

LEY PENAL TRIBUTARIA.EVASIÓN SIMPLE
INF. ART. 1 LEY 24.769.IVA. APLICACIÓN
RETROACTIVA REFORMA EFECTUADA POR
LEY 26.736.SOBRESEIMIENTO.

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

//Plata, 01 de marzo de 2.012. R.S IT f*

AUTOS Y VISTOS: Para resolver en la presente causa registrada bajo el nro. 5752/I caratulada “F., H. A. s/ Inf. art. 1° de la Ley 24.769” procedente del Juzgado Federal N°2 de Lomas de Zamora y;-----

CONSIDERANDO: I. Que llegan los autos a este Tribunal de Alzada, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el doctor en representación de H. A. F., contra la resolución ., que decreta el procesamiento de su defendido por considerarlo autor penalmente responsable del delito de evasión simple previsto en el art. 1° de la Ley 24.769 y manda a trabar embargo por la suma de \$120.000, recurso que se encuentra informado en esta instancia ., sin contar con la adhesión del señor Fiscal General ante esta Cámara..

Que a través de los agravios esgrimidos la defensa solicita “...se declare la nulidad del auto recurrido por incurrir en grave lesión al derecho de defensa de mi parte...y que, en consecuencia, se deje sin efecto el procesamiento y el embrago decretado, y se sobresea ...Subsidiariamente, se decrete la falta de merito y se disponga la realización de prueba conducente al restablecimiento de la verdad material de autos...”. Entiende que el auto de procesamiento “...ha omitido considerar y valorar razonablemente la prueba producida..., ha omitido oír y dar respuesta a los argumentos centrales del imputado...sin exhibir como sustento...una mínima comprobación de los elementos objetivo y subjetivo del tipo penal del art. 1 Ley 24.769...”. Manifiesta que el auto recurrido niega el derecho a ser oído, ya que no se advierte que “...la diferencia verificada entre el debito contabilizado de IVA por ventas correspondientes a los meses de mayo, agosto y noviembre de 2006 y las otras asimetrías denunciadas ... había sido manifestada voluntariamente por el contribuyente, según acta en formulario ...que corre a fs del cuerpo de Ganancias...”. Que por ello, deriva en que “...no hubo un ardid idóneo para

engañar al fisco, toda vez que las diferencias detectadas...fueron advertidas a raíz de la simple comparación entre las declaraciones juradas y los libros del contribuyente... Tanto los registros contables y su respaldo documental fueron exhibidos a la inspección actuante, ...quien se limitó a comparar lo no ocultado -lo contabilizado- con lo declarado...”. Seguidamente refiere que “...resulta probado en autos que el profesional interviniente asume como propio el ‘error en la migración de los datos a las respectivas declaraciones juradas’ que el Ministerio Público adjudica a la conducta y a la intención dolosa del imputado...”. Enfatiza que “...para la perfecta configuración del dolo requerido para el delito de evasión simple, lo esencial es lo que el autor quiso realizar, esto es, el conocimiento acabado de la realización del disvalor de la acción o de la omisión, y de la voluntad, ello no obstante, de realizarla...”. Señala que “...la causa resulta impregnada de una nulidad absoluta e insanable, originada en la flagrante violación del derecho de defensa en juicio derivado del art. 18 de la Constitución Nacional, de la autoincriminación emergente de las declaraciones juradas rectificativas presentadas a requerimiento de la inspección actuante, ya que sobre la base de tales confesiones administrativa de la deuda rectificada se formó la convicción administrativa (art. 18, 2º párr. Ley 24.769) que determinó la formulación de la presente denuncia, el requerimiento fiscal y el llamado a indagatoria pendiente de producción... La presentación coactiva de las declaraciones juradas rectificativas denunciadas surge manifiestamente de las actas de inspección ...”. A modo de conclusión alega que “...resulta indudable que constituye una flagrante violación a la garantía constitucional de inmunidad de autoincriminación, la presentación consumada de declaraciones juradas originales o rectificativas...efectuada ‘a instancia de la inspección actuante’ en el ejercicio de su potestad de Policía Fiscal Federal, cuando éstas han sido requeridas...del sujeto patrimonial y penalmente responsable, una vez que, con motivo de la inspección practicada, la Administración Tributaria ha tomado conocimiento de los hechos y elementos de juicio que determinan la ‘convicción administrativa’ ... en torno a la existencia de la deuda constitutiva de la pretensión fiscal y del delito fiscal a denunciar...”. Cita doctrina y jurisprudencia de la materia, y hace expresa reserva de recurrir a Casación y de interponer Recurso Extraordinario Federal.

II. Que la presente causa se origina en virtud de la denuncia formulada por el Jefe Interino de la Sección Penal Tributaria de la Dirección Regional Sur de la AFIP-DGI, contra el señor H. A. F., por la presunta comisión del delito de evasión simple previsto en el artículo 1 de la Ley 24.769. Que a consecuencia del “operativo construcciones” llevado a cabo por la Subdirección General de Operaciones Metropolitanas, tendiente a determinar quienes habían adquirido inmuebles y no los tenían declarados en las declaraciones juradas, se detectaron irregularidades, lo que motivó el inicio de un proceso de fiscalización en relación al contribuyente imputado. Que de la comparación realizada entre los libros correspondientes al Impuesto al Valor Agregado y las declaraciones juradas respectivas, se constataron diferencias por la suma de \$ 108.793,94 por los períodos mayo, agosto y noviembre de 2.006. Asimismo, se impugnó a un proveedor por considerarlo apócrifo, lo que disminuyó el crédito fiscal por la suma de \$ 1.665,30. Del mismo modo, y respecto al Impuesto a las Ganancias, se realizaron ajustes por la suma de \$ 3.961,56 y \$1.626,84 por los períodos de septiembre y octubre de 2.006. La sumatoria de todas las inconsistencias arrojaron una diferencia impositiva de \$ 116.255,95. Cabe señalar que dichas diferencias fueron advertidas por la simple comparación entre las declaraciones juradas y los libros del contribuyente, diferencias que fueron espontáneamente referidas por el contador del imputado..., quien se comprometió a sanear dichos errores, que se habrían producido al trasladar los datos a las declaraciones juradas. Concluido el proceso de fiscalización, se notifica al contribuyente, quien presenta las pertinentes declaraciones juradas rectificativas, como así también se adhiere a un plan de facilidades de pago, el cual, en la actualidad, habría caducado, sin registrarse cancelación ni pago de los saldos adeudados.

III. Que relatados los hechos, es preciso destacar, que el delito evasión tributaria simple previsto en el artículo 1 de la ley 24.769, busca castigar a aquel obligado, que además de no pagar el monto debido, realiza maniobras engañosas o ardidas tendientes a que el Fisco no pueda conocer su realidad económica y de esa forma asegurarse la impunidad de su incumplimiento.

Que la cuestión traída a estudio de la Sala no habrá de dirimirse, en tanto debe tenerse presente la reforma a la Ley Penal Tributaria

efectuado por la Ley 26.736 publicada en el Boletín Oficial el 28 de diciembre de 2011, la cual eleva los montos de las obligaciones tributarias adeudadas que se estipulan para que la maniobra ilícita sea considerada delito de evasión simple. Así, dicho monto límite pasa de \$ 100.000 a \$ 400.000 pesos.

De esta manera, y por el principio constitucional de aplicación retroactiva de la ley penal más benigna, todos los contribuyentes que se encontraren sometidos a proceso judicial durante la vigencia de la anterior Ley Penal Tributaria, y que a consecuencia de la norma reformadora no alcancen el monto de los cuatrocientos mil pesos (\$ 400.000) fijado como límite mínimo para la punición del delito de evasión simple, quedarán exentos de toda persecución penal (Confr. art. 9 del Pacto San José de Costa Rica, art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagrados por la Constitución Nacional; art. 2 del Código Penal; y Fallos 329:1053 CSJN, entre otros).

Que por lo precedentemente mencionado, y en atención a que en el caso de autos el monto reclamado por la AFIP al contribuyente H. A. F. es de ciento dieciséis mil doscientos cincuenta y cinco pesos con noventa y cinco centavos (\$ 116.255,95), corresponde el dictado de auto de sobreseimiento.

POR ELLO ES QUE SE RESUELVE: I. Revocar la resolución, en tanto decreta el procesamiento de H. A. F. en orden al delito de evasión simple, previsto en el artículo 1° de la Ley 24.769 y sus modificatorias; decretando en su lugar el sobreseimiento del nombrado por aplicación del artículo 2 del Código Penal y artículo 336 inc. 3 del CPPN.

Regístrese, notifíquese y devuélvase. Fdo. Jueces Sala I
Dres. Carlos Román Compared – Julio Víctor Reboredo.

Ante mí. Dr. Roberto A. Lemos Arias. Secretario.