En esta oportunidad, manifiesta que la norma reglamentaria debatida suscitó problemas interpretativos dentro del organismo en cuanto al alcance que debía darse a la misma y por tal razón se formuló una consulta a las áreas centrales, a través de la nota correo electrónico N° 389/2017 (DV RJU4) del 08/11/17, la cual fue evacuada mediante el Dictamen nro. 36/2017 (DE. ASAD.) del Departamento Asesoramiento Aduanero de la Dirección de Asesoría Legal Aduanera indicando, entre otros fundamentos, que, al no existir prohibiciones económicas o no económicas, que impidan o limiten la importación de la mercadería objeto del ilícito no existe conflicto interpretativo de normas en crisis por lo que no corresponde oponerse a la entrega de la mercadería solicitada por los titulares. Por lo tanto, al haberse expedido la máxima autoridad asesora del organismo, entiende que la cuestión planteada se encuentra zanjada a favor de la actora, por lo que solicita se haga lugar a lo peticionado sin costas en virtud de la falta de oposición (fs. 79/80). III.- Como punto de partida, corresponde efectuar una breve reseña de los hechos que motivan la causa. El actor, señor Á. D. E. inició demanda contencioso administrativa en contra de la AFIP - Dirección General de Aduanas - División Aduana Córdoba, solicitando se revoque la Resolución N° 037/2017 del Sumario contencioso N° 17-11-274, SIGEA 14914-131-2010 por considerar que no se configuró la infracción prevista en el art. 947 del Código Aduanero ni el hecho imponible de los tributos reclamados (fs. 2/8). Con fecha 25 de julio de 2016 compareció el doctor German Serrichio, quien solicitó participación como apoderado de la demandada. No obstante, previo a proveer el Inferior intimó a la accionada a fin de que acompañe copia digital del escrito presentado. (fs. 45 y fs. 46) Por su parte, con fecha 2 de marzo de 2017, la parte actora se presentó manifestando que se había adherido al Régimen de Regularización Excepcional de Obligaciones Tributarias, de la Seguridad Social y Aduaneras, en los términos de la Ley 27.260 y Resoluciones Generales 3919 y 3920/2016. A mérito de ello y habiéndose allanado al pago del tributo objeto de la demandada, solicitó se declare extinguida la acción penal (art. 54 Ley 27.260), condonada la multa y comiso de las mercaderías (art. 55 Ley 27.260) como así también que se proceda a la devolución de la mercadería secuestrada. (fs. 54) De lo solicitado, se corre traslado a la demandada quien manifiesta que si bien el importe adeudado se encuentra cancelado por lo cual considera procedente la extinción de la acción penal conforme lo dispuesto en el art. 54 de la Ley 27.260; se opone a la devolución de la mercadería por cuanto el art. 7° de la Resolución General AFIP 4007/2017 reglamentaria de la Ley 27.260 establece que las penas de comiso no están alcanzadas por el beneficio de condonación (fs. 62/63). Así las cosas, el Inferior se expidió mediante Sentencia de fecha 1° de junio de 2018 y resolvió que la

multa impuesta mediante Resolución de Fallo N° 037/2015 (AD CORD) había quedado alcanzada por los beneficios de la condonación de la Ley 27.260 y denegó el pedido de entrega de la mercadería comisada. En contra de esta resolución interpuso la parte actora el recurso de apelación en cuestión. (fs. 67/69vta. y fs. 70) IV.- En virtud de la síntesis efectuada y los agravios reseñados, surge entonces que la cuestión a resolver por esta Alzada se circunscribe a determinar si procede o no, la restitución de la mercadería comisada. Para ello no debemos perder de vista que mediante Resolución 037/2015 de la División Aduana Córdoba, el señor Á. D. E. fue condenado al pago de una multa equivalente a dos veces el valor en plaza de la mercadería en infracción, en orden a lo previsto por el art. 947 en función del art. 863 y 864 inciso d) del Código Aduanero; como así también al comiso de la mercadería objeto de denuncia (computadora Sony modelo Vaio VPCF1) y al pago de los tributos conforme lo dispuesto por el art. 638 inciso a) del Código Aduanero. (ver fs. 9/15) Asimismo, que, no obstante encontrarse cuestionada dicha Resolución el actor cumplió con el pago del tributo allí dispuesto, mediante la adhesión al Régimen de Regularización Excepcional de Obligaciones Tributarias, de la Seguridad Social y Aduaneras, en los términos de la Ley 27.260 y Resoluciones Generales 3919 y 3920/2016. Por lo tanto, en las presentes actuaciones, el marco normativo queda conformado por lo dispuesto en el art. 55 de la Ley 27.260, a saber: ¿Se establece, con alcance general, para los sujetos que se acojan al régimen de regularización excepcional previsto en este Título y mientras cumplan con los pagos previstos en el artículo anterior, la exención y/o condonación: a) De las multas y demás sanciones previstas en la ley 11.683 (t.o. 1998) y sus modificaciones, en la ley 17.250 y sus modificaciones, en la ley 22.161 y sus modificaciones y en la ley 22.415 y sus modificaciones, que no se encontraren firmes a la fecha del acogimiento al régimen de regularización previsto en este Título...? y la Reglamentación de la citada Ley mediante Resolución General AFIP 4007/2017. En cuanto al art. 7 de dicha resolución, debemos tener presente la interpretación efectuada por el Departamento Asesoramiento Aduanero de la Dirección de Asesoría Legal Aduanera que entendió que si no existen prohibiciones, sean estas económicas o no, que impidan o limiten la importación de la mercadería objeto del ilícito, no corresponde oponerse a la entrega de la mercadería. En base a lo expuesto, siendo que el actor cumplió con el pago del tributo requerido y que sobre la mercadería secuestrada no existe prohibición alguna que impida o limite su importación; este Juzgador entiende que el pedido de restitución de la mercadería debe prosperar en tanto la pena de comiso, dispuesta oportunamente en virtud de lo dispuesto por la Ley 22.415, se encuentra condonada.

V.- Finalmente resta pronunciarme sobre las costas de esta Alzada. A estos fines, se debe tener en cuenta que conforme las disposiciones de la Ley 22.415, el pago voluntario del tributo extingue la acción penal promovida en base a una infracción aduanera reprimida con pena de multa y comiso; por lo que la entrega de la mercadería debió efectuarse en la oportunidad en la que el actor acreditó el pago del tributo (art. 931 del Código Aduanero), independientemente de que esto haya ocurrido mediante un Régimen de Regularización de Deudas Tributarias, evitando así un desgaste jurisdiccional innecesario. En consecuencia, considero que las costas deben ser impuestas a la demandada perdidosa, en los términos del art. 68 primera parte del C.P.C.C.N, atento el principio objetivo de la derrota. Regular los honorarios profesionales de la doctora Julieta Serena en el % de lo regulado en primera instancia a la fecha de dicha regulación, conforme lo dispuesto por el artículo 30 de la Ley 27.423 por ser esta la ley vigente al momento en el que fueron realizadas las tareas profesionales. No corresponde regular honorarios a la representación jurídica de la parte demandada por ser profesional a sueldo de su mandante (Conf. art. 2 de la Ley 27.423). ASI VOTO.- La señora Juez de Cámara, doctora GRACIELA S. MONTESI, dijo: I.- Que analizada la presente causa, comparto la solución arribada por el señor Juez de Cámara preopinante, doctor Ignacio M. Vélez Funes, en cuanto propicia modificar parcialmente la sentencia de fecha 1 de junio de 2018 y consecuentemente ordenar la restitución de la mercadería comisada. II.- Asimismo, adhiero en relación a la imposición de costas de esta Alzada a la demandada perdidosa, en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. Art. 68, primera parte del CPCCN), entiendo oportuno fijar las pautas que deben tenerse en cuenta en torno a la disyuntiva respecto de si corresponde la aplicación de la Ley de honorarios N° 21.839 o la Ley N° 27.423, ello a los fines de la estimación de emolumentos de la letrada de la parte actora por sus labores profesionales. En este sentido, cabe referir que con fecha 4 de septiembre de 2018, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos: ¿CSJ 32/2009 (45-E)/CS1 ORIGINARIO ¿Establecimientos Las Marías S.A.C.I.F.A. c/ Misiones, Provincia de s/ acción declarativa? resolvió con voto de los jueces Lorenzetti, Highton de Nolasco, Rosatti y Rosenkrantz que en el caso de los trabajos profesionales el derecho se constituye en la oportunidad en que se los realiza, más allá de la época en que se practique la regulación (Fallos: 321:146; 328:1381; 329:1066, entre muchos otros). Por ello, concluyeron que el nuevo régimen legal no es aplicable a los procesos fenecidos o en trámite en lo que respecta a la labor desarrollada durante las etapas procesales concluidas durante la vigencia de la Ley 21.839 y su modificatoria ley 24.439, o que hubieran tenido principio de ejecución. Por lo tanto, considero que a fin de evitar un desgaste jurisdiccional innecesario deben adecuarse las pautas dadas en el sentido de dicho pronunciamiento. En definitiva, y conforme lo reseñado precedentemente, estimo ajustado a derecho regular los honorarios profesionales de la doctora Julieta Serena en siete (7) UMA (Conf. art. 30 de la Ley 27.423), no regulándose honorarios a la representación jurídica de la parte demandada por ser profesional a sueldo de su mandante (conf. art. 2 de la Ley 27.423). ASI

VOTO.- El señor Juez, doctor EDUARDO ÁVALOS, dijo: I.- Analizada detalladamente la cuestión traída a resolución de esta Alzada adhiero con la solución propuesta por el señor Juez de primer voto, doctor Ignacio María Vélez Funes, en cuanto propone modificar parcialmente la Sentencia de fecha 1 de junio de 2018 dictada por el señor Juez Federal N° 2 de Córdoba, en cuanto denegó el pedido de entrega de la mercadería decomisada y, en consecuencia, ordenar su inmediata restitución. Asimismo, adhiero en cuanto a la imposición de costas de esta Alzada a la demandada perdidosa, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68, 1ra parte del CPCCN). II.- Finalmente, también comparto que deben regularse los honorarios profesionales de la doctora Julieta Serena en el % de lo regulado en primera instancia a la fecha de dicha regulación, conforme lo dispuesto por el art. 30 de la Ley N° 27.423, y que no corresponde regular honorarios a la representación jurídica de la parte demandada por ser profesional a sueldo de su mandante (art. 2 de la Ley N° 27.423); debiendo adicionar en caso de mora del deudor, a la suma regulada los mismos intereses moratorios tenidos en cuenta para la obligación principal, desde la fecha de la presente resolución y hasta el momento del efectivo pago, conforme lo dispuesto por el art. 54 de la Ley arancelaria vigente. Ello así por cuanto, tal como deje sentada mi postura en los autos caratulados: ?Zuleta Juan Antonio y otros c/Estado Nacional- Ministerio de Defensa s/Suplementos Fuerzas Armadas y de Seguridad (Expte. N° 21270001-2008), sentencia de fecha 23/10/2018 y en los autos: ?Incidente de regulación de honorarios en ASSUM, Cristian Gabriel por falsedad ideológica? (Expte. N° 49290/2016/1/CAI) sentencia de fecha 30/08/2018 soy de opinión que si bien el Congreso de la Nación sancionó la Ley de honorarios profesionales de abogados, procuradores y auxiliares de la Justicia Nacional y Federal N° 27.423, la misma fue observada mediante el Decreto N° 1077/2017, entre las cuales se encuentra el art. 64 que se refería expresamente a la aplicación temporal de la nueva ley para todos los supuestos en que no hubiera regulación de honorarios firme (art. 7 del Decreto en cuestión). Como fundamento, se consideró que la aplicación de la norma a los procesos en curso en los que no existía una regulación firme de honorarios podía afectar derechos adquiridos debido a que los honorarios de los profesionales se devengan por etapas, por lo que disponer la aplicación retroactiva de la norma podría vulnerar dichos derechos. Asimismo, se dijo que debía evitarse que la aplicación del nuevo régimen legal pudiera eventualmente afectar el normal funcionamiento del sistema de administración de justicia y el ejercicio de la abogacía; y que además ello implicaría una aplicación retroactiva de la norma, pretendiendo regir etapas concluidas durante la vigencia de una norma por una ley sancionada con posterioridad a su cierre. Respecto a este aspecto, puedo observar que la doctrina se encuentra dividida en tres posturas. Una primera corriente de opinión se inclina por sostener que las leyes reguladoras del arancel profesional son de índole procesal y, por ende, de aplicación inmediata; una segunda corriente considera que mientras la nueva ley no aclare expresamente, sus reglas no pueden regir para los asuntos en trámite, por afectarse derechos adquiridos de los profesionales involucrados. Por último, en una postura intermedia en la cual me enrolo, consideramos que debe diferenciarse las etapas cumplidas durante la vigencia de una u otra ley. Es decir, que, en cada caso concreto, deberá ponderarse el momento en que fue realizado el trabajo profesional y la ley que regía para ese entonces declarativo del derecho que se consagró en una oportunidad anterior, esto es, la época de su devengamiento en el momento en que los trabajos fueron realizados (CSJN, ?Francisco Costa? fallo: 319:1915 ratificado luego en fallos 320:31; 321:146; 324:4404; 325:2250, entre otros). Bien es sabido que nuestro Alto Tribunal ha sostenido en forma reiterada que la Constitución Nacional no impone una versión reglamentaria en materia de validez temporal de las leyes y ha puesto especial énfasis en que ni el legislador ni el juez podrían, en virtud de una ley nueva o de su interpretación, arrebatar o alterar un derecho patrimonial adquirido al amparo de la legislación anterior, pues en este caso el principio de la no retroactividad deja de ser una norma infraconstitucional para confundirse con la garantía de inviolabilidad de la propiedad reconocida por la ley suprema (Fallos 137:47; 152:268; 163:155; 178:431; 238:496). A su vez, ha destacado que para que exista derecho adquirido, y por lo tanto, se encuentre vedada la aplicación de la nueva ley, es necesario que su titular haya cumplido -bajo la vigencia de la norma derogada o modificada- todas las condiciones sustanciales y los requisitos formales previstos en esa ley para ser titular del derecho de que se trata, aun cuando falte la declaración formal de una sentencia o acto administrativo (Fallos 296:723; 298:472; 304:871; 314:481); así como tampoco es imprescindible la existencia de una sentencia firme anterior a la nueva ley, siendo suficiente para ello que el particular haya cumplido todos los actos y condiciones sustanciales y los requisitos formales previstos por la ley anterior para ser titular del derecho (Fallos 296:719; 296:723; 300:225). Recientemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos caratulados: ?Establecimiento Las Marías SACIFA c/Misiones, provincia de s/acción declarativa?, ratificó esta postura. Allí, con fecha 4 de septiembre de 2018 -por mayoría- el Tribunal se planteó que frente a la publicación de la nueva ley de honorarios 27.423 según la observación del art. 64 del texto normativo sancionado por el Congreso de la Nación y la promulgación parcial dispuesta por el Decreto 1077/2017 (art. 7°) correspondía examinar cual era la ley aplicable a los trabajos cumplidos con anterioridad a la entrada en vigencia de dicho texto normativo; concluyendo que con arreglo a lo decidido por esa Corte ante situaciones sustancialmente análogas, esto es que los trabajos profesionales el derecho se constituye en la oportunidad en que se los realiza, más allá de la época en que se practique la regulación (Fallos: 321:146; 328:1381; 329:1066; 3148, entre muchos otros), el nuevo régimen legal no es

aplicable a los procesos fenecidos o en trámite en lo que respecta a la labor desarrollada durante las etapas procesales concluidas durante la vigencia de la ley 21.839 y su modificatoria ley 24.432 o que hubieran tenido principio de ejecución (art. Art. 7° del decreto 1077/2017, considerandos referidos al art. 64 de la ley 27.423 y doctrina de Fallos 268:352; 318:445 -en general considerando 7°-; 318:1887; 319:1479; 323:2577; 331:1123, entre otros). En consecuencia, considero necesario destacar que, si la tarea profesional no se realizó íntegramente durante la ley derogada, corresponderá fijar los honorarios por etapas, aplicando en cada una de ellas la legislación vigente al momento de la prestación del servicio. Siguiendo estos lineamientos y teniendo en cuenta que las labores desarrolladas por la doctora Julieta Serena en segunda instancia fueron realizadas íntegramente bajo la vigencia de la ley N° 27.423, no cabe duda alguna que ésta es la norma que debe aplicarse para su cuantificación. ASI VOTO. - SE RESUELVE: POR UNANIMIDAD: I.- Modificar parcialmente la Sentencia de fecha 1 de junio de 2018 dictada por el señor Juez Federal N° 2 de Córdoba, en cuanto denegó el pedido de entrega de la mercadería comisada y en consecuencia ordenar su inmediata restitución. II.- Imponer las costas de esta Alzada a la demandada perdidosa, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 1ra. parte del C.P.C.C.N.). POR MAYORÍA: III.- Regular los honorarios profesionales de la doctora Julieta Serena en el ?% de lo regulado en primera instancia a la fecha de dicha regulación (conf. art. 30 de la Ley 27.423). No corresponde regular honorarios a la representación jurídica de la parte demandada por ser profesional a sueldo de su mandante (Conf. art. 2 de la Ley 27.423). IV.- Protocolícese, hágase saber. Cumplido, publíquese y bajen. EDUARDO AVALOS IGNACIO

MARIA VELEZ FUNES GRACIELA S. MONTESI MIGUEL H. VILLANUEVA SECRETARIO DE CÁMARA  
Correlaciones: Incidente de apelación en autos R., J. M. s/art. 73 Violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa - CC - Cám. Penal, Contrav. Y Faltas Bs. As. - Sala III - 25/06/2015 - Cita digital IUSJU003283E

033408E