

Procesamiento Sin Prisión Preventiva Aportes Previsionales Personal En Relacion De Dependencia

JURISPRUDENCIA

Procesamiento sin prisión preventiva. Aportes previsionales.

Personal en relación de dependencia En el marco de una causa por infracción a la ley 24.769 se declara parcialmente mal concedido el recurso de apelación interpuesto contra la resolución recurrida, pues los elementos de prueba incorporados al legajo principal al que corresponde este incidente constituyen un cuadro probatorio idóneo y suficiente, con el alcance exigido por el art. 306 del C.P.P.N., para arribar a la estimación que se efectuó por la resolución apelada relativa a la acreditación de la materialidad de los hechos imputados consistentes en la omisión de depósito, dentro de los diez días hábiles administrativos de vencido el plazo de ingreso de los importes relativos a los empleados de la sociedad en cuestión. Buenos Aires, 15 de agosto de 2017.

VISTOS: El recurso de apelación interpuesto a fs. 683/686 vta. por la defensa oficial de J.A.S.G. contra la resolución de fs. 676/681, en cuanto por aquélla el señor juez a cargo del juzgado ?a quo? dictó el auto de procesamiento, sin prisión preventiva, del nombrado y se mandó a trabar embargo sobre los bienes de aquél hasta cubrir la suma de doscientos mil pesos (\$.200.000). El memorial de fs. 43/46 vta., por el cual la defensa oficial de J.A.S.G. informó en los términos previstos por el art. 454 del C.P.P.N. Y CONSIDERANDO: 1°) Que, por el recurso de apelación de fs. 683/686 vta. de los autos principales, la defensa oficial de J.A.S.G. se agravió por considerar que la resolución recurrida no se ajustaría a derecho porque carecería de la fundamentación debida pues el juzgado ?a quo? habría dictado el auto de procesamiento del nombrado teniendo a la vista las mismas pruebas que habría tenido en cuenta al dictar el auto de sobreseimiento de J.A.S.G., y asimismo porque consideró que no se encontraría probada la intervención del nombrado en los hechos que se imputan a aquél. 2°) Que, en una intervención anterior este Tribunal con una integración parcialmente diferente de la actual, por el pronunciamiento del Reg. N° 100/13, revocó la resolución por la cual el juzgado ?a quo? había dictado el auto de sobreseimiento de J.A.S.G. por haberse considerado que no se había conformado el estado de certeza requerido por el art. 336 del C.P.P.N. para arribar a aquella decisión. 3°) Que, al interpretar el texto legal del art. 8 de la ley 23.771, sustancialmente análogo al del art. 9 de la ley 24.769, la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresó que se trata de un delito de omisión, de carácter instantáneo y que se consuma en el aspecto material u objetivo, en el momento preciso en que el acto omitido debería haberse realizado (Fallos 320:2271). 4°) Que, si se acepta que una persona ha cometido un hecho que, ?prima facie?, se adecua a la descripción de una conducta sancionada por la ley penal, la impunidad sólo podría sustentarse en la correcta y razonada aplicación al caso de alguna excusa admitida por el derecho vigente (Fallos 274:487; 293:101, entre otros). Además, la obligación de depositar los aportes previsionales proviene de la calidad de agente de retención. Por lo tanto, las sumas en principio retenidas, cuyo depósito se habría omitido, no constituirían fondos propios de los cuales se podría disponer libremente con la intención de solventar otras obligaciones supuestas de la sociedad (confr. Regs. Nos. 568/03, 636/03 y 297/08, entre otros, de esta Sala ?B?). 5°) Que, en este caso, de las constancias de la causa surge que SIFER COMUNICACIONES S.R.L. revistió, a la época de los hechos investigados, la calidad de agente de retención de aportes previsionales con destino al Régimen Nacional de la Seguridad Social, que aquella sociedad habría registrado personal en relación de dependencia, que se habrían practicado las retenciones sobre el sueldo mensual de aquellos empleados en concepto de aportes al Régimen Nacional de la Seguridad Social, que los montos totales de los aportes retenidos que constituyen materia de la investigación en la presente causa habrían sido los mencionados por el considerando 3° de la presente, que aquellos montos son superiores al establecido por el art. 9 de la ley 24.769 como condición objetiva para la punibilidad del hecho, y que el depósito de lo retenido no habría sido efectuado dentro de los diez días hábiles administrativos de vencidos los plazos para el ingreso de los montos de que se trata. 6°) Que, por la declaración indagatoria prestada ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N° 2 de Massamagrell, Reino de España, a tenor de las preguntas consignadas por el exhorto librado por el juzgado ?a quo?, J.A.S.G. manifestó que desconocía quién estaba a cargo de la administración de SIFER COMUNICACIONES S.R.L., que no ocupó ningún cargo en la sociedad, ni tuvo tampoco ningún rol en la administración de aquélla, y que sólo tuvo una relación comercial con aquella sociedad. Asimismo, manifestó desconocer la falta de depósito de los aportes retenidos a los empleados de SIFER COMUNICACIONES S.R.L. y que tampoco sabía quién estaba a cargo de ingresar los aportes en cuestión, ni quien tomaba las decisiones en aquella sociedad (confr. fs. 667/668 de los autos principales). 7°) Que, no obstante lo manifestado por J.A.S.G., de las constancias de la causa surge que SIFER COMUNICACIONES S.R.L. fue constituida el 25 de octubre de 2003 por el nombrado y por N.M.M. (confr. fs. 61/73). Asimismo, de las declaraciones testimoniales de los empleados de SIFER COMUNICACIONES S.R.L. surge que: a) C.I.K. manifestó, por la declaración testifical obrante a fs. 16/17 de los autos principales: ?...El jefe de todos, era el dueño, SIMO, era él quien daba las órdenes de todo tipo, desde el

principio SIMO era el que daba las órdenes, hasta agosto de 2008 que fue cuando volvimos al edificio de la calle México, quien daba las órdenes era S.R., era él quien hablaba por teléfono con SIMO...?. b) H.E.Z. manifestó, por la declaración testifical obrante a fs. 22/23 de los autos principales: "...siempre hubo supervisores en la empresa, el encargado mío inmediato era F., no recuerdo el apellido, y S.R. que era el encargado general, pero el que daba las órdenes era SIMO, que era el dueño. Luego pasamos a trabajar en la calle México, ahí ya no estaba más F., estaba R., siempre recibiendo órdenes de SIMO...?. c) H.C.R. manifestó, por la declaración testifical obrante a fs. 167/170 vta. de los autos principales: "...empecé a trabajar en SIFER el 14 de junio de 2007...realizaba tareas de telemarketer para España...en España tampoco atendían mis llamados, intenté comunicarme con el dueño, el Sr. A.S.G., pero nunca me atendió...?;?...el dueño era A. [en clara referencia a J.A.S.G.], el gerente que estaba en España era G.M., y el que firmaba los cheques aquí en el país era N.M., que a principios del 2009 falleció, y es cuando se hizo cargo la Sra. N. M. que quedó como apoderada. Y por último estaba el Sr. S.R., que era el gerente en Buenos Aires...?, y: ?A. [por J.A.S.G.] era el dueño...?. d) R.H.L. manifestó, por la declaración testifical de fs. 267/270 vta: "...siempre en nuestros recibos, la firma se llamó SIFER COMUNICACIONES SRL. Pero los dueños tenían otros call, con otros nombres y otros apoderados...Respecto a si la firma continúa funcionando, expresó que si siguen funcionando lo es en España, que es la casa central, pero acá en Argentina, no...? Además: "...el dueño era el español A.S.G., pero nunca firmó nada...?. e) G. R. manifestó, por la declaración testifical de fs. 343/346: "...Los dueños eran S.G. [por J.A.S.G.], que vivía en España, y N.M.M....?. 8°) Que, por lo expresado, contrariamente a lo argumentado por el recurrente, este Tribunal advierte que los elementos de prueba incorporados al legajo principal al que corresponde este incidente, que fueron mencionados por el señor juez ?a quo? por la resolución recurrida, constituyen un cuadro probatorio idóneo y suficiente, con el alcance exigido por el art. 306 del C.P.P.N., para arribar a la estimación que se efectuó por la resolución apelada, relativa a la acreditación de la materialidad de los hechos que se imputan a J.A.S.G. consistentes en la omisión de depósito, dentro de los diez días hábiles administrativos de vencido el plazo de ingreso, de los importes relativos a los empleados de SIFER COMUNICACIONES S.R.L. por las sumas de \$.26.161,85; \$ 22.300,77 y \$ 24.152, correspondientes a los períodos abril, mayo y junio de 2008 respectivamente. 9°) Que, por lo demás, sin perjuicio de la necesidad eventual de producir en lo sucesivo alguna medida, y por los resultados que aquélla pudiera traer aparejados en el futuro, no puede soslayarse la conclusión expresada por los considerandos anteriores -que se basa en las constancias que actualmente se encuentran incorporadas al legajo-, ni se impide adoptar el temperamento que se establece por el art. 306 del ordenamiento adjetivo, pues por aquel ordenamiento se prevé el carácter provisorio, revocable y reformable, aun de oficio, del auto de procesamiento (art. 311 del C.P.P.N.), precisamente para que el juez pueda meritar aquellas circunstancias futuras en el supuesto en que se produjesen (confr. Regs. Nos. 311/01, 126/04 y 577/09, de esta Sala ?B?; entre muchos otros). En este sentido, este Tribunal ha expresado que para el dictado de un auto de procesamiento se requieren elementos de prueba por los cuales, al menos, se permita comprobar la existencia de un estado de probabilidad con respecto a la comisión del delito investigado y a la participación culpable de los indagados por aquel hecho (confr. Regs. Nos. 1125/04 y 577/09, de esta Sala ?B?). 10°) Que, por último, debido a que por el recurso de apelación interpuesto no se introdujo agravio autónomo alguno con relación a la decisión del juzgado ?a quo? de disponer el embargo sobre los bienes de J.A.S.G., corresponde declarar erróneamente concedido el recurso de apelación deducido con referencia a aquella decisión (confr. arts. 445 y 450 del C.P.P.N.). 11°) Que, la posibilidad de la recepción de la declaración indagatoria por vía de exhorto fue aceptada por nuestro más Alto Tribunal (confr. Fallos 237:388, 253:454, 298:615; 308:1679 y ?Competencia N° 760.XLII Laborde, Augusto s/ejecutivo?, entre otros), aunque en aquellos casos se trataba de la determinación de la posibilidad de la recepción de la declaración indagatoria por vía de exhorto entre jueces de un mismo país, estableciéndose que el acto podría encomendarse por aquella vía, asignando al juez requerido calidad de ?juez delegado? (Fallos 253:454). 12°) Que, si bien por los instrumentos internacionales a los cuales se alude por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional se establecen derechos que deben ser garantizados por las partes firmantes (en el caso concreto, por el Tratado de Extradición y Asistencia Judicial en Materia Penal suscripto con el Reino de España, aprobado por la ley N° 23.708, se prevé por su art. 37 la posibilidad de que la justicia de uno de los países firmantes solicite al otro la recepción de la declaración de ?un inculcado, testigo o perito?), la convocatoria efectuada al imputado a prestar la declaración indagatoria debería conllevar para éste la obligación de comparecer personalmente ante el juez de la causa, salvo que medie algún impedimento excepcional, para poder hacer uso de los derechos que se vinculan con el acto procesal de la declaración de que se trata (confr. en lo pertinente, el voto de suscripto en los Regs. Nos. 265/08 y 181/12, de esta Sala ?B?) y para otorgarle a éste último la inmediatez que se aprecia conveniente. 13°) Que, sin perjuicio de lo que se resuelve por la presente, y teniendo en cuenta que no ha sido objetada en autos por ninguna de las partes la recepción de la declaración indagatoria de J.A.S.G. por medio del exhorto librado por el juzgado ?a quo? y que, por otro lado, de las constancias de la causa surge que se ha respetado en la realización de aquel acto el derecho de defensa en juicio del imputado, advirtiendo que en el caso no se aprecia justificada la presencia del impedimento excepcional aludido precedentemente, se deja a salvo el criterio de quienes suscriben en cuanto a la

posibilidad de recibir la declaración indagatoria a un imputado, por vía de exhorto internacional, disposición que además puede ocasionar las circunstancias a las que se alude por la presente resolución. Por ello, SE RESUELVE: I. DECLARAR PARCIALMENTE MAL CONCEDIDO el recurso de apelación interpuesto contra el punto II de la resolución recurrida, por el cual se dispuso trabar un embargo sobre los bienes de J.A.S.G. hasta cubrir la suma de doscientos mil pesos (\$ 200.000). II. CONFIRMAR el punto dispositivo I de la resolución recurrida, en cuanto por aquél se dictó el auto de procesamiento sin prisión preventiva de J.A.S.G.. III. CON COSTAS (arts. 530, 531 y ccs. del C.P.P.N.). Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese de conformidad con lo dispuesto por la resolución N° 96/2013 de superintendencia de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico y devuélvase junto con los autos principales. La Dra. Carolina L. I. ROBIGLIO no firma por haberse aceptado la inhibición formulada por la señora juez de cámara mencionada para intervenir en autos (confr. fs. 39 de este legajo y el art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Fecha de firma: 15/08/2017 Alta en sistema: 22/08/2017 Firmado por: MARCOS ARNOLDO GRABIVKER, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ROBERTO ENRIQUE HORNOS, JUEZ DE CAMARA Firmado(ante mi) por: VERONICA MARIA DANKERT, SECRETARIA DE CAMARA

021781E