

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

Registro n°: 7/11

//n la Ciudad de Buenos Aires, a los cuatro días del mes de febrero de dos mil once, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara Nacional de Casación Penal, doctores Liliana Elena Catucci, Angela Ester Ledesma y W. Gustavo Mitchell, bajo la presidencia de la primera de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, María de las Mercedes López Alduncin, con el objeto de dictar sentencia en la causa 12.499/12.515/12.525 caratulada **"Tiraborelli, Lucía Silvana y otros s/ recurso de casación"**, con la intervención del representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Ricardo Gustavo Wechsler, de la doctora María Luján Rodríguez Oliva, por la querrela -en representación de la Administración Federal de Ingresos Públicos-, del doctor Héctor Daniel Mazza, defensor de Lucía Silvana Tiraborelli, de la doctora Ana Gabriela Lanata, por la defensa de Beatriz Malena Kosik y de Alberto Jorge Silveira y del defensor público oficial Dr. Juan Carlos Sambucetti (h.), por la defensa de Héctor Ricardo Granatta.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: Ledesma, Catucci y Mitchell.

### **VISTOS Y CONSIDERANDO:**

La señora juez **Angela Ester Ledesma** dijo:

#### **PRIMERO:**

Llega la causa a conocimiento de esta alzada en virtud de los recursos de casación deducidos por los defensores de Lucía Silvana Tiraborelli (fs.192/203), Héctor Ricardo Granatta (fs. 206/229), Beatriz Malena Kosik y Alberto Jorge

Silveira (fs. 230/238) contra la decisión, de fecha 12 de abril de 2010, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala B, que resolvió "*I. REVOCAR PARCIALMENTE la resolución recurrida en cuanto se dispuso declarar extinguida por prescripción la acción penal y disponer el sobreseimiento respecto de Beatriz Malena KOSIK, Héctor Ricardo GRANATTA, Alberto Jorge SILVEIRA y Lucía Silvana TIRABORELLI...*"(fs. 180/181 vuelta).

Las impugnaciones fueron rechazadas a fs. 271, lo que motivó las presentaciones directas ante esta Cámara (arts. 476 y cc. del CPPN), que obran a fs. 272/287, 301/327 y 335/345, las que fueron concedidas a fs. 294, 331 y 349 respectivamente.

Durante el término de oficina, se presentó la apoderada de la AFIP a fs. 356/357 vuelta y el señor defensor público oficial Dr. Juan Carlos Sambucetti (h.), por la defensa de Héctor Ricardo Granatta a fs. 363/365 vta.

Finalmente, celebrada el día 24 de noviembre del corriente año la audiencia prevista por el art. 468 del CPPN, según constancia actuarial de fs. 388, la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

#### **SEGUNDO:**

**a.** El doctor Héctor Daniel Mazza, en su carácter de abogado defensor de Lucía Silvana Tiraborelli encarriló su recurso por la vía que autorizan ambos supuestos del artículo 456 del CPPN.

En primer lugar, cuestionó la inteligencia acordada por los sentenciantes al artículo 67 del Código Penal, modificado por ley 25.990, en punto al llamado a indagatoria como acto interruptivo de la prescripción.

En ese sentido, el recurrente apuntó que no hay razones suficientes para atribuir al lenguaje legal utilizado un significado especial o distinto del común (fs. 198).

Así, indicó que el llamado es la citación u orden del juez para la comparecencia del imputado cuando es necesaria su presencia a los fines de cumplir con el acto del artículo 294 del CPPN (fs. 198 vuelta).

Afirmó que se trata de una medida de cautela personal -aunque de baja intensidad- y que, por ello, *"el llamado o citación deberá expresar bajo pena de nulidad (principio de suficiencia del acto de comunicación), el tribunal que la ordena, el objeto (recibirle declaración indagatoria por el delito investigado), el lugar, día y hora en que el citado deberá comparecer..."* y que *"para la ley penal la prescripción se interrumpirá solamente con el llamado o citación del imputado a la audiencia que necesariamente es un acto fechado"*, características estas que, a su entender, no reunía la providencia del Juez de instrucción del 17 de noviembre de 2004, mediante la que se proveyó *"VI. Atento la ampliación de instrucción dispuesta a fs. 3331 [...] corresponderá ordenar la citación a efectos de recibirle declaración indagatoria a Beatriz Malena Kosik, Héctor Ricardo Granatta, Alberto Jorge Silveira y Lucía Silvana Tiraborelli, de quien se ha solicitado la extradición, audiencias que se difieren en este acto hasta la recepción de la documentación original que deberá enviar el Tribunal Oral nro. 2 del fuero"* (fs. 3897 vuelta).

Por estas razones, el impugnante entendió que la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico incurrió en una errónea interpretación legal al otorgarle al decreto transcrito el carácter de acto interruptivo del curso de la prescripción respecto de su defendido (fs. 199).

Asimismo, alegó que la sentencia recurrida es arbitraria, pues al interpretar el término *"solamente"* contenido en el citado art. 67 del CP, el Tribunal le asignó el significado de que aquella

enumeración de causales es taxativa y que, por lo tanto, no requiere como exigencia adicional que se deba fijar una fecha para la audiencia respectiva. Conclusión que no se acompañó, a criterio del recurrente, con los fundamentos suficientes requeridos por los artículos 123 y 404 inciso 2° del CPPN (fs. 200).

Por último, hizo reserva de la cuestión federal.

En su presentación directa de fs. 272/287 reprodujo en lo sustancial los agravios arriba explicitados.

**b.** A su vez, el defensor público oficial Hernán De Llano, a cargo de la asistencia técnica de Héctor Ricardo Granatta, se agravió en su recurso de casación de fs. 206/229, de que en la resolución que se impugna se haya otorgado entidad al mencionado decreto de fecha 17 de noviembre de 2004 para interrumpir el curso de la prescripción. Estimó que asignarle tal carácter es erróneo, por cuanto la circunstancia de que no se haya fijado en él una fecha cierta para la recepción de la declaración indagatoria a su asistido, le quita virtualidad como acto judicial apto para los efectos indicados (fs. 215 vuelta). Citó, como apoyo de su posición, el precedente "Acebal", resolución registro n° 116/10 de esta Sala.

Por lo demás, agregó que la indagatoria debió llevarse a cabo en un plazo razonable, que le permita al imputado ejercer materialmente su derecho de defensa, e indicó que Granatta es *"investigado por hechos ocurridos hace más de once años (o sea ha transcurrido más que el máximo de la pena prevista para la figura agravada de evasión tributaria), sin que se le haya hecho conocer aún cuál es la imputación en su contra para poder realizar su descargo al respecto. En definitiva, desde el cuestionado auto de fecha 17 de noviembre de 2004 han*

*transcurrido cinco años y medio sin que HASTA EL DÍA DE HOY se haya efectuado la declaración indagatoria...*" (énfasis original, fs. 216).

Asimismo, se agravó de la inobservancia de las disposiciones de nuestra Constitución Nacional en materia de prescripción de la acción penal por excesiva duración del proceso.

En ese marco, sostuvo que en esta causa se ha excedido incuestionablemente el límite de razonabilidad sobre el punto, poniendo de resalto que *"en el sub examine no cabe pensar en que la sentencia definitiva esté próxima, desde el momento que no se ha llegado todavía, siquiera, a recibirle declaración indagatoria a mi defendido"* (fs. 222 vuelta).

Recordó lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Mazzei", "Mozzatti", "Barra" y el voto minoritario en "Kipperband". Agregó que en la presente causa la instrucción le ha insumido al Estado más del máximo de la pena fijada para la figura agravada de evasión, sin que se trate de un caso cuya complejidad justifique tal dilación procesal (fs. 223 vuelta/224) y que, en todo caso, la misma no podría ser atribuida al imputado (fs 226 vuelta).

Apuntó que tampoco se ha podido, en ese tiempo, acreditar la materialidad de los hechos ni la determinación exacta del monto presuntamente evadido (225/225 vuelta).

Por último, hizo reserva del caso federal.

En la presentación de fs. 301/327, la defensa de Granatta, esta vez a cargo de la defensora pública "ad hoc" María Inés Reston, reiteró sustancialmente los agravios explicitados por su par en el recurso de casación y agregó que *"en el marco de un proceso que se ha extendido en el tiempo tanto como éste, quedan totalmente distorsionados los fines de la pena que eventualmente pudiera recaer [...] De tal modo, ya no queda fin alguno, ni general ni*

*especial, que justifique la imposición de una sanción penal.*" (fs. 325 vuelta).

c. Por su parte, Ana Gabriela Lanata, defensora particular de Beatriz Malena Kosik y de Alberto Jorge Silveira, al interponer el remedio casatorio en nombre de sus pupilos, alegó una errónea aplicación del art. 67 inciso b del Código Penal (art. 456 inc. 1°).

Al respecto, afirmó que la Cámara a quo realizó una interpretación de esa disposición que resulta desajustada a derecho, pues otorgó a sus términos un sentido distinto al querido por el legislador, al equiparar *"una mera manifestación genérica del magistrado, en cuanto a su intención de -en algún momento no determinado- citar al imputado a prestar declaración indagatoria, con la situación que prevé la norma, es decir con el efectivo llamado"* (fs. 233 vuelta).

Agregó que, en el transcurso de nueve años, no hubo otro indicio que demuestre la subsistencia del interés persecutorio o la reunión de sospecha suficiente para habilitar el llamado a indagatoria (fs. 234).

Asimismo, se agravio de que esta interpretación del citado art. 67 del CP deriva en la violación de lo dispuesto en el artículo 2 del CPPN y de los principios constitucionales que rigen la materia, pues amplía los supuestos alcanzados por aquel precepto legal, alterando de ese modo el carácter restrictivo de la ley penal.

Explicó que se ha realizado una analogía vedada entre el concepto de *"llamado"* y cualquier manifestación del Juez respecto de una posible citación, por cuanto no se ha generado la efectivización del apercibimiento que requiere el artículo de mención (fs. 234 vta./235).

Finalmente, invocó la afectación del derecho de sus defendidos a ser juzgados en un plazo

razonable. Resaltó que el tiempo transcurrido no ha obedecido a ningún tipo de dilación por parte de los mismos, sino que la actividad impulsora ha sido prácticamente nula, teniendo en cuenta que la complejidad de la causa no es mayor que la de otras del fuero (fs. 236/237).

Hizo reserva de la cuestión federal.

En el recurso directo agregado a fs. 335/345 vuelta, reiteró en lo esencial los motivos y argumentos detallados anteriormente.

**d.** Puestos los autos en Secretaría a los fines previstos por el artículo 465 cuarto párrafo y 466 del rito, se presentó la apoderada de la querrela (AFIP) y solicitó que se declaren inadmisibles las quejas interpuestas, en virtud de que la resolución recurrida no se trata de sentencia definitiva ni equiparable, toda vez que no pone fin a la acción, no ocasiona un perjuicio de imposible reparación posterior ni impide la continuación del proceso (fs. 356).

Sostuvo también que *"pese al enorme tiempo transcurrido desde que se agregaran las determinaciones de oficio correspondientes a la presente causa [...], no se ha dado cumplimiento al elemental recaudo de escuchar a los imputados en declaración indagatoria (art. 294 y 298 del CPPN), circunstancia que viola la garantía de PLAZO RAZONABLE que no solo es aplicable a los imputados sino también a la víctima del delito - en este caso esta AFIP-DGI-"* (énfasis original, fs. 356/357).

**e.** También se presentó en los días de oficina el doctor Juan Carlos Sambucetti (h), por la defensa de Héctor Granatta. Compartió todos los argumentos alegados por el defensor del nombrado ante la anterior instancia.

Además puntualizó, en relación al derecho a ser juzgado en un tiempo razonable, que si bien el plazo dispuesto por el artículo 207 del CPPN es del

tipo ordenatorio, constituye un standard de razonabilidad sobre la duración del trámite, destacando lo expuesto oportunamente por su par ante la Cámara a quo en punto a que ha transcurrido en autos treinta y dos veces el lapso temporal indicado por la citada disposición, siendo así evidente que ha existido en esta causa una indiferencia a la conculcación del derecho mencionado (fs. 365).

Por último, solicitó se tenga presente la reserva del caso federal.

**f.** En ocasión de celebrarse la audiencia dispuesta por el art. 468 del ordenamiento procesal, la defensa de Beatriz Malena Kosik y Jorge Alberto Silveira presentó breves notas. En ellas reiteró los argumentos vertidos en su recurso de casación y se refirió nuevamente a la procedencia del recurso, afirmando que la apoderada de la parte querellante, en su escrito de ampliación de fundamentos de fs.356/357, no ha aportado ningún argumento que permita adoptar un criterio diferente en punto a la admisibilidad de la vía oportunamente declarada por esta Sala (fs. 375/382).

**g.** Por último, la Dra. María Luján Rodríguez Oliva, por la querrela, recordó en sus breves notas lo sostenido anteriormente en relación a que los recursos interpuestos deben ser rechazados por no impugnar una sentencia definitiva ni equiparable a tal. También sostuvo, en resumen, que lo que se ha perseguido desde aquella providencia del 17 de noviembre de 2004 es el recabado de las pruebas de cargo para exhibirle a los imputados y lograr así la concreción de la voluntad del Magistrado actuante, pero que la citación a indagatoria ya estaba dispuesta en aquel auto (fs. 384/385 vuelta). Asimismo afirmó que dicha citación fue admitida por el Juez en sucesivos decretos dictados con posterioridad (fs. 384 vuelta) e hizo hincapié en que requerir a aquel llamado alguna otra condición -a los



finés del art. 67 del CP- *"importa agregar algo a la ley que esta no exige"* (fs. 386).

**TERCERO:**

I. En primer término, corresponde determinar los hechos investigados en la causa sobre los que se ha formado el presente incidente de prescripción de la acción penal.

Interesa puntualizar que las actuaciones se iniciaron el 9 de junio de 1999, ante el Juzgado Nacional en lo Penal Económico n° 8, a raíz de la denuncia realizada por la Dirección General Impositiva - AFIP (fs. 1/11 del expte. principal).

A fs. 18/20, la señora fiscal María Luz Rivas Diez formuló requerimiento de instrucción, conforme lo establecido en el artículo 180 del CPPN, por la supuesta evasión de pago del IVA y del Impuesto a las Ganancias, por parte de los responsables del Grupo Empresarial "Multiser", compuesto por "Tiempo Empresario S.A.", "Tecnobra S.A.", "Save Computacion S.R.L.", "Desillta S.A.", "10 Servicios Empresarios S.R.L.", "Puliser S.A.", "Papelmatic de Argentina S.A.", "Asagrol S.A.", "Cibus Sources S.A.", "Agricola Santa Isabel S.A.", "Fork y Express S.A." y "Olici S.A.", mediante maniobras de facturación de servicios no prestados y de contabilización de facturas apócrifas (fs. 19).

En relación a "Tiempo Empresario S.A.", la Fiscal detalló que la actividad evasora habría consistido en reducir los ingresos al Fisco *"diferiendo sus impuestos a través de supuestas inversiones en empresas promovidas del conjunto, que se encontrarían favorecidas con beneficios promocionales. Tales diferimientos con que se habrían aprovechado las empresas inversoras resultarían en principio irregulares, dado que tales inversiones habrían sido realizadas en empresas jurídicamente inexistentes"* (fs. 19 vuelta, cpo. 1 del mismo). Sobre estos hechos prosiguió el trámite del proceso

hasta la celebración de las audiencias de debate y el dictado de la sentencia del Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 2, de fecha 19 de abril de 2010 (fs. 7675/7830 vuelta, cpos. XXXIX/XL), contra la que se dedujeron los recursos de casación que son objeto de análisis en la causa n° 12.524 del registro de esta Sala.

En fecha 29 de octubre de 2004, (fs. 3820/3822, cuerpo XX -anterior foliatura: fs. 3319/3322-), la señora Fiscal realizó un nuevo requerimiento de instrucción, solamente respecto de "Tiempo Empresario S.A.", en base a dos determinaciones de oficio que habían sido recientemente aportadas a la causa por la AFIP (fs. 3686/3730, cpo. XIX), en referencia al IVA de los meses marzo a septiembre de 1998, pero en vinculación a *"otra porción de la deuda fiscal por ese tramo y que deriva de otro tipo de ardid o engaño"*, consistente en la anulación de operaciones de venta a otras sociedades del "Grupo Multiser" y la confección de las correspondientes "notas de crédito" con el fin de disminuir el débito fiscal, en relación al IVA de los períodos indicados (fs. 3820 vuelta/3821).

Describió la mecánica del accionar presuntamente realizado por la empresa, explicando que al vender y facturar por servicios recibió el pago del precio más el IVA correspondiente, generándose de ese modo el "débito fiscal" ante la DGI-AFIP. Posteriormente, al anular tales ventas, esa deuda se convirtió en un "crédito fiscal", disminuyendo de tal forma la obligación a pagar en concepto de IVA. Asimismo, las anulaciones no fueron registradas en los libros de las sociedades compradoras del "Grupo Multiser", manteniéndose así el cómputo del crédito fiscal (fs. 3820 vuelta).

Aclaró la señora Fiscal que hasta ese momento el *modus operandi* arriba detallado no había

formado parte del objeto de esta causa, pues la instrucción basada en el anterior requerimiento se limitó -en cuanto al IVA- a las acreencias derivadas de los indebidos diferimientos, conducta distinta a las maniobras recién detalladas.

Por último, requirió la instrucción por la presunta evasión del Impuesto a las Ganancias por el período 1998, por la suma de \$1.771.101,04, por ganancias no declaradas por la empresa. Asimismo, aclaró que hasta ese momento esta supuesta evasión del Impuesto a las Ganancias por aquel monto y período era desconocida y por ende no había integrado el objeto procesal de estos autos.

Los hechos contenidos en este segundo requerimiento fiscal son los que, como se explicará más adelante, conforman el objeto del presente incidente de prescripción.

También resulta de interés puntualizar que con fecha 17 de noviembre de 2004, el Juez a cargo de la instrucción decretó que *"VI. Atento a la ampliación de la instrucción [...] corresponderá ordenar la citación a efectos de recibirle declaración indagatoria a Beatriz Malena Kosik, Héctor Ricardo Granatta, Alberto Jorge Silveira y Lucía Silvana Tiraborelli, de quien se ha solicitado la extradición, audiencias que se difieren en este acto hasta la recepción de la documentación original que deberá enviar el Tribunal Oral n° 2 del Fuero"* (fs. 3897 vta.).

A fs. 3972, obra certificado de informe telefónico donde personal del Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 2 comunica que no es posible la remisión de la documentación solicitada, en razón de que se ha dispuesto la vista a los efectos del art. 354 del CPPN.

En el decreto del día 23 de diciembre de 2004, el Juez instructor dispuso que *"IV. A la fijación de las audiencias indagatorias en relación a*

*la ampliación del objeto procesal, remitida que sea por el T.O.P.E. Nro. 2 se fijarán las mismas"* (fs. 4009).

A fs. 4022, la defensa de Héctor Granatta solicitó que las declaraciones indagatorias en cuestión se lleven a cabo a la brevedad, ante lo cuál se reiteró lo decretado a fs. 4009 (cfr. fs. 4023).

La documentación original que fuera solicitada, tras sucesivas reiteraciones del pedido (fs. 4082, 4125, 4191), fue recibida en el juzgado el 22 de abril de 2005 (fs. 4204).

El 16 de septiembre de 2005 el Magistrado instructor ordenó la realización de una pericia contable a fin de que se informe acerca de las maniobras imputadas a Tiempo Empresario en las resoluciones de la AFIP y en el segundo requerimiento de instrucción. Dicha pericia fue elevada al Juzgado en fecha 29 de noviembre de 2007 (fs. 6429/6435 vta., cpo. XXXIII).

Tras su recepción, el 5 de diciembre de 2007, el Sr. Juez ordenó la formación del presente incidente de prescripción de la acción emergente de la supuesta infracción al artículo 1° de la ley 24.769 por parte de Tiempo Empresario S.A., en orden al impuesto IVA correspondiente a los meses marzo a septiembre de 1998, objeto que luego se extendió por el artículo 2° de la misma ley en relación al Impuesto a las Ganancias del período 1998 (fs. 1, 86 y 94/incidente).

El 22 de febrero de 2009, la Sra. Fiscal dictaminó que, desde la fecha de comisión de los hechos denunciados, el curso de la prescripción no se había visto interrumpido y que han transcurrido los nueve años de pena máxima establecida para la figura de evasión agravada, razones por las que consideró que la acción penal se encontraba prescripta con relación a los mismos (fs. 88/89 vuelta).

Corrida la vista al resto de las partes, el

20 de agosto del mismo año, el Sr. Juez resolvió declarar que se ha extinguido por prescripción la acción penal seguida contra "Tiempo Empresario S.A.", Beatriz Malena Kosik, Héctor Ricardo Granatta, Alberto Jorge Silveira, Lucia Silvana Tiraborelli, Juan Carlos López y Hugo Tiraborelli, "por presunta comisión del delito de infracción al art. 1º y/o 2º de la ley 24.769 [...], que fuera denunciado por la AFIP-DGI en fecha 22-10-2004, en relación a los impuestos IVA, período fiscal marzo a septiembre de 1998 y Ganancias 1998" (fs. 122 vuelta) y, en consecuencia, sobreseyó totalmente a los nombrados por tales hechos (cfr. fs. 125/125 vuelta). Decisión que fue luego revocada por la resolución de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico (fs. 180/181), contra la que se dedujeron los recursos bajo examen.

II. Ahora bien, con respecto a la admisibilidad de las vías impugnativas interpuestas, corresponde mantener lo decidido, por voto unánime de los integrantes de esta Sala, mediante las sentencias de fs. 294, 331, 349 y, en sentido concordante, lo proveído a fs. 355. Como fue expuesto en su oportunidad, la decisión de habilitar esta instancia casatoria respondió a lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "Di Nunzio" (Fallos 328:1108).

A mayor abundamiento, cabe recordar que el Máximo Tribunal reafirmó recientemente que tal es el criterio que corresponde aplicar cuando, como en el caso, se planteen agravios vinculados con la violación al plazo razonable de duración del proceso (cfr. K.52.XLV, "Kreutzer, Guillermo", rta. el 15 de junio de 2010), lo que sella la suerte de las objeciones planteadas por la querellante en torno a esta cuestión.

III. Desde otro punto de vista, no puede soslayarse que el sobreseimiento dictado por el

Magistrado a cargo de la instrucción a fs. 125/125 vuelta, derivó de la pretensión concreta del Ministerio Público Fiscal de que se declare la extinción de la acción penal (fs. 88/89 vuelta).

Asimismo, el Sr. Fiscal General Ramiro R. Rodríguez Bosch, notificado del recurso de apelación interpuesto por la querrela a fs. 127/131 vta., dejó constancia expresa de su voluntad de no adherirse al mismo (fs. 146 vuelta).

En ese marco, la convalidación de lo decidido por la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico, implicaría una afectación a la independencia funcional del Ministerio Público, reconocida en el artículo 120 de la CN. Ello en virtud del criterio que he sostenido a partir de la causa n° 4722 "*Torres, Emilio Héctor s/ rec. de casación*", resuelta el 11 de marzo de 2004, registro 100/2004 y reafirmado en el expediente n° 9137 "*Rodríguez Sordi, Guillermo*", reg.834/08, rta. 30 de junio de 2008 y, más recientemente, en 10.147, "*Macri, Mauricio*", reg. 1252/10, rta. el 25 de agosto de 2010 y 12.402 "*Varela, Sergio Rubén*", reg. 1282/10, rta. el 31 del mismo mes y año.

En efecto, como he afirmado en tales ocasiones, toda vez que en los delitos de acción pública (artículo 71 del CP) el impulso de la misma - tal como se encuentra regulado en nuestro sistema vigente- indudablemente corresponde al Ministerio Público Fiscal, no es posible que el querellante participe sin la presencia de aquél, pues así lo establecen las normas que rigen la materia (artículos 5, 65,180 y cc. del CPPN; 25 inciso "c" de la ley 24.946 y 71 del CP).

En consecuencia, la intervención autónoma de la querrela sin la participación del titular de la acción no se encuentra admitida expresamente por el ordenamiento. Por ende, aceptar esa posibilidad cuando la ley no lo hace, configura una

interpretación *in malam parte*, en clara violación de lo dispuesto en el artículo 2 del CPPN, concordante con el principio *pro homine*.

En el caso, convalidar la resolución de la Cámara a quo por la que se hizo lugar al planteo de la querrela, significaría obligar al Fiscal a impulsar una acción que ya había abandonado, incurriendo así en una clara afectación a la defensa en juicio y a la independencia funcional del Ministerio Público (arts. 18, 75 inciso 22 y 120 CN; 8.1 CADH; 14.1 PIDCyP), razón por la que corresponde revocar el decisorio cuestionado.

IV. Sin perjuicio de lo anterior, ingresando en el análisis de los agravios planteados por los recurrentes, he de sostener que, con relación a los hechos detallados en el acápite TERCERO.I, ha operado en estos autos la prescripción de la acción penal y, por lo tanto, corresponde hacer lugar a las impugnaciones deducidas, en virtud de los fundamentos expuestos en la causa 6395 "*Mattera, Miguel Ángel s/ recurso de casación*", resuelta el 3 de mayo de 2006, registro 386/06.

En efecto, al momento de la ocurrencia de los hechos investigados (año 1998), aún no había entrado en vigor la ley 25.990 que modificó el artículo 67 del CP, circunstancia que impone determinar si se trata o no de una ley más benigna que, por imperio constitucional (art. 75 inciso 22, 11.2 DUDH, art. 9 CADH) y legal (art. 2 CP) deba ser aplicada retroactivamente.

En esta inteligencia, y en estricta aplicación del principio *pro homine*, según el cual debe acudirse siempre a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trate de reconocer derechos protegidos, entiendo que la antigua redacción del artículo 67 del CP, en orden a que no puede interrumpirse el curso de la prescripción por actos del procedimiento resulta

indudablemente más beneficiosa, todo lo cual torna imperiosa la aplicación de la ley penal vigente al momento del hecho.

Así, teniendo en cuenta que no se puede hablar de "juicio" durante la etapa instructoria, conforme con el criterio sentado en la causa nro. 4949 "Spiguel, Irma Beatriz s/ recurso de casación", reg. 227/04, resuelta el 3 de mayo de 2004, en el caso ha transcurrido el plazo máximo de nueve años previsto para el delito imputado (artículos 1º y 2º de la Ley 24.769), sin que durante dicho período se realizara el juicio oral y público establecido por la Constitución Nacional ni se dictara la correspondiente sentencia (art. 18 y 75 inciso 22 de la CN).

Por lo demás, la prescripción de la acción penal guarda directa vinculación con el derecho fundamental a ser juzgado sin dilaciones indebidas y dentro de un plazo razonable (artículos 18 y 75 inc. 22 de la CN; 8.1 de la CADH y art. 14.3.c del PIDCyP).

En ese orden de ideas, interesa subrayar que *"(a) sí como el proceso debe cesar cuando la acción penal ha prescripto o cuando el hecho ya ha sido juzgado, debido a que estas circunstancias obstaculizan la constitución o continuación válida de la relación procesal, también la excesiva duración del proceso penal, en tanto violación de una garantía básica del acusado, conduce a la ilegitimidad del proceso, es decir, su inadmisibilidad, y por tanto, a su terminación anticipada e inmediata, único modo aceptable desde el punto de vista jurídico -pero también lógico e incluso desde la perspectiva del sentido común- de reconocer validez y efectividad al derecho tratado..."* (Pastor, Daniel, *El plazo razonable en el proceso del estado de derecho*, Ad Hoc, Buenos Aires, 2002, p. 612).

Es así que habrá de observarse en cada caso



si se ha respetado o no este derecho. Al respecto interesa señalar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos -en aplicación de los lineamientos sentados por la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso "Motta vs. Italy", sentencia del 19 de febrero de 1991, párrafo 30-, indica que a los fines de precisar el alcance del concepto de plazo razonable, deben tomarse en consideración tres parámetros: **a)** la complejidad del asunto; **b)** la actividad procesal del interesado y; **c)** la conducta de las autoridades judiciales (cfr. "Hilaire, Constantine y Benjamín vs. Trinidad y Tobago", del 21 de junio de 2002, párrafo 143).

En función de dichos elementos, es que la Corte Suprema de Justicia de la Nación abordó el examen sobre el tema, añadiendo que "...la duración del plazo razonable de un proceso depende en gran medida de diversas circunstancias propias de cada caso, por lo que no puede traducirse en un número de días, meses o años..." ("Barra, Roberto Eugenio Tomás s/ defraudación por administración fraudulenta", causa nro. 2053, B. 898. XXXVI del 9 de marzo de 2004).

Pues bien, en cuanto al primero de los parámetros indicados, surge de la lectura de la causa que la misma reviste cierta complejidad en razón de los diversos hechos que en ella se investigaron.

Pero sobre el particular, interesa señalar que, si bien el expediente cuenta con XL cuerpos y más de 7800 fs., las medidas realizadas en torno a los hechos que constituyen el objeto de este incidente de prescripción no revisten mayor complejidad, toda vez que las mismas fueron predominantemente de tipo testimonial (véase por ejemplo fs. 3832 del cpo. XX, 6436, 6441/6442, cpo. XXXIII) y pericial (fs. 5111, cpo. XXVI).

En lo referente a la actividad procesal de

los encausados, surge de la lectura de las actuaciones que las defensas no efectuaron presentaciones que objetivamente puedan considerarse dilatorias, correspondiendo agregar en este sentido que la asistencia técnica de Héctor Luis Granatta solicitó, incluso, que se cite a declarar a su defendido *"a fin de que aclare su situación procesal y colabore con el desarrollo de la causa"* (fs. 3869 cpo. XX).

Sin perjuicio de ello, cabe tener presente el criterio del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, adoptado en "König" (sentencia del 26 de junio de 1978). Allí se afirmó que aún cuando se tratara de un caso complejo y se hubiese retrasado por la conducta del imputado, lo cierto es que si el trámite del proceso no fue lo suficientemente ágil, el Estado debe responder por ello.

En relación a la actuación de las autoridades judiciales, de acuerdo a la reseña efectuada en el acápite TERCERO. I, se observa que las mismas no han logrado evitar dilaciones indebidas en el proceso. Nótese al respecto que desde que se citó a indagatoria a los imputados, el 17 de noviembre de 2004, su realización fue diferida con motivo de la falta de cierta documentación original, no pudiendo procurarse entre los órganos judiciales involucrados el modo de suplir las mismas para la continuación del trámite.

Asimismo, las audiencias tampoco se concretaron a la recepción de dicha documental, que había sido, precisamente, el motivo de su postergación. Esta situación y la circunstancia de que tales constancias han debido ser posteriormente elevadas al superior en distintas oportunidades (v.gr. a fs.4238) *"no autoriza a hacer caer sobre la cabeza del[os] imputado[s] los inexorables costos de lo sucedido..."* (del precedente "Barra" citado).

A mayor abundamiento, si bien los encartados

fueron originariamente convocados a prestar declaración indagatoria en el año 2004, lo cierto es que aún no se ha cumplido con ninguna de las audiencias dispuestas, motivo por el cual no es posible avizorar la realización del juicio oral y público en un tiempo próximo.

Por otra parte, no se puede soslayar que el organismo recaudador del Estado presentó recién en el año 2004 las resoluciones n° 230/01 y 232/01 que motivaron el segundo requerimiento de instrucción fiscal (cfr. fs. 3689/3730, cpo. XIX). Aún cuando sendas determinaciones de oficio datan del 31 de octubre de 2001 y se refieren específicamente a "Tiempo Empresario S.A.", por diferentes montos y maniobras de evasión, lo cierto es que versan sobre el mismo período fiscal 1998 que ya se estaba investigando en este proceso, originado en el año 1999. Se observa entonces que estos elementos fueron aportados mucho después de iniciada la causa. Al ser consultada por el momento de presentación de los mismos, la funcionaria de la AFIP, Verónica Iris Carra, sostuvo que, según tenía entendido, el trámite de dichas determinaciones se habría atrasado "por cuestiones administrativas" (cfr. declaración testimonial fs. 3834).

Todo lo expuesto indica que los retrasos en la tramitación del proceso obedecen primordialmente al accionar del Estado.

En este contexto, considero que la gravedad de los hechos denunciados requería el máximo celo por parte de los órganos jurisdiccionales y de acusación, quienes debieron actuar con especial esmero para promover actos regulares válidos en tiempo oportuno.

Por todo lo expresado, se verifica una clara lesión al derecho fundamental de los imputados a ser juzgados sin dilaciones indebidas y a la definición de los procesos en un plazo razonable (CADH, art. 8.1; 9.3 y 14.3.c PIDCyP), razón por la que resulta

adecuado poner fin al ejercicio de la persecución penal emergente de los hechos ya detallados, y revocar la decisión en crisis.

Ello a la luz del lineamiento sentado por esta Sala a partir de la causa 7789 caratulada "*Veltri, Christian Ariel s/ recurso de casación*", registro 1615/07, resuelta el 22 de noviembre de 2007, que resulta coincidente con la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en "*Kipperband*" -votos de los Dres. Bossert, Petracchi y Boggiano- (Fallos 322:360), y en los precedentes "*Barra*" (Fallos 327:327), "*Egea*" (Fallos 327:4815), "*Cuatrín*" (331:600), "*Ibañez, Angel Clemente s/ robo con armas*" (I.159.XLIV, 11 de agosto de 2009), "*Arisnabarreta*" (Fallos 332:2159) y "*Bobadilla*" (Fallos 332:2604), recientemente reafirmada en "*Oliva Gerli, Carlos Atilio y otro*" (O.114.XLIII, 19 de octubre de 2010).

En virtud de las consideraciones anteriores, propongo al acuerdo hacer lugar, sin costas, a los recursos de casación deducidos por los defensores de Lucia Silvana Tiraborelli (fs.192/203), Héctor Ricardo Granatta (fs. 206/229), Beatriz Malena Kosik y Alberto Jorge Silveira (fs. 230/238), anular la sentencia de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que obra a fs. 180/181 vuelta, declarar extinguida la acción penal por prescripción respecto de los nombrados y sobreseer a los mismos, en orden a los hechos imputados en el requerimiento de instrucción de fs. 3820/3822 de los autos principales y que fueran objeto de la resolución del Juez de instrucción de fs. 125/125 vuelta (artículos 18 y 75 inc. 22 de la CN; 8.1 de la CADH; 9.3 y 14.3.c del PIDCyP; 456 inc. 1º y 2º, 123, 336 inc. 1º, 470, 471, 530 y cc. del CPPN).

Así es mi voto.

Los señores jueces **doctora Liliana E.**

**Catucci y doctor W. Gustavo Mitchell** dijeron:

El objeto procesal de este incidente se refiere a los hechos descriptos en la ampliación del requerimiento de instrucción, de fs. 3820/22 del expediente principal.

De ella se extrae una imputación específica sobre la firma Tiempo Empresario S.A., consistente en la evasión de una porción del Impuesto al Valor Agregado adeudada por los meses de marzo a septiembre del año 1998, a través de la anulación de operaciones de ventas y la consecuente disminución de su deuda fiscal; y por otro lado, la evasión del Impuesto a las Ganancias respecto del ejercicio 1998. En el tiempo previsto como plazo de prescripción de la acción penal para esos hechos, sólo podría operar como interruptora la causal contemplada en el art. 67, cuarto párrafo, inc. b), del Código Penal.

Este inciso eleva a esa causal al "primer llamado efectuado a una persona, en el marco de un proceso judicial, con el objeto de recibirle declaración indagatoria por el delito investigado".

Su lectura ya prevé que se trata de una norma integradora. Es decir, que la única finalidad funcional del decreto que ordena la indagatoria es recibírsela al imputado.

Lógicamente se deduce que si la finalidad no se satisface, por motivos ajenos a la conducta del imputado, la orden de indagarlo pierde relevancia jurídica.

Es esa la situación que se ha producido en autos.

El llamado a indagatoria a Beatriz Malena Kosik, Héctor Ricardo Granatta, Alberto Jorge Silveira y Lucía Silvana Tiraborelli ocurrió el 17 de noviembre de 2004 (cfr. fs. 3897 de la causa principal). Pero su concreción quedó diferida a la recepción de la documentación original solicitada al Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 2 de esta

ciudad.

Nunca se concretó.

Por consiguiente, ese llamado perdió los efectos que la ley le dio, entre los que está precisamente el de poder entenderlo como causal de interrupción del curso de la prescripción (art. 67 del C.P., ya citado).

Ese defecto se debió a una mora del órgano jurisdiccional, y por ende no puede obrar en perjuicio de quienes están procesados -y condenados, aunque sin sentencia firme, a tenor de los recursos interpuestos y bajo tratamiento en la causa n° 12.524 del registro de esta Sala- por otros hechos.

Habiendo sido aquélla la única posibilidad de interpretar la vigencia de la acción penal respecto de los sucesos aquí examinados, su inconsecuencia la tornó inaprensible jurídicamente.

Con este fundamento, adherimos a la solución propiciada en el voto que antecede.

En virtud del acuerdo precedente, el Tribunal **RESUELVE:**

**HACER LUGAR**, sin costas, a los recursos de casación deducidos por los defensores de Lucia Silvana Tiraborelli (fs.192/203), Héctor Ricardo Granatta (fs. 206/229), Beatriz Malena Kosik y Alberto Jorge Silveira (fs. 230/238), **ANULAR** la sentencia de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que obra a fs. 180/181 vuelta, **DECLARAR** extinguida la acción penal por prescripción respecto de los nombrados y **SOBRESEER** a los mismos, en orden a los hechos imputados en el requerimiento de instrucción de fs. 3820/3822 de los autos principales y que fueran objeto de la resolución del Juez de instrucción de fs. 125/125 vuelta (artículos 18 y 75 inc. 22 de la CN; 8.1 de la CADH; 9.3 y 14.3.c del PIDCyP; 456 inc. 1°y 2°, 123, 336 inc. 1°, 470, 471, 530 y cc. del CPPN).

Regístrese, hágase saber y remítanse las actuaciones a su origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío. Fdo: Angela E Ledesma, Liliana Elena Catucci y W. Gustavo Mitchell. Ante mi: María de las Mercedes López Alduncin, Secretaria de Cámara.