



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SAN MARTIN - SALA I-SEC. PENAL N° 1

FSM 103512/2017/CA5, Carátula: “*DENUNCIADO: LAS LOMAS MILA CLUB Y OTROS s/INFRACCION LEY 24.769 DENUNCIANTE: AFIP Y OTRO*”, del Juzgado Federal N° 2 de San Martín, Secretaría N° 4
Registro de Cámara: 12.751

San Martín, 23 de diciembre de 2020.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Llegan las presentes actuaciones a estudio del Tribunal, en virtud del recurso de apelación articulado por la querella, contra el auto que dispuso el sobreseimiento de Rodolfo Gonzalo Soleyra Castellanos, en orden al delito por el que fuera imputado en autos.

La recurrente entendió que, más allá de los dichos de los ex empleados de la firma, del resultado de la circularización a los bancos con que operaban las empresas Bella Vista Mila Club SRL, Ramos Mila Club SRL y las Lomas Mila Club SRL e investigados los IP, no debe olvidarse el rol que ejercía el encartado, como gerente titular en los períodos objeto de denuncia. En este aspecto, con cita de doctrina y jurisprudencia, concluyó que los hechos encuentran íntima vinculación con la doctrina de la ignorancia deliberada. En este sentido, señaló que no puede ignorarse que según se desprende de la causa, el imputado retiraba el dinero en efectivo y según sus dichos ni siquiera sabía exactamente quién era el contador. Circunstancia que se ve agravada por tratarse de una persona con el título de Administrador de Empresas con un posgrado en finanzas.



Así, estimó que su alegada ignorancia no es compatible con la realidad.

Toca señalar que esta Sala ha sostenido, incluso con su anterior composición, que los intereses en juego en el proceso penal y en el administrativo resultan disímiles. En este último, la administración califica una situación tributaria como "secundum allegata et probata partium", donde se admiten incluso ficciones legales (presunciones sin prueba en contrario) aplicadas por el fisco, pero deviene indudable que éstas no resultan ser la verdad material que exige el proceso penal. Dotar de trascendencia penal a la verdad aparente, implicaría entender que el fin perseguido por la normativa, más que la sanción de conductas disvaliosas, es netamente recaudatorio (confr. Causa "Matadero y Frigorífico Merlo", Rta.: 9-3-1995).

Así, si bien las presunciones de las que se vale la administración son suficientes como impulso del proceso o como indicio para fundar la puesta en marcha de la jurisdicción, al iniciarse el proceso penal, el contribuyente pasa, de ser considerado un sujeto obligado a constituirse en un imputado con los derechos y garantías que eso conlleva. Ello, toda vez que el derecho penal tributario forma parte del derecho penal





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SAN MARTIN - SALA I-SEC. PENAL N° 1

FSM 103512/2017/CA5, Carátula: “*DENUNCIADO: LAS LOMAS MILA CLUB Y OTROS s/INFRACCION LEY 24.769 DENUNCIANTE: AFIP Y OTRO*”, del Juzgado Federal N° 2 de San Martín, Secretaría N° 4
Registro de Cámara: 12.751

que requiere la configuración de un hecho como delito, es decir que la conducta desplegada sea típica, antijurídica y culpable.

Así lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia de la Nación desde su resolución en “*Parafina del Plata S.A.*” (Fallos 271:297) y mantenido con posterioridad, al referirse al delito previsto en el Art. 9 de la ley 24.769, anteriormente contemplado en el Art. 8 de la ley 23.771, indicando que no alcanza para configurar la infracción la mera comprobación de la situación objetiva en que se encuentra el obligado, ya que aún cuando en la percepción de las multas exista un interés fiscal, ello no permite el apartamiento de los principios liminares del derecho penal entre los cuales se encuentra el de que sólo puede ser reprimido quien sea culpable, es decir, aquel a quien la acción punible puede ser atribuida tanto objetiva como subjetivamente. Así, que sólo puede ser culpable quien ha cometido la acción punible en su faz objetiva y subjetiva.

En las presentes actuaciones la recurrente reconoce que el resultado de las pruebas realizadas en autos, llevan a la conclusión de que el imputado no tenía una participación activa en las decisiones de la empresa, lo que confirma sus propios dichos acerca de que su labor principal consistía en mantener contacto con los dueños de la franquicia. A ello se



agrega, que quien tomaba decisiones y tenía el manejo de la clave fiscal era quien reconociera la ejecución material de la acción denunciada por el organismo recaudador. Sin embargo, centra su agravio en la posición de garante que debía ejercer Silveyro Castellanos, atento el rol que detentaba en la empresa.

Cabe destacar, que no puede llegarse a esa conclusión desde un aspecto simplemente formal, toda vez que la tarea empresarial se basa en riesgos y decisiones que se toman, en muchas ocasiones, en un ámbito de división de funciones. A los fines de establecer el alcance del rol que llevan adelante los sujetos que la componen, debe estarse no a una ostentación formal de un determinado carácter, sino a su ejercicio material.

En este caso, con el análisis de los elementos incorporados al proceso, puede entenderse que existió una delegación no formal en Servetto, quien podía utilizar la clave fiscal y tenía, a criterio de los empleados, capacidad de decisión en el devenir diario del negocio.

Resulta determinante, entonces, analizar si esa delegación constituyó una decisión consciente de dejar de lado la función de vigilancia que debe ejercer la autoridad que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SAN MARTIN - SALA I-SEC. PENAL N° 1

FSM 103512/2017/CA5, Carátula: “DENUNCIADO: LAS LOMAS MILA CLUB Y OTROS s/INFRACCION LEY 24.769 DENUNCIANTE: AFIP Y OTRO”, del Juzgado Federal N° 2 de San Martín, Secretaría N° 4
Registro de Cámara: 12.751

representa a la persona jurídica, lo que impondría en su caso, un análisis de una posible comisión delictiva por omisión.

Sin embargo, no existe elemento alguno que conlleve a esa conclusión. Debe tenerse en cuenta que Servetto, quien asumiera la total responsabilidad por el hecho y afirmara el desconocimiento de Soleyra Castellanos, no puede ser considerado un empleado más, que debía ser controlado de cerca, sino que era un conocido de muchos años del gerente de la sociedad y socio en otro emprendimiento comercial. Esto lleva a considerar que teniendo en cuenta la distribución de funciones reales que se ejercían en el local, no puede afirmarse siquiera indiciariamente que el imputado pudiera sospechar lo que había ocurrido, más aún cuando ni siquiera fue advertido por el contador, quien habría detectado lo sucedido al momento de recibir el requerimiento del ente recaudador.

Así las cosas, los agravios de la parte querellante no han de tener favorable acogida en la instancia, debiendo confirmarse la resolución puesta en crisis.

Por todo ello, el Tribunal **RESUELVE**:

CONFIRMAR el auto apelado, en cuanto fuera materia de recurso.



Regístrese, notifíquese, hágase saber a la Dirección de Comunicación Pública de la C.S.J.N. (Acordada 15/13 y ley 26.856) y devuélvase.-

JUAN PABLO SALAS
JUEZ DE CAMARA

MARCELO DARIO FERNANDEZ
JUEZ DE CAMARA

MARCOS MORAN
JUEZ DE CAMARA

MARIA ALEJANDRA LORENZ
PROSECRETARIO DE CAMARA

NOTA: Para dejar constancia que el acuerdo de los señores jueces Juan Pablo Salas, Marcelo Darío Fernández y Marcos Morán, integrantes de la Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, fue realizado por medios virtuales o remotos y firmado electrónicamente por los magistrados y funcionario actuante, de conformidad a lo dispuesto por la Acordada 12/2020 de la CSJN, en el contexto de la situación excepcional o de emergencia declarada por los DNU 297/2020, sus prórrogas y DNU PEN 875/2020; Acordadas 4/2020, 6/2020, 8/2020, 10/2020, 13/2020, 14/2020, 16/2020, 18/2020, 25/2020, 27/2020 y 31/2020 de la CSJN; y Acordada 61/2020 y providencias de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SAN MARTIN - SALA I-SEC. PENAL N° 1

FSM 103512/2017/CA5, Carátula: “DENUNCIADO: LAS LOMAS MILA CLUB Y OTROS s/INFRACCION LEY 24.769 DENUNCIANTE: AFIP Y OTRO”, del Juzgado Federal N° 2 de San Martín, Secretaría N° 4
Registro de Cámara: 12.751

presidencia del 20/3/2020, 1/4/2020, 13/4/2020, 27/4/2020, 12/5/2020, 9/6/2020, 30/6/2020 y 20/7/2020 de esta CFSM.- Secretaría Penal 1, 23 de diciembre de 2020.-

