

## Evasion Simple Tributaria

### JURISPRUDENCIA

### Evasión simple tributaria

### Se confirma la decisión que

desestimó la denuncia penal interpuesta por la AFIP-DGI y rechazó el Requerimiento de Instrucción formulado por el Ministerio Público Fiscal por no constituir delito el hecho denunciado respecto del contribuyente, conforme a la Ley 27.430.

Posadas, a los 06 días del mes de agosto de 2019. Y VISTOS: El presente expediente, registro N° FPO 294/2019/CA1 en autos: ?BOGADO, FLAVIO ALEJANDRO S/ EVASION SIMPLE TRIBUTARIA?; y CONSIDERANDO: 1) Que arriban las presentes actuaciones al conocimiento y decisión de este Tribunal con motivo del recurso de apelación articulado por el Ministerio Público Fiscal a fs. 23/26 contra la decisión recaída a fs. 18/21vta. a tenor de la cual la Sra. Magistrada de la anterior instancia desestimó la denuncia penal interpuesta por la AFIPDGI y rechazó el Requerimiento de Instrucción formulado por el Ministerio Público Fiscal por no constituir delito el hecho denunciado respecto del contribuyente conforme a la Ley 27.430. Que a efectos de decidir del modo señalado, la Jueza tuvo en consideración que: ?...3. Que, en primer lugar debe tenerse presente que el artículo 1° de la ley penal tributaria N° 24.769 (modificada por ley 26.735), vigente al momento del hecho -hoy derogada- establecía para la evasión simple que: ?Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el obligado que mediante declaraciones engañosas, ocultaciones maliciosas o cualquier otro ardid o engaño, sea por acción o por omisión, evadiere total o parcialmente el pago de tributos al fisco nacional, al fisco provincial o a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, siempre que el monto evadido excediere la suma de cuatrocientos mil pesos (\$400.000) por cada tributo y por cada ejercicio anual, aun cuando se tratase de un tributo instantáneo o de período fiscal inferior a un (1) año?(la negrita me pertenece). 4. Con posterioridad, en fecha 29/12/2017 se publicó en el Boletín Oficial la ley de reforma tributaria N° 27.430 en cuya parte pertinente se derogó la ley 24.769 (art. 280) y se aprobó como TÍTULO IX un nuevo régimen penal tributario (art. 279). A partir de allí, en su nueva redacción se establece que: ?...Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el obligado que mediante declaraciones engañosas, ocultaciones maliciosas, o cualquier otro ardid o engaño, sea por acción o por omisión, evadiere total o parcialmente el pago de tributos al fisco nacional, al fisco provincial o a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, siempre que el monto evadido excediere la suma de un millón quinientos mil de pesos (\$ 1.500.000) por cada tributo y por cada ejercicio anual, aun cuando se, tratase de un de un tributo instantáneo o de período fiscal inferior a un (1) año? (la negrita me pertenece) (considerandos 3 y 4). Sobre el punto, y tras un detenido examen del plexo normativo, y de las constancias del presente, concluyó que resultaba de aplicación al caso el nuevo régimen penal tributario en los términos del art. 2° del Código Penal, art. 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 15 ap. 1° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, a consecuencia de ello, resolvió del modo más arriba indicado. 2) Que en oportunidad de motivación el recurso, el apelante desarrolló su postura sobre la base de las directivas del Procurador General de la Nación vertidas en la Resolución 18/18 en concordancia con la Resolución 5/12 respecto del aumento de los montos establecidos por la Ley 27.430 que a criterio del impugnante constituye un mero ajuste habida cuenta de que no existe modificación alguna sobre la valoración social que el legislador efectúa. En el memorial que luce a fs. 37/42vta. el Sr. Fiscal de Cámara hace mención -entre otros argumentosa que siempre fue claro que la norma que en este caso se encuentra en crisis tuvo como objetivo la actualización monetaria de las sumas impuestas pretorianamente en la Ley 24.769 como condición objetiva de punibilidad, y así adecuarlas a la realidad económica imperante 3) Que de conformidad a las constancias de fs. 27, 28, 29, 30, 33, 34, 35, 36, 37/42vta. y fs. 43, el recurso de apelación ha sorteado el examen de admisibilidad formal, fueron practicadas las notificaciones de rigor y el interesado dio cumplimiento al término de audiencia establecido por el art. 454 del C.P.P.N., todo lo cual habilita a este Tribunal a emitir pronunciamiento. 4) Que analizados los argumentos desarrollados por el apelante de cara a los fundamentos contenidos en la decisión atacada, quienes aquí suscriben adelantan criterio en orden a la confirmación de lo resuelto pues no se han introducido aspectos novedosos que lleven a apartarse de los precedentes de este Tribunal emitidos en la materia y que han observado los lineamientos trazados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re ?Palero? y confirmados luego por numerosos fallos de la Cámara Federal de Casación Penal. En ese sentido, el recurrente se limita a formular cuestionamientos y reeditar las posturas contenidas en las resoluciones 5/2012 y 18/2018 sin lograr conmover la decisión adoptada, la cual se ajusta a lo resuelto recientemente por la mayorías de las Salas de la Cámara Federal de Casación Penal al concluir que la ley N° 27.430 constituye ley más benigna y debe ser aplicada retroactivamente por imperio constitucional (art. 9 C.A.D.H., 15.1 P.I.D.C.yP., y 75, inc. 22, C.N.) y de las prescripciones legales pertinentes (art. 2 C.P.). Que a título meramente ejemplificativo, corresponde referenciar las causas: C.F.C.P., FRO 51000822/2010/TO1/3/CFC1 ?Isso, Claudio Fabián y otro s/ recurso de casación?, registro n° 1255/18 del 31/10/2018 y FCR 1160/2016/ CFC1 ?Leiva, Silvia Anahí s/ recurso de casación?, registro n° 1254/18 del 31/10/2018,

Sala IV en la causa FCB 10684/2014/CFC1, ?Mitre, Rosa Teresa s/recurso de casación?, reg. nro. 364/18 del 18/04/18; CPE 361/2009/TO1/CFC1, ?Moisá, Julio Alberto y otros s/recurso de casación?, reg. nro. 984/18 del 15/08/18; FSM 659/2013/TO1/3/CFC2, ?Saccani, Virginio Luis y otro s/recurso de casación?, reg. nro. 711/18, del 19/6/18; FRO 51000522/2012/TO1/CFC1, ?García, Mónica Noemí s/recurso de casación?, reg. nro. 705/18 del 18/6/18; FPO 11009509/2012/CFC1, ?LINOR S.R.L. Y OTROS s/INFRACCION LEY 24.769?, del 28/02/2019; N° FPO 5018/2018/CFC1, caratulada ?COOPERATIVA DE SERVICIOS DE CANDELARIA s/recurso de casación?, del 15/02/2019; N° FPO 156/2017/CFC1 ?Seguridad, Misiones S.R.L. s/ recurso de casación?, del 14/02/2019; N° FPO 8812/2017/CFC1, caratulada: ?MULTI SERVI S.R.L.; SEGOVIA, Néstor s/recurso de casación?, del 28/11/2018; FPO 10886/2017/CFC1, ?MOLI MATE S.A. s/INFRACCION LEY 24.769?, del 02/11/2018; N° FPO 3395/2014/CFC1, ?Empecor SRL. y otro s/ recurso de casación?, del 07/08/2018, entre muchas otras recaídas. Que tal ha sido incluso el temperamento adoptado por la mayoría de las Salas del Tribunal de Casación en materia de delitos aduaneros dados los expresos parámetros contenidos en la Ley 27.430 conforme surge de lo resuelto en las causas: C.F.C.P., N° FPO 12086/2014/CFC1, caratulada ?DOMÍNGUEZ ROJAS, José Mártires y AYALA Leonardo Froilán s/recurso de casación?, del 28/02/2019; FPO 2856/2017/CFC1, ?ARDITI, José Selim s/recurso de casación?, del 19/02/2019; Causa N° FPO 3001/2017/CFC1, ?N.N s/ recurso de casación?, del 14/02/2019; N° FPO 8225/2017/CFC1, ?Acosta Silva y otra s/ recurso de casación?, del 14/02/2019; N° FPO 2907/2017/CFC1, ?Peralta Saucedo y otros s/ recurso de casación?, del 14/02/2019; N° FPO 1148/2016/CFC1 ?TROCHE CUBILLA, Eugenio Ricardo s/recurso de casación?, del 26/11/2018; N° FPO 6682/2016/CFC1, caratulada ?Vongkhankeo, Francisco s/recurso de casación?; N° FPO 7223/2017/CFC1, caratulada ?Romero, Fátima Verónica y otra s/recurso de casación?, del 12/11/2018, entre muchos otros. Que frente al cuadro de situación indicado y, como bien se señaló, los argumentos desarrollados por el apelante no introducen nuevos aspectos que permitan apartarse de los criterios jurisprudenciales referenciados, a lo que se suma que la decisión recaída se ajusta en un todo a las constancias agregadas a la causa como así también a las previsiones del art. 2° del Código Penal como así también lo dispuesto por el art. 9 de la C.A.D.H. y art. 15 del P.I.D.C.yP. en función de lo previsto por la Ley 27.430. Que, en suma de todo lo expresado, es dable destacar que el principio de retroactividad de la ley penal más benigna se encuentra previsto en el art. 2 del CP que estatuye que: ?si la ley vigente al tiempo de cometerse un delito fuera distinta de la que exista al momento de pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará siempre las más benigna. Si durante la condena se dictare una ley más benigna, la pena se limitará a la establecida por esa ley. En todos los casos del presente artículo, los efectos de la nueva ley se operarán de pleno derecho.? (el resaltado nos pertenece). Asimismo, el principio de la ley más benigna se halla previsto en los tratados con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN) y resulta plenamente aplicable al presente caso. 5) Que, finalmente, no resulta ocioso traer a colación los lineamientos indicados por la Cámara Federal de Casación Penal al concluir que: ?...en la interpretación que aquí se postula, aun cuando un significativo número de las causas abiertas deje de ser alcanzado por el poder punitivo, el Estado sigue disponiendo de otras vías de coerción como la reparatoria, a ejercer en la vía correspondiente, tendiente a obtener se recupere el monto del perjuicio causado al bien jurídico protegido? (C.F.C.P., Sala II, ?Martini Goñi, Francisco Ignacio s/recurso de casación?, del 15/02/2013). En mérito de lo expuesto, esta Excm. Cámara Federal de Apelaciones de Posadas, RESUELVE: 1) NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido a fs. 23/26. 2) CONFIRMAR el pronunciamiento obrante a fs. 18/21vta.. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE conforme lo dispuesto por las Acordadas 31/11 y 38/13 de la C.S.J.N., hágase saber a la Dirección de Comunicación Pública (Acordada 15/13 de la C.S.J.N.). Cumplido, remítanse los autos al Tribunal de Origen. Dr. Mario Osvaldo Boldu Dra. Ana Lía Cáceres de Mengoni (Jueces) Ante Mi Dra. Ruth María Ponce de León (Secretaria). 042989E