



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 735/2012/CA1

La Plata, 7 de noviembre de 2013.-

VISTO: este expediente registrado bajo el N° 735/2012 (REG. INT. 6886), caratulado: "DE ARMAS, HÉCTOR FELIPE S/INF. LEY 24.769", procedente del Juzgado Federal de Primera Instancia N° 3 de esta ciudad.-

Y CONSIDERANDO:

LA JUEZA CALITRI DIJO:

I. Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 777/779vta. por la Dra. María Laura Gutiérrez Babsia, letrada apoderada por la AFIP-DGI contra la resolución obrante a fs. 770/771 por la cual se declaró extinguida por prescripción la acción penal emergente del delito investigado en autos (art. 1 ley 24.769) y en consecuencia, se dictó el sobreseimiento de los contribuyentes Oscar Gennaro, Héctor Felipe De Armas, Sebastián A. De Armas y Juan José Domain en la presente causa (arts. 59, inc. 3°; 62, inc. 2° y 67, cuarto párrafo del C.P., art. 336 inc. 1° del C.P.P.N.).

El recurso es concedido a fs. 782.

II. Los agravios de la querrela se centran, en lo sustancial, en que se omitió considerar el llamado a indagatoria de los encartados como acto interruptivo de la prescripción.

Señala que desde la fecha de comisión del delito, esto es, la de presentación de la última declaración jurada de los períodos investigados -27/05/02- hasta el llamado a indagatoria -27/05/08-, cabe concluir que no ha transcurrido el plazo de previsto por el art. 1° de la ley 24.769 (6 años).

Por tal motivo, considera que no se encuentra prescripta la acción respecto al Impuesto a las ganancias por los períodos 1999, 2000 y 2001.

En consecuencia, solicita se revoque la decisión apelada y se disponga que el *a quo* avance con la investigación en este proceso.

III. Cabe destacar que la presente causa resulta ser un desprendimiento del expediente N° 1831/00, caratulado "Viazzo Roberto Gustavo y otros s/inf. ley 24.769", del registro del Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 3 de Capital Federal, que permitió, por un lado, evidenciar la existencia de un gran número de personas físicas y jurídicas a nombre de las cuales sistemáticamente se documentaban operaciones comerciales por la venta de bienes y servicios que aquella nunca brindaba en la realidad, y por el otro, se individualizaron otras tantas personas físicas que generaban, distribuían y/o comercializaban documentación apócrifa, en especial, facturas y recibos.

A su vez, el cruce de los numerosos datos obtenidos por la encuesta y los existentes en los diversos registros llevados por la AFIP-DGI, permitió detectar, entre otros sujetos, una muy importante cantidad de contribuyentes del Fisco Nacional presuntamente adquirentes de la documentación en cuestión que, en parte simulando gastos y/o ocultando erogaciones, habría evadido el pago de distintas sumas adeudadas en concepto del Impuesto a las Ganancias, al Impuesto al Valor Agregado, y/o Impuesto a las salidas no documentadas.

En ese orden, dentro de los supuestos de evasión tributaria que motivaron la formación de diversos legajos, se encuentra el presente cuyo objeto se relaciona con el contribuyente Héctor Felipe De Armas.

Así las cosas, las actuaciones arribaron al Juzgado Federal N° 3 con motivo de la declaración de incompetencia efectuada por el Juzgado Federal de Quilmes, pues no se encontraba en funcionamiento al momento de comisión de los hechos (fs. 751).

El Dr. Arnaldo Hugo Corazza dispuso delegar la instrucción del sumario en la Fiscalía Federal N° 3, en los términos del art. 196 del C.P.P.N..



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 735/2012/CA1

El Dr. Gutiérrez Eguía aceptó la delegación efectuada y dictaminó a fs. 752 que la acción penal respecto de los contribuyentes Héctor F. De Armas, Sebastián A. De Armas y Juan José Domian por la presunta evasión del impuesto al valor agregado de los ejercicios anuales 1998, 1999 y 2001, del impuesto a las salidas no documentadas por los ejercicios anuales 1999 y 2000, y del impuesto a las ganancias por los períodos 1999 y 2000, ya se encontraba extinguida por prescripción al ser recepcionados en dicha sede, por lo cual solo debía ser investigada la **presunta evasión del período fiscal 2001 correspondiente al impuesto a las ganancias**, respecto de los nombrados.

Luego de efectuar algunas diligencias, el *a quo* resolvió declarar la extinción de la acción penal por prescripción respecto de la conducta en reproche por considerar que había transcurrido el máximo de pena prevista para el delito endilgado, esto es, seis años (art. 1 de la ley penal tributaria) contado a partir de la fecha del hecho, *sin que mediaran actos interruptivos de prescripción*.

IV. Luego de un estudio de las piezas que componen este legajo, considero que se deberá confirmar la decisión apelada por cuanto ha operado la extinción de la acción penal por prescripción.

En efecto, se advierte que desde la fecha de comisión de los hechos, esto es, la de presentación de la última declaración jurada correspondiente al período 2001 del impuesto a las ganancias (27/05/02), hasta el presente ha transcurrido el plazo máximo previsto para el delito investigado, esto es seis años (art. 1 de la Ley 24.769).

Por otra parte, y en punto al agravio esgrimido por la querrela en cuanto a la omisión del *a quo* de considerar el llamado a indagatoria de los encartados obrante a fs. 262 como acto interruptivo del curso de la prescripción, debo manifestar que corresponde su rechazo por cuanto dicho acto resulta nulo.

Ello así pues, de la lectura de las actuaciones surge que el llamado a prestar declaración indagatoria resulta arbitrario pues se realizó al sólo efecto de interrumpir la prescripción de la acción penal.

Dicha circunstancia encuentra sustento en que *tal llamado se efectuó el 27 de mayo de 2008, esto es, el mismo día en que se fenecía el plazo de prescripción de la acción penal en autos.*

Mayor asombro produce *la fecha establecida por el a quo en el proveído para que los imputados prestaran declaración indagatoria, la que fue fijada para cinco meses después de ordenado el llamado.*

Asimismo, cabe resaltar que el juez de grado citó a prestar indagatoria a los imputados sin que existieran razones para sospechar que los nombrados habían participado en la comisión de un delito, lo cual vulnera el principio de inocencia, la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso.

En ese sentido, es dable resaltar que hasta el llamado a indagatoria el *a quo* no contaba con el informe previsto por el art. 18 de la 24.769, relativo a la determinación de la deuda tributaria y solo existía un informe efectuado por el organismo recaudador glosado a fs. 238/246 del cual surge que *"las conclusiones y montos consignados en este relevamiento deben ser considerados estimados y podrían sufrir modificaciones a partir de la determinación de deuda requerida por S.S."*

A ello debe agregarse que recién con fecha 4 de noviembre de 2008 se fijó audiencia para realizar el descargo de los encartados, es decir, cinco meses después de ordenado tal llamado, de lo cual se colige claramente su arbitrariedad.

En la misma dirección, se pronunció la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal en un caso análogo al de autos en el que sostuvo que *"...la decisión de convocar al imputado a prestar declaración indagatoria en los términos del art. 294 del Código Procesal Penal es una facultad discrecional del juez,*



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 735/2012/CA1

que no requiere más fundamentación que la existencia de motivo bastante para sospechar que ha participado en la comisión de un delito...Sin embargo, cuando tal llamado se erige como un medio de evitar la prescripción de la acción penal, resulta cuestionable tal dictado si del análisis del expediente puede inferirse que así lo fue (conf. causa N° 9186 "Marchetti, Osvaldo s/recurso de casación", reg. N° 169/09, rta. el 25 de febrero de 2009).

Por otra parte, corresponde poner de resalto que de la lectura de las conclusiones de la determinación de la deuda tributaria efectuada por la AFIP con fecha 21/11/08 resulta que **"...los ajustes practicados corresponden a períodos que se encuentran prescriptos a la fecha, no resultando administrativamente posible el reclamo de los saldos a ingresar; motivo por el cual no correspondería remitir las presentes actuaciones a la División Revisión y Recursos a efectos de iniciar el procedimiento de Determinación de Oficio de acuerdo a lo normado por el art. 16 y siguientes de la ley 11.683..."**.

Todo lo expuesto me lleva a concluir que la acción penal en autos correspondiente al delito investigado se ha extinguido por prescripción.

En virtud de las razones señaladas, corresponde confirmar la decisión apelada.

Así lo voto.-

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:

El examen de las constancias de autos me lleva a sostener que la citación a prestar declaración indagatoria efectuada el día 27 de mayo de 2008, respecto de los imputados Oscar Gennaro, Héctor Felipe De Armas, Sebastián A. De Armas y Juan José Domain (ver fs. 262/263), posee virtualidad interruptiva del curso de la prescripción por lo cual la acción penal no se encuentra extinguida en la presente causa.

En tal sentido, cabe destacar que la citación a prestar declaración indagatoria es un acto sustancial de impulso del proceso penal, más allá de

que también constituya el principal acto de defensa del imputado, y no cabe duda de que, tanto durante la vigencia del régimen anterior como a partir de la sanción de la ley 25.990, el auto a través del cual el imputado es convocado en los términos previstos por el artículo 294 del código de rito, ha sido considerado un acto interruptor de la prescripción de la acción penal (ver mi voto en autos "Incidente de prescripción de la acción penal", expte. 6527, del 18 de diciembre de 2012).

Sentado ello, debo señalar que no comparto la declaración de nulidad propuesta por mi distinguida colega preopinante, por cuanto no advierto que la citación a prestar declaración indagatoria haya resultado arbitraria, sino que estuvo basada en los elementos de juicio obrantes en la causa hasta ese momento, principalmente en el informe obrante a fojas 238/246.

En atención a lo expuesto propongo al Acuerdo revocar la resolución apelada.

Así lo voto.

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

Que adhiere al voto del Juez Álvarez.

Por ello y por mayoría, el Tribunal **RESUELVE:**
REVOCAR la resolución apelada.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Ante mí,



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE LA PLATA - SALA II
FLP 735/2012/CA1

OLGA ANGELA CALITRI
JUEZ DE CAMARA

LEOPOLDO HECTOR
SCHIFFRIN
JUEZ DE CAMARA

CESAR ALVAREZ
JUEZ DE CAMARA

ANA MIRIAM RUSSO
SECRETARIO DE CAMARA