

Presunta Evasion Del Impuesto A Las Ganancias Y Al Valor Agregado

JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 28 de noviembre de 2018. VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por la defensa de F.R.T. a fs. 23/37 de este incidente contra la resolución dictada a fs. 20/21 del mismo legajo, en cuanto por aquélla el juzgado ?a quo? dispuso: ?...I) NO HACER LUGAR AL APARTAMIENTO DE LA QUERELLA planteado por la defensa de F.R.T. ...II) CON COSTAS...? (se prescinde del resaltado del original). El memorial de fs. 55/69 de este incidente, por el cual la defensa de F.R.T., informó en los términos previstos por el art. 454 del C.P.P.N. Y CONSIDERANDO: El señor juez de cámara Dr. Roberto Enrique HORNOS expresó: 1°) Que, en la causa principal se investiga ?...las presuntas evasiones, en el marco de la actividad comercial de WICAP S.A., del Impuesto a las Ganancias y del Impuesto al Valor Agregado por el ejercicio fiscal 2010, a los cuales estaría obligada WICAP S.A., por las sumas de \$8.729.330,56 y \$10.146.014,32, respectivamente...Aquella situación procesal fue calificada por la AFIP- DGI y por este juzgado...con el art. 1° y 2° inc. a) de la ley 24769...? (confr. fs. 20 vta. del presente). 2°) Que, dado que constituye un cuestionamiento que, de prosperar, tornaría innecesario ingresar al examen de los agravios relacionados con el fondo del asunto, corresponde tratar con antelación a aquellas cuestiones, el agravio de la defensa de F.R.T. tendiente a descalificar el auto apelado como acto jurisdiccional válido, con sustento en la doctrina de la arbitrariedad y/o por el incumplimiento supuesto de lo establecido por el art. 123 del C.P.P.N. En este sentido, en primer lugar, corresponde expresar que para que la nulidad de una resolución se produzca por causa de vicios en la fundamentación, aquélla debe contener omisiones sustanciales de motivación, o resultar autocontradictoria, o arbitraria por apartamiento de las reglas de la sana crítica, de la lógica, de la experiencia o del sentido común, o estar basada en apreciaciones meramente dogmáticas. Contrariamente a lo afirmado por la parte recurrente, éstos defectos no se advierten en la resolución recurrida, que ofrece una motivación suficiente de lo decidido. Por lo demás, el postulado rector en lo que hace al sistema de las nulidades es el de la conservación de los actos. La interpretación de la existencia de aquéllas es restrictiva (confr. art. 2° del C.P.P.N.) y sólo procede la declaración cuando por la violación de las formalidades resulta un perjuicio real, actual y concreto para la parte que las invoca, y no cuando se plantean en el único interés de la ley o para satisfacer formalidades desprovistas de aquel efecto perjudicial (confr. Regs. Nos. 367/00, 671/00, 682/00, 1170/00, 533/07, 602/15 y 72/16, entre muchos otros, de esta Sala ?B?). 3°) Que, ni por el recurso de apelación interpuesto a fs. 23/37 de este incidente, ni por el memorial que luce a fs. 55/69 del mismo legajo, se desarrollaron argumentos suficientes para rebatir los fundamentos en los cuales el juzgado ?a quo? sustentó la decisión de rechazo de la excepción que la defensa de F.R.T. dedujo con el objetivo de que se aparte a la A.F.I.P.-D.G.I. del rol de querellante, en la causa en la que se investigan los hechos recordados por el considerando 1° de la presente. 4°) Que, en primer lugar, por el escrito de apelación, la defensa de F.R.T. expresó que: ?El episodio en cuestión debe subsumirse dentro de los tipos infraccionales previstos en la Ley 11.683 (1998 y modificatorias, arts. 45 y cdtes.), pero nunca dentro del encuadre de una maniobra de ocultamiento (arts. 1 y cdtes. ley 24.769)...? (confr. fs. 56 del presente). Por otro lado, la defensa del imputado se agravio argumentando que: ?...la propia AFIP pretende impugnar operaciones comerciales que la contribuyente hubo concertado con sus respectivos proveedores (calificándolos de ?inconsistentes?); pero sucede que al momento de haberse concertado tales relaciones comerciales, dichos proveedores se encontraban correctamente habilitados por la AFIP para operar...? (confr. fs. 56/56 vta. del presente). 5°) Que, las manifestaciones de la defensa de F.R.T. tendientes a demostrar que en el caso no se habría configurado el ?...tipo penal acuñado por el art.2, inc. a) en función del art.1 Ley 24.769...?, no encierran sino un cuestionamiento relativo a circunstancias de valoración sobre el tema de fondo que debe ser tratado en el legajo principal al cual corresponde este incidente y en el momento procesal oportuno, y que, aun en el caso hipotético de ser admitido en un futuro, no conduciría al apartamiento del organismo recaudador del rol de querellante. 6°) Que, en sustento de la solicitud de apartamiento de la querella en examen la defensa de F.R.T. también hizo hincapié en que: ?...Está claro que el art. 1197 del Código Civil de Vélez Sársfield (norma reeditada en el actual Código Civil y Comercial de la Nación), establece claramente que el acreedor que aceptare, en forma total o aun parcial, un pago de su deudor, tiene por renunciada a la acción criminal. Por lo tanto, en este caso, la AFIP nunca podría, en el marco del mas estricto discurso jurídico, ser admitida en tal carácter...Ello es así, por cuanto habiendo la AFIP DGI aceptado el acogimiento a un plan de facilidades de pagos respecto de cierta categoría tributaria; no puede luego pretender continuar posicionada en calidad de querellante institucional sobre la base de otras posibles acreencias respecto de la misma contribuyente...? (confr. fs. 56 vta. y 57 de este incidente). 7°) Que, como ya ha expresado esta Sala ?B? anteriormente (confr. Regs. Nos.344/08, 611/08 y CPE 1652/2014/37/1/CA23, res. del 31/08/2017, Reg. Interno N° 575/2017), tanto el carácter indisponible de las obligaciones involucradas (Fallos 311:2429, considerando 4°), como que el perjuicio causado por el delito del que se trata excede el que podría

asociarse al mero incumplimiento de la obligación tributaria sustancial, impide la posibilidad de equiparar la satisfacción de la pretensión fiscal derivada de hechos presuntos de evasión tributaria a un convenio de pago en los términos del art. 1097 del Código Civil anterior a la reforma, o de considerar que aquella cancelación excluye el interés legítimo del organismo de recaudación de instar, como parte, la prosecución de la acción penal (confr., en sentido similar, C.F.C.P., Sala IV, causa N° CPE 1682/2012/2/CFC1, ?KOGAN, Gustavo Daniel s/ recurso de casación?, rta. el día 15/03/16, Reg. N° 245/16). Por otro lado, de acuerdo a lo que surge de la resolución apelada (confr. fs. 21 del presente incidente) ?...la contribuyente no se ha acogido a plan de pago alguno, no obrando constancias de cancelaciones ni pago para las resoluciones determinativas de oficio mencionadas por el informe de fs. 207 y vta. del principal y vinculadas a los hechos que son objeto de imputación en los autos principales...?, y no obran en este incidente, ni el apelante menciona, elementos en contrario de aquella estimación. 8°) Que, consecuentemente, corresponde confirmar la resolución del juzgado ?a quo? por la cual no se hizo lugar a solicitud de apartamiento de la causa de la parte querellante deducida por la defensa de F.R.T.. 9°) Que, con respecto al agravio subsidiario vinculado con la imposición de costas que se efectuó por la resolución recurrida (confr. fs. 57 vta. del presente), cabe recordar que por el art. 530 del C.P.P.N. se prevé que mediante toda resolución por la cual se ponga término a la causa o a un incidente se deberá resolver sobre el pago de las costas procesales, las cuales, de acuerdo con lo establecido por el art. 531 del mismo cuerpo legal, serán a cargo de la parte vencida, salvo que el tribunal considere que aquélla tuvo razón plausible para litigar, ante lo cual podrá eximirla, total o parcialmente. 10°) Que, si se advierte que ?...parte vencida [...] lo será el promotor de un incidente, si su presentación fue rechazada...? (confr. Guillermo Rafael NAVARRO y Roberto Raúl DARAY, ?Código Procesal Penal de la Nación?, Pensamiento Jurídico Editora, Buenos Aires, 1997, T. II, pág. 305; el resaltado es de la presente), que el dictado de la resolución recurrida fue promovido por la defensa de F.R.T., y que las cuestiones planteadas por aquella defensa se resolvieron en un sentido adverso al peticionado, la imposición de costas en la forma en que dispuso el juzgado ?a quo? es ajustada a derecho (confr., en lo pertinente, Regs. Nos. 548/04, 1096/04, 82/05, 200/05 y 143/06, entre otros, de esta Sala ?B?). Por lo demás, ?...?por cuanto el Código sigue la regla de imposición de costas al vencido, se ha afirmado que no es necesario que en los casos en que se aplique esa norma general el juez deba exponer las razones de su aplicación' (confr. C.N.C.P., Sala III, causa N° 50, ?AGUILAR, A. E.', rta. 30.11.1993)...? (confr. Regs. Nos. 137/04 y 472/05, como también CPE 2335/2011/1/CA1, res. del 21/05/15, Reg. Interno N° 194/15 y CPE 1509/2010/4/1/CA3, res. del 30/12/15, Reg. Interno N° 638/15, todos de esta Sala ?B?). El señor juez de cámara Dr. Juan Carlos BONZÓN expresó: Que, en primer lugar corresponde atender el planteo la defensa de F.R.T. tendiente a descalificar el auto apelado como acto jurisdiccional válido, con sustento en la doctrina de la arbitrariedad y/o por el incumplimiento supuesto de lo establecido por el art. 123 del C.P.P.N. Que para que la nulidad de una resolución se produzca por causa de vicios en la fundamentación, aquélla debe contener omisiones sustanciales de motivación; o resultar autocontradictoria, o arbitraria por apartamiento de las reglas de la sana crítica, de la lógica, de la experiencia o del sentido común; o estar basada en apreciaciones meramente dogmáticas. Estos defectos no se verifican en la resolución recurrida, que ofrece una motivación suficiente de lo decidido. Que, por otro lado, en materia de nulidades debe primar un criterio de interpretación restrictivo y solo cabe pronunciarse por la anulación cuando exista un derecho o interés legítimo lesionado (Fallos 329:929). En consecuencia, el planteo de nulidad de la resolución apelada no puede prosperar. Que el planteo efectuado se funda en que correspondería apartar al organismo de recaudación de su rol de querellante en la causa por aplicación del artículo 1097 del derogado Código Civil (ley 340). Que la norma de la ley civil mencionada, referida al ejercicio de las acciones para la indemnización de los daños causados por delitos, establece que si los ofendidos renunciaron a la acción civil o hicieron convenios sobre el pago del daño, se tendrá por renunciada la acción criminal. Que el importe del tributo reclamado no constituye una indemnización patrimonial por los daños causados por el supuesto delito de evasión cometido. La suma en cuestión constituye el impuesto que se habría omitido abonar. Que, en tal sentido, los tipos penales tributarios tienden a proteger ?...un interés macroeconómico y social, pero no en un sentido de patrimonio del Fisco sino como sistema de recaudación normal de ingresos para solventar el gasto público, o sea bajo la faz dinámica de permitir que los gastos y la distribución de beneficios para amplios sectores de la sociedad quede asegurado con un régimen de ingresos de tributos y aportes que se deben proteger contra las conductas evasoras, convertidas en delitos fiscales y contables? (Conf. Cámara Nacional de Casación Penal, Sala 1, causa ?Amorena?, fallo del 17 de noviembre de 1995, Reg. 846). Es por ello que ningún efecto jurídico penal puede tener un convenio entre partes, aunque una de ellas sea la Administración Federal de Ingresos Públicos, dado que las acciones delictuales que tienen por base la ley 24.769 y sus modificatorias, son de orden público e indisponibles (Conf. Art. 71 del Código Penal). Que, por otro lado, de acuerdo a lo que surge de la resolución apelada (confr. fs. 21 del presente incidente) ?...la contribuyente no se ha acogido a plan de pago alguno, no obrando constancias de cancelaciones ni pago para las resoluciones determinativas de oficio mencionadas por el informe de fs. 207 y vta. del principal y vinculadas a los hechos que son objeto de imputación en los autos principales...?, por lo que corresponde confirmar la resolución por la cual se

rechazó el planteo formulado por la defensa de F.R.T. Que, por lo demás, con relación a la imposición de las costas por consideraciones análogas, adhiero a lo expresado por el Dr. HORNOS. Por ello, SE RESUELVE: I. CONFIRMAR la resolución recurrida en cuanto fue materia de recurso. II. 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. La Dra. Carolina L. I. ROBIGLIO no firma por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Fecha de firma: 28/11/2019 Firmado por: ROBERTO ENRIQUE HORNOS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: JUAN CARLOS BONZON, JUEZ DE CAMARA Firmado (ante mi) por: VERONICA MARIA DANKERT, SECRETARIA DE CAMARA

076841E