



EL IMPACTO DEL FUERO PENAL TRIBUTARIO EN LA LUCHA CONTRA LA EVASIÓN FISCAL

Martín Gershanik¹

Introducción

El 13 de julio del año 2000, en pleno gobierno de Antonio De La Rúa, se creó, mediante la ley 25.292, el fuero Penal Tributario de la Capital Federal. El objetivo buscado por la norma era especializar y agilizar la administración de justicia en los casos de ilícitos tributarios contemplados en la ley 24.769.

La composición del fuero, que hasta el día de hoy se mantiene intacta es la siguiente: tres juzgados de primera instancia, tres fiscalías de primera instancia y una defensoría pública oficial.

El proyecto original preveía también la creación de una Cámara de Apelaciones en lo Penal Tributario, un Tribunal Oral, una Fiscalía General de actuación ante dicha Cámara y el Tribunal Oral; y una Defensoría Oficial con igual competencia.

El mismo día en que la ley fue publicada en el Boletín Oficial², se publicó el decreto 688/2000, el cual, fundado en razones de índole fiscal, vetaba la creación de estas últimas estructuras mencionadas. La justificación esbozada en el veto fue que existía una importante acumulación de causas por evasión impositiva en el fuero Penal Económico, lo que sería atendido a través de la creación de los nuevos juzgados y fiscalías de 1era instancia; y por otra parte el Poder Ejecutivo esgrimió el siguiente razonamiento: “[...] resultaría contradictorio que una norma, pensada para reducir el déficit del Estado mediante un incremento de los ingresos públicos, resultara en estas circunstancias una carga fiscal...”³.

Como consecuencia de este veto parcial, los recursos de apelación y los juicios orales de las causas iniciadas en el nuevo Fuero fueron absorbidos por el fuero Penal Económico.

La puesta en funcionamiento del fuero Penal Tributario estuvo afectada desde el inicio por la grave crisis económica que atravesó el país, que limitaba la disponibilidad de recursos presupuestarios, para así afectarlos a la contratación de personal y la readecuación de espacios para el funcionamiento de las estructuras necesarias. Así fue que recién en el año

¹ Abogado, UBA.

² B.O. 16/8/2000.

³ Decreto 688/2000, B.O. 16/8/2000.



2003, bajo la presidencia de Néstor Kirchner, quien en su discurso inaugural prometía “traje a rayas para los evasores”, ingresaron las primeras causas en el fuero.

Análisis de impacto⁴

Luego de transcurridos 10 años desde la puesta en marcha del fuero Penal Tributario, y cuando en los medios se leen rumores acerca de su posible desaparición para ser fusionado con el fuero Penal Económico⁵, corresponde hacer un análisis del impacto que tuvo su funcionamiento para luego hacer algunas breves reflexiones y propuestas a futuro.

Concentraré el análisis en la efectividad del fuero, es decir, si de los datos objetivos surge que la estructura organizativa/judicial cumplió con los objetivos que justificaron su creación.

Veamos, según los datos estadísticos disponibles, desde el año 2003 hasta el año 2012⁶ ingresaron, en el fuero Penal Tributario un total de 4.557 expedientes, un promedio de 455 casos nuevos por año, o visto de otra forma 151 causas por juzgado. Ahora bien, como resultado de la labor investigativa realizada por las distintas unidades jurisdiccionales, durante ese mismo período, sólo fueron elevadas a juicio 135 expedientes.

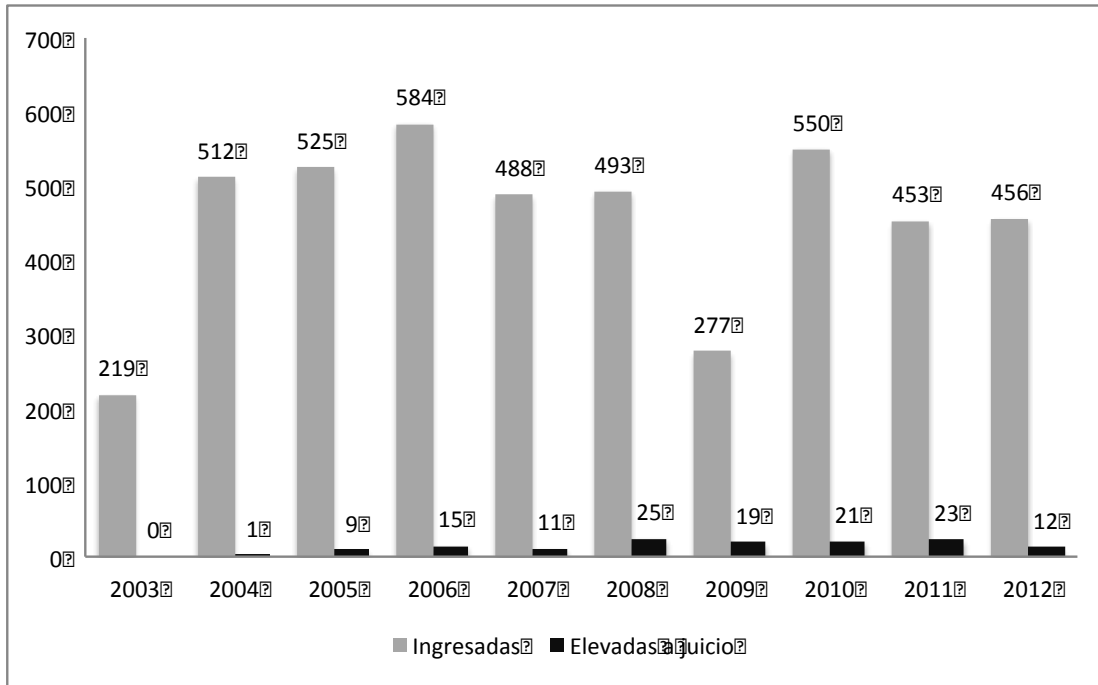
Si bien, más adelante se analizarán las distintas formas en que se “resolvieron” los expedientes, destacamos las elevaciones a juicio, ya que a nuestro modo de ver, se trataría de la forma “más exitosa” de culminar un proceso penal en un juzgado criminal de primera instancia. Esta medida de “éxito” implica que en el marco del expediente tramitado se pudo individualizar uno o más responsables y existen pruebas y mérito suficientes para enviar la causa al debate oral.

⁴ Para esta sección se relevaron datos estadísticos de los Juzgados de 1era instancia en lo Penal Tributario y Tribunales Orales en lo Penal Económico, producidos por la oficina de estadísticas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y se contrastaron también con datos estadísticos del Ministerio Público Fiscal. Debe aclararse que hay inconsistencias y diferencias significativas entre ambas fuentes. Para evitar cuestionamientos, se tomaron siempre como válidos los datos producidos por el Poder Judicial, salvo cuando se indica lo contrario.

⁵ <http://www.iprofesional.com/notas/160573-El-Gobierno-planea-unificar-los-fueros-penales-econmico-y-tributario>; <http://www.lanacion.com.ar/1571172-la-afip-quiere-disolver-el-fuero-penal-tributario>; <http://www.telam.com.ar/notas/201304/13089-solicitan-a-la-justicia-que-acelere-la-resolucion-de-la-demanda-contra-el-banco-hsbc-por-presunto-lavado.html>.

⁶ Los datos correspondientes al año 2012 provienen del Ministerio Público Fiscal de la Nación.

Gráfico 1 – Causas ingresadas y causas elevadas a juicio – Fuero Penal Tributario, Cap. Fed.



No está de más aclarar que no desconocemos que la labor de un juzgado es aplicar el derecho, respetando las garantías constitucionales del debido proceso, y que en función de ese objetivo, todas las formas de terminación de un expediente, al seguir ese norte, son “exitosas”. No obstante, a los efectos de evaluar el impacto de la labor del fuero, desde el punto de vista de las políticas públicas, el indicador “causas elevadas a juicio” es el más indicado para determinar la efectividad lograda por los operadores judiciales.

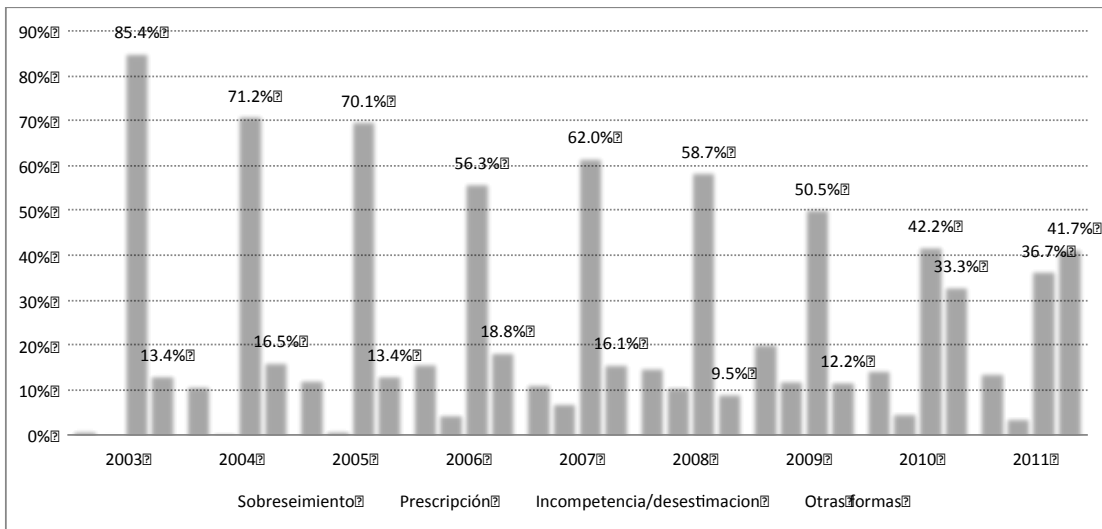
El análisis en detalle de las otras formas de resolver los procesos, parece confirmar los bajos niveles de efectividad, en la persecución del delito, que tuvo el fuero Penal Tributario. Las estadísticas relevadas en los juzgados desagregan en la categoría de casos resueltos, además de las ya indicadas “causas elevadas a juicio”, las siguientes categorías: “Incompetencia/desestimación”; “sobreseimiento”; “prescripción”; y “otras formas”⁷.

La evolución de las variables arriba mencionadas (ver Gráfico 2) muestra lo que en principio podría ser un natural resultado de una organización que recién empieza y debe acomodarse. Así vemos que durante los primeros años, del total de causas resueltas, los

⁷ El rubro “otras formas” incluye: las resueltas por el rubro D.G.I. (ley 11.683), Secretaría de Comercio -ley 20.680-, Archivo 195 C.P.P., Recusación, Excusación, Conexidades, Acumulaciones, Suspensiones del juicio a prueba aplicadas en el período que se informa (*probation*), etc.

mayores porcentajes se corresponden con las causas desestimadas o en las que el juzgado se declaró incompetente. En 2003, del total de causas resueltas, se desestimaron un 85,4%. A medida que pasan los años, esta variable disminuye paulatinamente su incidencia, hasta registrar el mínimo en el 2011 con un 36,7% de las causas. Sin embargo, es notorio, como a medida que disminuye la cantidad de causas que terminan por incompetencias y desestimaciones, aumenta la cantidad de causas que salen en la categoría “otras formas”.

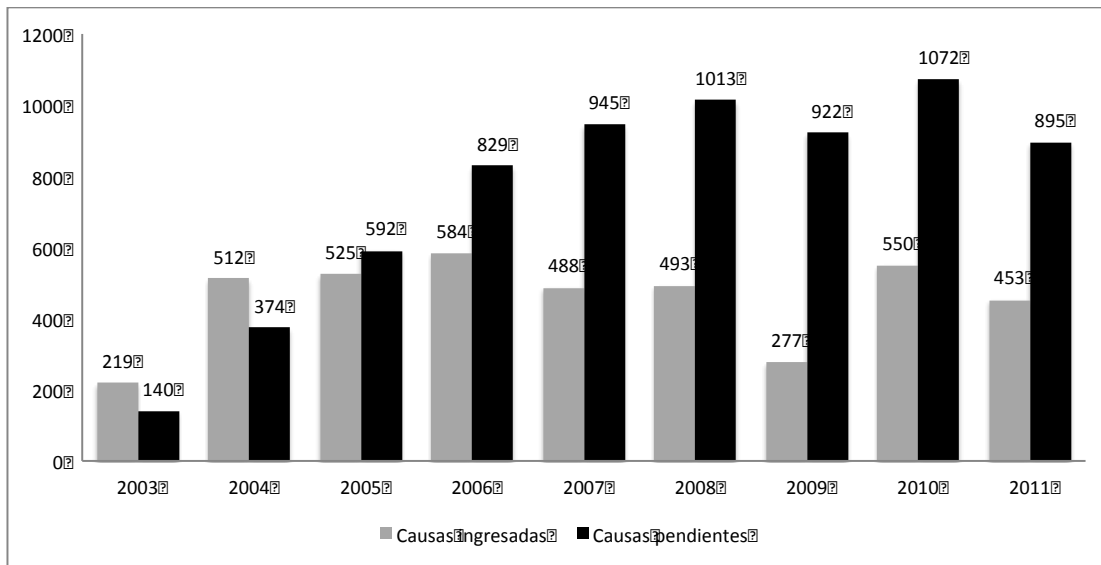
Gráfico 2 – Evolución – formas de resolución de causas – Fuero Penal Tributario



Así, vemos que en el año 2011, la sumatoria de las causas salidas en las categorías “otras formas” e “Incompetencia/desestimación” es el 78,4% del total. Se trata en estos dos casos de formas anormales de terminar los procesos y demuestran que aún luego de casi diez años de funcionamiento, los juzgados atraviesan enormes dificultades para llevar adelante investigaciones penales que logren superar la etapa de instrucción.

Párrafo aparte merece la consideración del rubro “prescripción”, que si bien en promedio durante el período en estudio fue del 5% de las causas terminadas, no es un número despreciable si tomamos en consideración que cada juzgado recibía aproximadamente, 150 causas nuevas por año, como se indicó al comienzo.

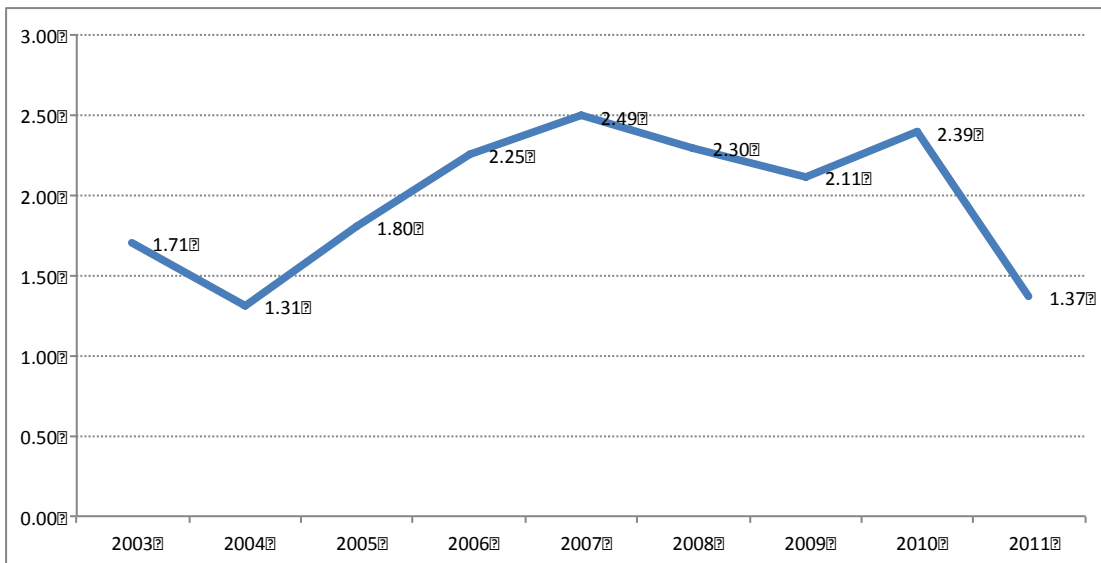
Otro dato de interés en este breve análisis es la acumulación de trabajo que estos juzgados experimentaron en estos diez años de funcionamiento. Como se observa en el siguiente gráfico (ver Gráfico 3), la evolución de las causas pendientes de resolver en el fuero fue aumentando en forma constante hasta el año 2009.

Gráfico 3 – Evolución causas pendientes y causas ingresadas – Fuero Penal Tributario

Es notable observar cómo, tan sólo transcurridos tres años desde su puesta en marcha, el fuero ya mostraba indicios de un desempeño sub-óptimo. En el gráfico precedente, observamos que para el año 2005 el fuero acumulaba más causas en trámite de las que le ingresaban. La consecuencia inevitable de esta acumulación es una mayor demora en la tramitación de los expedientes.

Si bien las estadísticas oficiales no miden la duración de los procesos, a través de la “tasa de demora inicial”⁸ podemos obtener un indicador bastante útil para estimar la congestión en los juzgados. El dato más reciente, de 2011, indica que hay una tasa de demora inicial de 1,37 años, una mejoría respecto del año anterior, cuando se registró el valor máximo de 2,39 años. El gráfico pone en evidencia que el fuero penal tributario, aún con la ventaja de empezar de cero, sin la inercia de viejas estructuras y la, a veces más pesada, herencia de causas viejas, arrancó con demoras y nunca pudo “ponerse al día”.

⁸ La tasa de demora inicial es un indicador que se obtiene al dividir la cantidad de causas pendientes a fin de año por la totalidad de causas resueltas o salidas en el mismo período. De esa forma se obtiene un dato, que medido en años, estima la cantidad de tiempo que se demora en resolver todas las causas pendientes siempre y cuando no ingresen nuevas causas (cosa que no sucede en la realidad salvo que medien circunstancias más que extraordinarias).

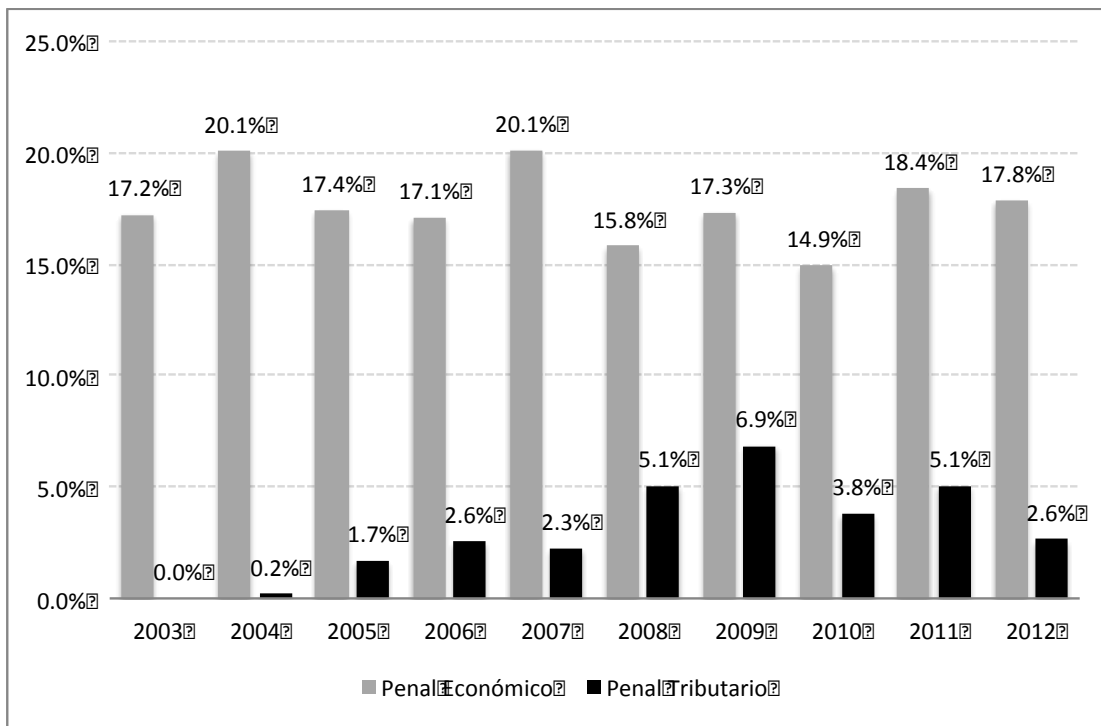
Gráfico 4 – Tasa de demora inicial – Fuero Penal Tributario

Para contrastar, se incluyen en este trabajo (ver Gráfico 5), una comparación de los porcentajes de elevación a juicio registrados en los juzgados de 1era. Instancia en lo Penal Económico de la Capital Federal con los de los Juzgados de 1era Instancia en lo Penal Tributario. La diferencia entre ambos es significativa, aún a pesar de tener estructuras diferentes⁹, pero tramitando delitos de similar complejidad¹⁰.

En el año 2012, la tasa de elevación a juicio en el fuero penal tributario fue del 2,6%, lo que palidece en comparación con el fuero penal económico, con una tasa casi 6 veces mayor, del 17,8%.

⁹ Los Juzgados de 1era. Instancia en lo Penal Económico tienen cada uno, dos secretarías, mientras que los Penal Tributario tienen una estructura tradicional con una única secretaría.

¹⁰ V.gr. Evasión tributaria simple y agravada vs. contrabando, contrabando de estupefacientes, infracciones cambiarias, etc.

Gráfico 5 – Comparación % elevación a juicio – Penal Económico vs. Penal Tributario

Si bien el fuero penal tributario está compuesto únicamente por unidades jurisdiccionales¹¹ de primera instancia, el análisis estadístico no se limitó a esta instancia, sino que también abarcó la etapa de debate oral. Para ello, se analizaron las causas tramitadas en los tribunales orales en lo penal económico (TOPE) en las que se juzgaron delitos tributarios.

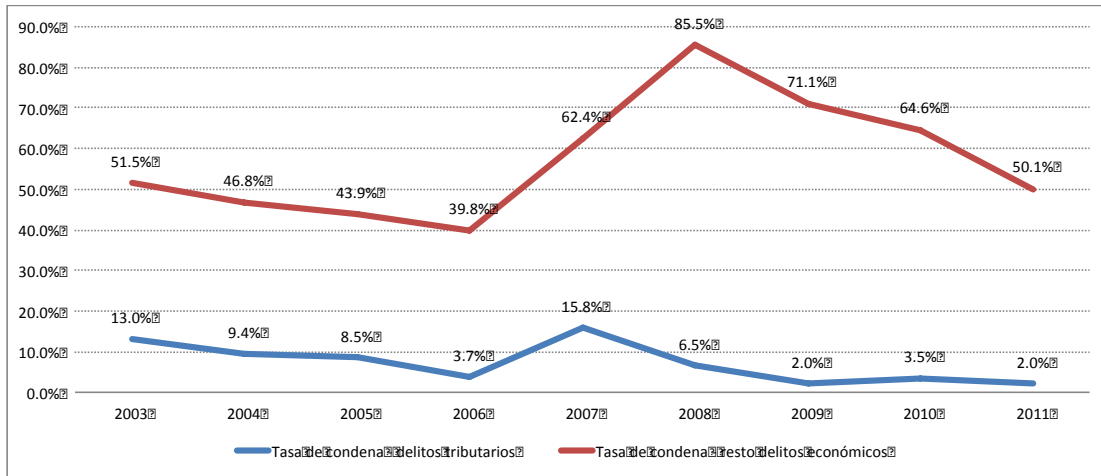
La lógica y la experiencia demostrada indican que el devenir de una causa en la etapa de debate oral está fuertemente influenciada por su tramitación en la etapa preliminar o de instrucción. Nuestro inadecuado régimen procesal a nivel federal es el gran causante de este síntoma. Así, es esperable que el bajo desempeño de los juzgados de instrucción se traduzca en un inferior nivel de sentencias condenatorias en los tribunales orales.

En el siguiente gráfico (ver Gráfico 6) se observa claramente la diferencia aludida. Los datos reflejan la cantidad de sentencias condenatorias dictadas en los TOPE según se trate, de delitos tributarios (delitos tipificados en la ley 24.769), o bien del resto de los delitos económicos que tramitan en el fuero Penal Económico. En el año 2011, sólo el 2% de las causas provenientes del fuero penal tributario tuvieron una sentencia condenatoria,

¹¹ Juzgados, fiscalías y defensorías.

los expedientes remitidos por los juzgados en lo penal económico tuvieron sentencia condenatoria en el 50,1% de los casos.

Gráfico 6 – Evolución tasa de condena en Tribunales Orales Penal Económico según tipo de delito



Los datos registrados por los TOPE, muestran que en el período bajo estudio, desde 2003 a 2012, se dictaron en total, 29 sentencias condenatorias en delitos tributarios¹², en la Ciudad de Buenos Aires. De este reducido universo, sólo 2 de ellas fueron de cumplimiento efectivo¹³. El anhelo de ver a los grandes evasores con un “traje a rayas” parece estar cada vez más lejano.

A partir de esta información, y tomando los datos en conjunto de juzgados de primera instancia y TOPE, afirmamos que la tasa de elevación a juicio¹⁴ durante el período fue del 3%, mientras que la tasa de condena efectiva registrada fue del 0,64%. La medida de la efectividad del fuero penal tributario puede ser expresada de la siguiente forma: de cada 1000 casos ingresados en el fuero, tan sólo 6 recibieron una condena.

Reflexiones finales

Los datos estadísticos considerados en este breve trabajo muestran que el desempeño logrado por el fuero Penal Tributario, desde su puesta en funcionamiento, hasta hoy, no

¹² Se incluyen en este número las sentencias condenatorias dictadas mediante Juicio Abreviado.

¹³ El resto de las sentencias condenatorias dictadas, lo fueron bajo la modalidad de cumplimiento en suspenso. Es decir, los condenados, en estos casos no pasaron por una unidad del Servicio Penitenciario Federal.

¹⁴ Casos elevados a juicio/ casos ingresados.



resulta compatible con los objetivos que justificaron su creación: disminuir los niveles de evasión tributaria, reducir el déficit estatal y aumentar los ingresos públicos.

Es muy probable que la explicación del fracaso del fuero resida en que su diseño organizacional es groseramente inadecuado para enfrentar la complejidad de la evasión impositiva.

La estructura adoptada por el fuero, descrita al comienzo de este trabajo, su diseño organizacional, su flujo de trabajo interno, su dinámica de tramitación de expedientes es la misma que se viene utilizando, casi sin variaciones, desde el siglo XVIII. Es un enfrentamiento desigual, a pesar de los destacados juristas que integran el fuero. Fiscalías y juzgados con organigramas reflejos a pesar de que tienen funciones distintas, con una cultura de trabajo anticuada y arcaica, no son rivales frente a las más avanzadas herramientas de movimiento de capitales en una economía globalizada.

A pesar de ser el fuero más recientemente creado, las autoridades no supieron aprovechar las lecciones aprendidas, especialmente las experiencias que resultaron desde la última gran reforma del Código Procesal Penal de la Nación ocurrido en 1992, para incorporar modificaciones a las tradicionales estructuras judiciales. Una visita a estas unidades jurisdiccionales, como la que realizan a diario los abogados litigantes, no depara sorpresa alguna, si se compara con otras oficinas judiciales del Poder Judicial de la Nación: pilas de expedientes acumulados en trámite, los voluminosos libros de registro de causas, empleados de los juzgados haciendo remisiones de expedientes con carretillas y oficinas que, aun siendo un poco más prolijas que la media, no resultan adecuadas para el tipo de labor que se realiza. Y por sobre todas las cosas un muy limitado uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones.

Es entonces la fusión del fuero Penal Tributario con el fuero Penal Económico la respuesta frente a todos estos déficits? Ciertamente los datos estadísticos favorecen, a primera vista, esta postura. Sin embargo, como todo en esta vida, la verdad no es tan sencilla. Y el camino a transitar lo es mucho menos.

En principio no estamos en desacuerdo con fusionar los juzgados penales tributarios con los penales económicos. Los resultados de la híper-especialización "al extremo" de este fuero, con una competencia tan limitada, son menos que alentadores. La realidad de la criminalidad económica muestra que la evasión tributaria no es siempre una manifestación delictiva aislada, sino que muchas veces ella está íntimamente vinculada con otras maniobras criminales, tales como defraudaciones y estafas, cohecho, y lavado de dinero, por mencionar algunas. La competencia más amplia de los Juzgados en lo Penal



Económico permitiría un enfoque más abarcativo de las causas de evasión, y a la vez servirá para aliviar la creciente carga de trabajo de este fuero, afectado por la sanción de la ley 26.733¹⁵ y la ley 26.683¹⁶.

La incorporación de los juzgados penales tributarios al fuero penal económico, podría tener algún obstáculo o dificultad en la medida en que las plantas de personal de estos últimos tienen dos secretarías. Desde el punto de vista técnico, los profesionales que trabajan en el fuero penal tributario están perfectamente capacitados para asumir sus nuevas funciones.

No obstante, el mayor impulso de las acciones, en concordancia con el nuevo diseño institucional que se vislumbra desde el Ministerio Público Fiscal¹⁷, debería estar en cabeza de las Fiscalías. Así, nuestra propuesta apunta a fusionar las tres fiscalías de primera instancia del fuero Penal Tributario con la recientemente creada PROCELAC¹⁸. Esta nueva Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos, que absorbió dentro de su estructura a la UFITCO¹⁹ (Unidad Fiscal de Investigación de Delitos Tributarios y Contrabando), es la forma más adecuada para canalizar los esfuerzos en las investigaciones sobre evasión tributaria.

Al fusionarse estas estructuras, se podrán aprovechar mejor los recursos humanos existentes, logrando un verdadero impulso en las investigaciones. Así, esta unidad, al incorporar a los fiscales ya designados, seguirá teniendo en su cabeza la acción penal en los delitos tributarios y al mismo tiempo podrá nutrirse de los beneficios de los equipos técnicos de investigación que ya están en cabeza de la PROCELAC. La coordinación y sinergia que se lograría debería, en el mediano plazo revertir los bajos niveles de efectividad registrados en el Fuero.

Esta fusión permitiría asimismo, distribuir el personal de las fiscalías dentro del organigrama de la PROCELAC y posibilitaría la creación de un equipo de fiscales que mejor

¹⁵ Delitos contra el mercado de capitales, disponible en:

<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/190000-194999/192139/norma.htm>.

¹⁶ Modificación de la ley de Lavado de Dinero, disponible en:

<http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/180000-184999/183497/norma.htm>.

¹⁷ A partir de la creación de las nuevas unidades fiscales especializadas tales como la PROCUNAR (Procuraduría en Narcocriminalidad), la PROCELAC (Procuraduría de Criminalidad Económica y Lavado de Activos), y la PROCUVIN (Procuraduría en Violencia Institucional).

¹⁸ Ver Resolución N° 914/12 de la Procuración General de la Nación:

<http://www.mpf.gov.ar/resoluciones/pgn/2012/PGN-0914-2012-002.pdf>.

¹⁹ La UFITCO tuvo, dentro de su limitada competencia y marco de acción, un excelente desempeño. Su anterior titular fue el Dr. Mariano Borinsky, actual juez de la Cámara Federal de Casación Penal.



seleccione, clasifique y dirija las investigaciones, eliminando compartimentos estancos que impiden que información y datos útiles sean fácilmente utilizados. Por último, la fusión debería también generar ahorros y mejor aprovechamiento, al eliminar las mesas de entradas duplicadas y unificando el manejo documental, aliviando así la labor “administrativa” de las unidades jurisdiccionales²⁰.

En definitiva los datos duros indican que el fuero Penal Tributario hizo, hasta el momento, muy poco para disuadir²¹ de su conducta delictiva a quienes evaden impuestos en la Capital Federal. Sus bajos niveles de efectividad, medidos en términos de casos elevados a juicio y condenas dictadas, envían un mensaje muy claro a la ciudadanía: el costo de evadir impuestos es bajo. Los lineamientos que aquí proponemos para revertir esta situación son teóricamente sencillos, aunque su implementación, como cualquier otra política pública, jamás estará exenta de dificultades.

²⁰ El rediseño organizacional efectuado por el Ministerio Público Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires es un claro ejemplo de este tipo de procesos de reforma que fueron implementados con mucho éxito.

²¹ Ver GARAVANO, Germán y OTAMENDI, Santiago, El rol disuasivo de la justicia, Colección, Escuela de Ciencias Políticas de la Universidad Católica Argentina, Año 6, No 10, disponible en www.unidosjusticia.org.ar/documentos.htm.