



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

Nº 139/2022

Rosario, 16 de septiembre de 2022.

VISTOS: los autos caratulados
**“García, Isabel Patricia s/ Infracción Ley 27.430”, expediente FRO
nº 29728/2017/TO1**, de trámite por ante este Tribunal Oral en lo
Criminal Federal número 1 de Rosario.

DE LOS QUE RESULTA QUE:

1) Se recibieron las presentes actuaciones el pasado 7 de junio del corriente año provenientes del Juzgado Federal de Instrucción nº 3 de Rosario a cargo del Dr. Carlos A. Vera Barros, para el juzgamiento de Isabel Patricia García en orden a la presunta comisión del delito previsto y reprimido por el art. 7º de la ley 27.430 en calidad de autora de conformidad con lo normado por el art. 45 del C.P. (v. fs. 137/138, 139/141 y 176 vta.).

2) Tras radicarse los autos en esta instancia (v. fs. 147), se citó a juicio a las partes para que ofrezcan prueba (v. fs. 160). En este sentido, mientras que la Fiscalía General y la parte querellante ofrecieron las suyas mediante Dictamen nº 466/2022 (fs. 161 y vta.) y escrito de fs. 175/180 – respectivamente-, el Dr. Cristian Scoponi y la Dra. Sofía San Damaso, en orden a los argumentos esgrimidos en el escrito obrante a fs. 163/172 a los cuales me remito por razones de brevedad, solicitaron la suspensión del proceso a prueba en relación a su defendida, Isabel Patricia García, y de manera



subsidiaria, ofrecieron prueba y una serie de medidas de instrucción suplementaria.

3) En virtud del planteo efectuado, por decreto de fecha 1 de agosto del corriente año, se corrió vista a las partes acusadoras y convocó a todas a la audiencia prevista en los términos del art. 293 del C.P.P.N. (fs. 173).

En esa dirección, cabe mencionar que tanto el representante del Ministerio Público Fiscal, Dr. Federico Reynres Solari como el de la AFIP-DGI, Dr. Luciano Giunta, en oportunidad de contestar las vistas que les fueron corridas, se opusieron a la concesión del beneficio impetrado por los fundamentos que volcaron en sus respectivos escritos obrantes a fs. 1725/180 y 183 y vta.

4) El pasado 25 de agosto se llevó a cabo en sala de audiencias de este Tribunal oral la audiencia programada, en la cual participaron los Dres. Cristian Scoponi y Sofía San Damaso por la defensa de la acusada Isabel Patricia García, quien también estuvo presente; el Dr. Federico Reynares Solari como Fiscal General y en representación del Fisco Nacional y en carácter de parte damnificada, el Jefe Interino de la Sección Penal Tributario de la División Jurídica de la D.G.I – A.F.I.P. el Dr. Luciano Giunta.

a) En este orden, se inició la misma concediéndose la palabra a los defensores de García, quienes, en líneas generales, se remitieron al escrito que fuera presentado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

oportunamente en autos, agregando que, las sumas de dinero ofrecidas en concepto de reparación del daño que se formulara oportunamente por escrito, se encuentran dentro de las posibilidades económicas de su asistida; siendo que a la fecha se encuentra jubilada (acompañaron recibo de haberes) y que no posee bienes a su nombre. Asimismo, indicaron que, además de la suma de dinero ofrecida (de \$500.000) a depositarse en un solo pago, el ofrecimiento de depósito mensual y consecutivo – mientras dure el beneficio en caso que se haga lugar- del equivalente al 30% de su haber jubilatorio, representa un esfuerzo más que significativo que ha de valorarse positivamente.

De igual modo, a fin de cumplimentar con lo reglado por el instituto pretendido, acompañaron -en la misma audiencia- un certificado de aceptación de tareas comunitarias no renumeradas, suscripto por Liliana Graciela Drovetta de España, en favor de la Liga Argentina de Lucha Contra el Cáncer Rosario (LALCEC).

Finalmente, agregó el Dr. Scoponi que, no obstante no ser el profesional a cargo de la causa que tramita por ante el fuero civil ordinario de esta ciudad, la Sociedad Anónima cuyo directorio integraba García se encuentra con un proceso de quiebra indirecta, habiendo la querellante (AFIP-DGI) verificado sus créditos en él. Por lo demás, destacó que, más allá del esfuerzo que su asistida realiza en esta causa, ante el Fisco Nacional se presentaron 18 planes de pago los cuales, algunos



fueron saldados y otros no se pudieron cancelar debido a problemas de la empresa.

b) Seguidamente, al tomar la palabra el representante del Fisco Nacional, Dr. Luciano Giunta, expresamente se remitió al dictamen que fuera presentado con anterioridad e hizo hincapié que por instrucciones expresas de mandos superiores del organismo al cual representa, debía oponerse a la concesión del beneficio impetrado.

En prieta síntesis destacó además, más allá de que esa es su posición definitiva que sella su postura, que el ofrecimiento realizado por la acusada, en concepto de reparación daño causado, resulta insuficiente pues en términos económicos, el transcurso del tiempo desde la comisión del hecho a la fecha inevitablemente –por motivos inflacionarios- produjo una pérdida de valor en la moneda de curso legal, con lo cual, el monto ofrecido no se compadece con el necesario para reparar el bien jurídico protegido.

c) Finalmente, la Fiscalía General, al igual que el resto de las partes, se remitió a su dictamen n° 518/2022 por el cual se pronunció sobre la negativa a la concesión del beneficio solicitado.

Finalmente, por presidencia y en función de lo establecido en los arts. 22 y 34 del C.P.P.F., ley





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

27063 (aplicables en razón de la Res. 2/19 de la Comisión Bicameral del Congreso Nacional para Implementación y Monitoreo del nuevo código) se instó a la defensa (y acusada) a reevaluar la razonabilidad de la oferta de reparación del daño y acompañar por escrito lo que estimen necesario y en esa dirección, se abrió un compás de 5 días a fin de cumplimentar las medidas encomendadas.

Así entonces, a fs. 190/192, los defensores de García presentaron -por escrito- una mejora de la reparación ofrecida y acompañaron una serie de informes y datos vinculados a su haber jubilatorio y a la empresa quebrada (v. fs. 190/192), que fue puesta en conocimiento de las partes acusadoras sin pronunciamiento de su parte.

Corresponde así a este Tribunal, integrado de manera unipersonal por el suscripto –cfr. art. 9 de ley 27.307 y art. 32 del CPPN-, examinar las actuaciones a fin de resolver sobre la procedencia – o no – el remedio procesal impetrado.

Y CONSIDERANDO QUE:

I.- Tras la sustanciación de la cuestión planteada en la audiencia celebrada prevista en el art. 293 del C.P.P.N., de modo preliminar, encuentro oportuno reseñar algunos puntos relevantes del caso:

a) La acusada, a su inicial ofrecimiento de reparación del daño (en la medida de sus



posibilidades), ofreció abonar por única vez la suma total de \$500.000, el pago mensual y consecutivo equivalente al 30% de su haber jubilatorio mientras dure la suspensión del proceso a prueba y realizar tareas comunitarias no remuneradas en favor de “LALCEC” Rosario a razón de dos horas semanales (respecto de lo cual adjuntó el correspondiente certificado de aceptación de tareas suscripto por su presidente, Liliana Graciela Drovetta de España –v. fs. 189-);

A requerimiento del Tribunal y a través de sus defensores, García mejoró su propuesta de reparación del daño mediante otro escrito ofreciendo un pago único inicial por la suma de \$970.000, y el pago mensual y consecutivo equivalente al 30% de su haber jubilatorio mientras dure la suspensión del proceso a prueba, pagaderas en los mismos términos invocados anteriormente.

II.- Ingresado al análisis particular del caso, debo comenzar por evocar que, el delito por el que oportunamente se formuló requerimiento de elevación a juicio a Isabel Patricia García (fs. 137/138 y 139/141) refiere a la –presunta- retención, en su carácter de presidenta del Directorio de la firma “*Industria Textiles GB S.A.*”, de los aportes de la seguridad social correspondientes a los meses de: julio, octubre y noviembre del año 2014; enero, junio, julio, agosto, septiembre, noviembre y diciembre del año 2015; enero, febrero, marzo, abril, mayo y junio de 2016, cuyo valor –de los periodos totales-





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

asciende a un monto total de \$2.216.624,83 y fue calificado legalmente por la Fiscal Instructora y la parte querellante -que requirieron su enjuiciamiento- como presunta infracción al artículo 7º de la ley 27.430. El citado precepto reza: *“Será reprimido con prisión de dos (2) a seis (6) años el empleador que no depositare total o parcialmente dentro de los treinta (30) días corridos de vencido el plazo de ingreso, el importe de los aportes retenidos a sus dependientes con destino al sistema de la seguridad social, siempre que el monto no ingresado superase la suma de cien mil pesos (\$ 100.000), por cada mes. Idéntica sanción tendrá el agente de retención o percepción de los recursos de la seguridad social que no depositare total o parcialmente, dentro de los treinta (30) días corridos de vencido el plazo de ingreso, el importe retenido o percibido, siempre que el monto no ingresado superase la suma de cien mil pesos (\$ 100.000), por cada mes”*.

De esta manera, a la luz de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re “Acosta, Alejandro E. s/ Infracción art. 14, 1º párrafo de la ley 23.737”* del 23/04/08, en la que se receptó la tesis amplia para la suspensión del juicio a prueba, estaría fuera de discusión su procedencia formal para este delito en orden al rango de pena previsto en abstracto por la normativa penal aplicable que va de dos (2) a seis (6) años, con lo cual García se encontraría en



condiciones de ser beneficiada con la imposición de una condena de ejecución condicional –para el caso de resultar condenada-.

III.- a) Es sabido que, en materia penal tributaria, los criterios jurisprudenciales y doctrinarios relativos al remedio jurídico procesal aquí pretendido, han variado a lo largo del tiempo y sufrido variantes en función de conflictos interpretativos originados por las sucesivas sanciones, modificaciones y derogaciones de leyes tributarias con las que los legisladores pretenden perseguir y reprimir delitos de la misma índole que el del presente caso en estudio.

b) Previo a desarrollar una breve síntesis al respecto, cabe memorar que ésta mentada sucesión de leyes motivó pronunciamientos en sentidos diversos por parte de los distintos Tribunales del país.

Así, es dable recordar que el instituto de la Suspensión del Proceso a Prueba fue introducido por primera vez en nuestra legislación a partir de la sanción de la ley 24.316 (B.O. 16/05/1994), la que en su art. 10° establece: *“Las disposiciones de la presente ley no alterarán los regímenes especiales dispuestos en las Leyes 23.771(...)”* (también alcanzaba a la ley de estupefacientes n° 23.737), que preveía como una suerte de *probation* propia, al habilitar la extinción de la acción por pago de lo adeudado.

A su vez, la ley 23.771 fue sustituida por la 24.769 (B.O. 19/12/1996), que en su redacción originaria –es





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

decir, previa a la sanción de la ley 26.735- nada establecía sobre la prohibición de la procedencia del beneficio en cuestión.

De este modo, estaba fuera de discusión del cotejo de los textos de las leyes 24.316 y 24.769 – esta última en su redacción originaria– que era perfectamente factible (legalmente) la suspensión del juicio a prueba en los delitos tipificados en la ley penal tributaria; y, en consecuencia, durante tiempo este criterio fue implementado por gran parte de las distintas magistraturas (de esta misma instancia y también por los superiores) del país.

Cabe mencionar aquí también, que parte de la jurisprudencia y doctrina se pronunció –en una tesis interpretativa amplia- a favor de la coexistencia de la aplicación de la “*probation*” a los delitos penales tributarios y del apuntado mecanismo extintivo propio específico que previa el art. 16 –en su redacción originaria- la ley 24.769, al sostenerse que el instituto en cuestión y la posibilidad de extinguir la acción penal por pago, presuponían situaciones diferentes que no resultaban excluyentes entre sí (v. voto del Dr. Mariano Borinsky en autos “*Cheng, Shu Yu s/ Infracción Ley 24.769*”, FCT 34020539/2009/TO1/CFC1 registro n° 1271/16.1 de Sala I de la C.F.C.P.; y en autos “*Reynoso, Pedro Alberto y ot. s/ ley recurso de casación, expte. FSM 2329/2011/TO1/CFC1*, Acuerdo registro n° 915/15.4 de la Sala 4 de la C.F.C.P.).



c) Ahora bien, con la sanción de la ley 26.735 (B.O. 28/12/2011), concretamente su art. 19 que modificó el último párrafo del art. 76 bis del C.P., el legislador buscó sanear estos baches interpretativos que se habían generado y dio por tierra con el derrotero dogmático y jurisprudencial que – como se dijo- había permitido, por un tiempo, concederlas.

En efecto, la modificación introducida por el citado art. 19 de la ley 26.735, generó inicialmente un brusco apartamiento de los criterios –entonces- delineados por la C.S.J.N in re “Acosta” y “Nanut” (en los cuales se sostenía la posibilidad de beneficiar con el instituto a determinados delitos tributarios desde una perspectiva amplia, atiendo a su naturaleza reparadora, alternativa a la sanción penal) pues estableció una limitación objetiva que quedó incorporada en el último párrafo del art. 76 bis, dentro del Título XII de la parte general del código penal y que, por su literalidad, despejaba cualquier duda que pueda suscitarse en torno al tema. El mismo reza: *“Tampoco procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los ilícitos reprimidos por las Leyes 22.415 y 24.769 y sus respectivas modificaciones”*.

Es dable recordar que esta reforma, durante el debate parlamentario, fue severamente cuestionada por varios legisladores de distintos bloques opositores al poder político gobernante de aquel momento (ver Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, 13° reunión, 1° sesión





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

extraordinaria (especial) continuación, 15/12/2011). Entre ellos, se destaca el discurso expuesto por el –entonces- diputado de la Nación, Ricardo Gil Lavedra (por la UCR), quien, con precisión (en resumidas cuentas) expuso que el hecho de no permitir que los delitos tributarios sean alcanzados por la *probation* constituía una franca violación al principio de igualdad ante la ley y presagiaba probables embates constitucionales. En relación a ello, y si bien las partes (sobre todo la defensa) no controvirtieron el citado precepto (art. 19 de la ley 26.735), solo cabe mencionar aquí que su operatividad –a la luz de la ley 24.769- no gozaba de unánime aceptación y aplicación. De hecho, distintos magistrados de tribunales del país se han pronunciado a favor de su inconstitucionalidad (v. fallos “*Napoli*” y “*Veliz*” del Tribunal Oral en lo Penal Económico de la Capital Federal) y, admitiendo la concesión del beneficio de la *probation*.

En un caso similar al del presente en estudio caratulado “*Sanzetenea Dimoff, Sergio s/ Infracción art 6° de Ley 24.769*” (Sentencia de fecha 11/7/2016), de entrada por ante el T.O.P.E. N° 3 de la Capital Federal, los magistrados intervinientes se pronunciaron a favor de la concesión de la suspensión de juicio a prueba (con un voto en disidencia de la Dra. Karina Perilli). Quien lideró el voto, Dr. Luis Gustavo Losada, decretó la inconstitucionalidad del art. 19 de la citada ley por entenderla violatoria del derecho de igualdad, citando expresamente el precedente “*Napoli*” de la C.S.J.N.



En sentido similar se pronunció recientemente (22/4/2019) la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por los Dres. Slokar, Ledesma y Yacobucci (en disidencia), en autos “*R.N.B. S/ Recurso de Casación*”, causa n° CPE 104/2014/T01/CFC2, confirmaron una resolución dictada por el Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 3 por la que se declaró la inconstitucionalidad del art. 19 de la ley 26.735 y concedieron la suspensión del proceso a prueba en orden a hechos en presunta infracción de la ley 22.415. Dicho pronunciamiento se encuentra firme.

Con esta breve referencia, lo que se intenta poner de manifiesto es que aun cuando en ese momento precedentemente reseñado en el que expresamente y sin que quepa duda, estaba prohibida la posibilidad de conceder las *probation* en delitos tributarios (y aduaneros) fue igualmente debatida, suscitándose una postura a favor en determinados casos en los que se entendió que correspondía aplicar la ley penal más benigna en relación a los ilícitos anteriores a la sanción de la ley 26.735 (28/12/2011) por la cual se estableció la limitación aludida (vgr. caso “*Cangiaso*” de la CSJN originario de este Tribunal), cuanto más cabe abrir esa posibilidad ahora que la *probation* no regiría como entonces.

IV.- a) En efecto, la –reciente- sanción de la ley 27.430 -B.O. 29/12/17- por la que se instauró un nuevo régimen penal tributario y de la seguridad social, terminó, a





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

mi criterio definitivamente, con la imposibilidad de conceder la *probation* a los delitos de tal naturaleza.

Ello así por cuanto entre sus múltiples disposiciones, consagra un nuevo régimen penal tributario y de la seguridad social, que si bien mantiene similar estructura e incriminación de las mismas conductas que el anterior (en los nombres de los títulos y descripción de los tipos penales), entre otras novedades, elimina, reformula e introduce nuevas y sustanciales figuras, y en lo que aquí interesa destacar, deroga expresamente la ley 24.769 y modificatorias (art. 280 ley citada).

b) Entonces, en lo que concierne al contradictorio suscitado en el caso de autos, encuentro que asiste razón a la defensa de García en cuanto a que, del análisis del texto legal mencionado, no surge disposición expresa alguna que refiera a la aplicación – o no – del instituto de la suspensión de juicio a prueba para estos tipos de delitos. Y si bien es cierto que no fue esta ley, sino la ley 26.735 la que en su art. 19 introdujo la prohibición expresa en la parte general del código penal (art. 76 bis), y que éste último no fue en sí mismo derogado, en su literalidad quedó prohibiendo la concesión del instituto en los casos en los que resulte aplicable la ley 24.769 que expresamente –como se dijo- quedó derogada.

Esta novedosa situación, generó un nuevo debate, como se dio en autos, en el cual encontramos –



como suele decirse- que a un lado de la biblioteca están quienes sostienen que, ante la derogación expresa de la ley 24.769 (y modif.), ya no existiría prohibición alguna para la aplicación de la suspensión del juicio para los delitos tributarios cometidos bajo su vigencia o a los que pudiera aplicarse retroactivamente, mientras que, al otro lado, se encuentran aquellos que sostienen que la 26.735 en cuanto generó la redacción actual del último párrafo del art. 76 bis del C.P. instituyendo dicha prohibición, ésta posee aún plena vigencia y operatividad a través del mismo.

c) Como se aprecia, a criterio del suscripto, el *quid* de la cuestión gira en torno a conflictos de interpretación de la legislación en la materia y en concreto sobre la aplicación del instituto en trato.

Los que se oponen a aplicar la *probation* en casos como el de autos, entienden que los lineamientos de política criminal elaborados por el legislador no han variado en tanto y en cuanto (y más allá de la –mala- utilización de término “derogar” que se utilizó en el último artículo (280) de la ley 27.430) lo que se ha pretendido, en definitiva, es sustituir un régimen por otro, reemplazar un texto por otro (v. fundamentos volcados en el dictamen del Fiscal General n° 4 ante la C.F.C.P., Javier De Luca en autos “FSM 119466/2018/TO01, del registro de la Sala II, caratulada “M., D. O. s/ evasión simple tributaria”).





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

Ahora bien, sin perjuicio del respeto que merece la opinión del prestigioso Dr. Javier De Luca a cuyos demás razonamientos y argumentaciones remito en la cita apuntada (y que sintéticamente dicho pasan -a mi criterio- por la relativización y asimilación de los términos “derogación” y “modificación”), cierto e irrefutable que ello no es dogmáticamente correcto, pues no es lo mismo “modificar” que “derogar”, y menos aún, en Derecho Penal, ámbito en el que deben primar –y todos los operadores del sistema así debemos velar- los principios fundamentales en los que se erige la materia, entre ellos, el de legalidad, máxima taxatividad, mínima intervención, favorabilidad y *pro homine*.

En materia de interpretación de leyes, los estándares delineados por nuestro más alto tribunal, y el legislador, al asignar jerarquía constitucional a diversos tratados internacionales de derechos humanos (art. 75, inc. 22), reafirman la necesidad de progresividad en la aplicación de los derechos humanos reconocidos en instrumentos internacionales (*cfr. Los Derechos Sociales en la Agenda Institucional de la Corte Suprema de Justicia, Adriana Tettamanti, en Suplemento Constitucional, La Ley, agosto 2010, páginas 129/vta*). En este orden, como ya se aludió anteriormente, adquieren particular relevancia los principios hermenéuticos de justicia social (*pro justicia socialis*) de interpretación y aplicación de la norma más favorable a la persona humana, (*pro homine*) de progresividad de los derechos y de no



regresividad (Confr. Art. 75, incs. 19 y 22, de la Constitución Nacional; Convención Americana sobre Derechos Humanos -Arts. 26, 29, inc. b-; Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -Art. 2.1, 5.2, 51-; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -Art. 5.2).

En definitiva, el principio *pro homine*, como criterio de interpretación primordial en la materia, en un sano equilibrio con el de *in dubio pro reo* y *legalidad*, reclama estar siempre a la norma más favorable a la vigencia de los derechos, es decir, se debe acudir a la más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos; y proceder de manera opuesta, esto es, aplicar la norma o la interpretación más acotada, cuando se trate de restricciones de derecho. Así lo ha acuñado la Corte en distintos fallos vinculados al tema que nos ocupa (v. precedentes “Acosta”, “Nanut”, “Cangiaso”, “Norverto”).

En puridad, nuestro más alto tribunal tiene dicho que en aras de determinar la validez de una interpretación, debe tenerse en cuenta que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra (*Fallos: 304:1820; 314:1849*), a la que no se le debe dar un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, sino el que las concilie y conduzca a una integral armonización de sus preceptos (*Fallos: 313:1149; 327:769*). Este propósito no puede ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas en la redacción del texto legal,





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

las que deben ser superadas en procura de una aplicación racional (Fallos: 306:940; 312:802), cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho (Fallos: 310:937; 312:1484). Pero la observancia de estas reglas generales no agota la tarea de interpretación de las normas penales, puesto que el principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) exige priorizar una exégesis restrictiva dentro del límite semántico del texto legal, en consonancia con el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la última ratio del ordenamiento jurídico, y con el principio *pro homine* que impone privilegiar la interpretación legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal.

d) A la luz de los postulados y preceptos enunciados, en este caso en concreto, como se dijo, la normativa aplicable a los hechos endilgados (apropiación indebida de recursos de la seguridad social) es, por aplicación de principio de la ley penal más benigna (art. 2° del C.P.), la ley 27.430, y en esta inteligencia, siendo que ella deroga expresamente la ley 24.769, y nada prevé sobre la aplicación del instituto pretendido, luce forzado mantener por aplicación de la 26.735 (concretamente su art. 19°) la prohibición del último párrafo del art. 76 bis del C.P. de aplicar *probation* en materia penal tributaria, y más aún en casos como el de autos en que no se trata de una conducta ardidoso, engañosa o defraudatoria a la hacienda pública.



Tal como lo postula el Dr. Cristian Scoponi en su escrito, extender de manera automática el último párrafo del artículo 76 bis del C.P al actual régimen penal tributario, seria, en esencia, hacer una extensión analógica –vía interpretativa “*in malam parte*”- de una literalidad que no está contemplada, situación que se impone como prohibición absoluta en el ámbito que nos ocupa.

La literalidad de dicha prohibición refiere a que no “...procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los ilícitos reprimidos por las leyes 22.415 y **24769 y sus respectivas modificaciones...**” (el destacado me pertenece), y la ley que como se dijo resulta aplicable al caso de autos -por imperio del art. 2° del C.P.- es la ley 27.430, que no modifica, sino que deroga la ley 24.769.

Cabe concluir entonces que, al menos en el caso de autos, la expresa prohibición de aplicar *probation* del citado cuerpo legal ha perdido gravitación práctica al haberse derogado la ley 24.769 con la cual (y sus modificatorias) se encuentra amalgamada; y de así proceder, tal como referí, implicaría una interpretación extensiva sino analógica *in malam parte*, improcedente en derecho penal y que inevitablemente se traduciría en una indebida restricción o impedimento de la acusada en poder acceder al beneficio violándose el principio de igualdad consagrado en el art. 18 de la C.N., contrariando de esta





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

manera los criterios sentados por tribunales superiores y tratados internacionales a los que brevemente me he referido.

Verbigracia, como posibles soluciones legislativas al caso, bien podría haberse zanjado la cuestión incorporándose dentro del articulado de la nueva ley penal tributaria (27.430) preceptos que aclaren expresamente su procedencia (o improcedencia); podría haberse modificado y/o reformulado el art. 19 de la ley 26.735 (incorporado en el último párrafo del art. 76 bis del C.P.) readecuándolo al nuevo régimen sin mayores complejidades. Sin embargo, nada de eso se llevó a cabo desde la sanción de la actual ley (diciembre de 2017), con lo cual, la intención del legislador no se avizora con claridad, amén de destacar también que las ultimas leyes de beneficios fiscales sancionadas (en diciembre de 2017 y diciembre de 2019, verdaderas “amnistías fiscales”), revelarían posibilidades de extinguir la acción penal con el pago total de las deudas o montos retenidos en planes de pago en hasta 60 cuotas, o por compensación incluso, con condenación de intereses y multas; con lo cual, desde este punto de vista, entiendo que tampoco con la decisión que propicio, y adelanto que adoptaré en este caso concreto teniendo en cuenta sus particularidades, se esté socavando las bases éticas del derecho penal o contrariando una política de estado inmutable de hace años.

V.- Sentado lo anterior, y ya analizando la razonabilidad de las propuestas de reparación del



daño causado ofrecidas por la acusada y su defensa, que tanto la parte damnificada (Fisco Nacional) como la Fiscalía General entendieron insuficientes, cabe realizar las siguientes consideraciones:

1) En este sentido, García, mediante presentación que obra agregada a fs. 163/172, ofreció abonar por única vez la suma total de \$500.000, el pago mensual y consecutivo equivalente al 30% de su haber jubilatorio mientras dure la suspensión del proceso a prueba y realizar tareas comunitarias no remuneradas en favor de “LALCEC” Rosario a razón de dos horas semanales (respecto de lo cual adjuntó el correspondiente certificado de aceptación de tareas suscripto por su presidente, Liliana Graciela Drovetta de España –v. fs. 189-);

2) Tras celebrarse la audiencia prevista en el art. 293 del C.P.P.N., en función de lo dispuesto por el suscripto, con base en lo normado por los arts. 22 y 34 del nuevo CPPF con la intención de acercar posiciones entre partes, por escrito presentado unos días después, su defensa hizo saber que García mejoro su ofrecimiento de reparación manifestando que se encontraba en condiciones de abonar un pago único inicial por la suma de \$970.000, y el pago mensual y consecutivo equivalente al 30% de su haber jubilatorio mientras dure la suspensión del proceso a prueba, pagaderas en los mismos términos invocados anteriormente, y realizar las labores comunitarias aludidas en el párrafo precedente.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

3) La cuestión de la mensuración del

“daño causado” aun cuando expresamente se prevé que la reparación ofrecida deba ser “en la medida de lo posible”, y no implica reconocimiento ni confesión de responsabilidad civil, deviene central para determinar si la efectivamente verificada en autos resulta razonable en el caso concreto y ajustada al 3º párrafo del artículo 76 bis del Código Penal. En efecto éste establece que *“...Al presentar la solicitud, el imputado deberá ofrecer hacerse cargo de la reparación del daño en la medida de lo posible, sin que ello implique confesión ni reconocimiento de la responsabilidad civil correspondiente”*, siendo esta última parte fundamental para determinar cuál es la interpretación correcta.

En este rumbo, reparando de inicio que el instituto pretendido no requiere una reparación integral o total, puesto que para eso se encuentra la acción civil resarcitoria que conserva la parte damnificada; que el organismo recaudador AFIP-DGI cuenta con toda una serie de alternativas aparte para en su caso procurar que se salde la deuda originada en la retención indebida endilgada y que, en orden a la información que fuera suministrada por la defensa de García en el escrito obrante a fs. 190/192, el Fisco Nacional habría verificado sus créditos –por recursos de la seguridad social desde el año 2012- en el proceso de quiebra indirecta que aún se encuentra tramitando en el Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 3era Nominación de Rosario (causa CUIJ n° 21-02881576-7



caratulada” *Industrias Textiles GB S.A. s/ Concurso preventivo – hoy quiebra*”), es dable concluir que la posibilidad de cobro –vía civil- no se encuentra conculcada.

Sentado ello, la postura opositora a la concesión del beneficio que el Fisco Nacional y la Fiscalía General asumen en el caso en orden a este aspecto puntual, no resulta razonable.

a) En primer lugar, aunque el representante de la querellante procuró explicar expresamente que no era así en su caso, entiendo oportuno resaltar que la calificación de ofrecimiento “insuficiente” llevaría implícita la idea de que alguno eventualmente sí podría considerarse adecuado como modo de reparar el daño, y que en tal supuesto no se objetaría la concesión de *probation* en el caso, lo cual debilita el rechazo automático desde el punto de vista legal y dogmático tratado anteriormente.

b) En segundo lugar, no resulta razonable rechazar el ofrecimiento realizado, que, en valores históricos, entre la suma de dinero inicial a abonar más el pago mensual y consecutivo del 30% de su haber jubilatorio (previa deducciones) mientras dure la medida, dependiendo del plazo por el que se suspenda el proceso, estaría cerca o incluso, superaría el monto adeudado. No corresponde, al menos en este ámbito, exigir a la imputada como condición para concederle la *probation* que satisfaga al Fisco AFIP-DGI, además de la deuda histórica, su





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

actualización más intereses acumulados por inflación y otras variables en tanto, de así procederse, desnaturalizaría el propósito del bien jurídico tutelado por la normativa en trato. Pues bien, dicha deuda es atribuible a la empresa textil de la que era Presidenta y que se generó al retener los fondos correspondientes a la seguridad social de los empleados (v. nomina obrante a fs. 192), respecto de la cual se abren otras posibilidades de cobro independientes y acumulables a ésta ante el Juez de la quiebra en trámite.

4) Entiendo que lo que el legislador está reclamando en este punto es que la imputada, a través de una oferta de reparación del daño causado –reparación que, por lo demás, no necesariamente tiene que ser de carácter económico, aunque aquí lo es- muestre a través de esta oferta una “voluntad superadora del conflicto” tal como invoca la defensa y, precisamente, esta circunstancia es la que los magistrados debemos analizar a la hora de decidir si la oferta de reparación cumple con la exigencia del tercer párrafo del artículo 76 bis del C.P.

Por esta razón, es que, para analizar y establecer la medida de este deber, gravite de manera decisiva la situación del imputad. En ese rumbo, se advierte, correctamente que *“la ley no puede ser interpretada en el sentido de que sólo quienes tienen a su disposición medios económicos podrán acceder a la suspensión del juicio a prueba; en la medida*



de lo posible, significa que si esa medida es inexistente nada podrá ofrecer ni exigírsele. El juicio de razonabilidad no ha de atender solo a la existencia y extensión del supuesto daño, sino también las reales posibilidades de pago del imputado (García, “La suspensión del juicio a prueba según la doctrina y la jurisprudencia”, p. 354.).

En el mismo sentido, Zafaroni, Alagia y Slokar, han señalado que: *“el ofrecimiento de reparación a la víctima (...) no debe entenderse como la indemnización prevista en el art. 29 del C.P., sino según las posibilidades del imputado”* (Manual derecho penal, parte general, p. 972).

5) Así pues, la imputada, luego de mejorar su compromiso inicial, ofreció finalmente abonar la suma total de \$970.000 y el pago mensual y consecutivo equivalente al 30% de su haber jubilatorio mientras dure la suspensión del proceso a prueba, pagaderas en los mismos términos invocados anteriormente, y las mismas labores comunitarias aludidas en el párrafo precedente, lo cual, como se dijo, estaría cerca e incluso superaría –dependiendo el lapso de tiempo que se suspendería- el monto histórico presuntamente retenido y no depositado que constituye objeto de la imputación, y si bien, asiste razón al representante del Fisco y a la Fiscalía General en cuanto a que existiría una disparidad entre éste monto y el “perjuicio real” que la damnificada pone manifiesto haber sufrido (por la depreciación monetaria en función del transcurso del tiempo), lo cierto es que





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

el conflicto que gravita de fondo es de índole netamente patrimonial y muy posiblemente asociado a dificultades financieras y económicas (el proceso concursal y quiebra de la firma de la que la imputada es/era presidente, sumado a la información suministrada –extraída de la misma página del Fisco– vinculada a los distintos planes de pago que parcialmente fueron saldados y “caídos”, lo reflejaría), y el instituto en cuestión no es la instancia pertinente para que las partes lo discutan, máxime cuando el acusador y la damnificada gozan de pleno derecho a instar la acción civil correspondiente para continuar con ese reclamo, tal como salvaguarda el 3° inciso del 76 bis del C.P.

6) Conviene aquí detenernos en las particularidades concretas que presenta el caso, algunas ya aludidas o esbozadas, que -como también se dijo y reitera– resultan relevantes para el suscripto a la hora de resolver la concesión de la *probation*:

a) del análisis de la Información de situación fiscal que acompañó la defensa de la acusada, se evidencia que la sociedad “*Industria Textiles GB S.A.*” fue la que retuvo y no depositó los recursos de la seguridad social, que se encuentra en situación falencial, declarada en quiebra indirecta en los autos que ya fueron mencionados, actualmente en trámite por ante el Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de a 3° nominación Rosario, lo cual -a su vez-



demonstraría esas dificultades económicas a las que aludió, la imputada presidente de la firma;

b) En este panorama, la defensa también acompañó documentación acreditante sobre la situación previsional que su defendida registra, acreditando que aquella está jubilada (v. liquidaciones de fs. 186, 187 y 188), por tanto, con base en una ajustada interpretación de lo que la ley busca, entiendo que la reparación del daño ofrecida por García aparece razonable en los términos expresados.

c) no es menor que, los hechos endilgados a García en la presente, no refieren a actos maliciosos, ardidosos, o engañosos, como los que expresamente se prevén en los primeros arts. de la ley 27.430, sino a -sin mengüa de su carácter delictual- no realizar en tiempo oportuno los aportes de los recursos de la seguridad social que se retuvieron.

d) No cabe menospreciar por otra parte las tareas comunitarias no remuneradas y en beneficio de una entidad de bien público o común ofrecidas por aquella.

e) Las ya referidas oportunidades que tuvieron casos como el presente de arribar a soluciones alternativas al juicio de acuerdo a las ofertas que sucesiva y periódicamente ha generado la legislación de emergencia en materia económica también inciden en posicionarse (en este caso al menos) a favor de la concesión de la *probation*. En este punto y como lo mencionara expresamente al comienzo de la audiencia





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

del art. 293 del C.P.P.N., cobra relevancia la vigencia de los arts. 22 y 54 del C.P.P.F aplicables en virtud de la Resolución n° 2/19 de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del C.P.P.F.

VI.- En definitiva, atendiendo asimismo a la gravedad y características del delito, se estima que corresponde suspender el proceso penal respecto de Isabel Patricia García por el término de dos (2) años y seis (6) meses (cfr. art. 76 ter, Código Penal), lapso de tiempo que deberá computarse a partir del primer mes de cumplimiento efectivo de las reglas de conducta que se le impondrán.

Dentro de ese plazo deberá cumplir las siguientes: *a)* fijar residencia y no modificarla sin previa autorización del tribunal; *b)* realizar las tareas comunitarias comprometidas en la Fundación “LALCEC” a razón de tres (3) horas semanales por el término de un (1) año a contar a partir del primer mes de cumplimiento de la regla de conducta por la que se le impone trabajo comunitario no remunerado en favor de dicha institución de bien público; *c)* someterse al control del Juez de Ejecución; *d)* acreditar bimestralmente el cumplimiento de las tareas comprometidas, mediante comprobante emitido por la institución beneficiaria; *e)* depositar en favor de la ANSES a través del AFIP-DGI el importe por la suma total de \$970.000 en un único pago inicial, y mensualmente, por un periodo de treinta (30) meses consecutivos, el importe equivalente al 30% de su haber



jubilatoria –neto- todo ello, en concepto de reparación -en la medida de lo posible- del daño presuntamente ocasionado, para lo cual, si fuera necesario, se podrá disponer la apertura de una cuenta especial al efecto.

Todo por aplicación de lo prescripto en los arts. 27 bis y 76 bis del Código Penal.

En función de ello;

SE RESUELVE:

1) **SUSPENDER** el juicio a prueba con respecto a **ISABEL PATRICIA GARCÍA, D.N.I. n° 13.488.728** cuyos demás datos personales obran en autos, por el término de **DOS (2) AÑOS y SEIS (6) MESES (cfr. art. 76 ter del C.P.)** a contar a partir del primer mes de cumplimiento de la regla de conducta por la que se le impone realizar trabajo comunitario no remunerado en favor de una institución de bien público, estableciendo en concreto las siguientes reglas: *a)* fijar residencia y no modificarla sin previa autorización del tribunal; *b)* realizar las tareas comunitarias comprometidas en la Fundación “LALCEC” a razón de tres (3) horas semanales por el término de un (1) año a contar a partir del primer mes de cumplimiento de la regla de conducta por la que se le impone trabajo comunitario no remunerado en favor de dicha institución de bien público; *c)* someterse al control del Juez de Ejecución; *d)* acreditar bimestralmente el cumplimiento de las tareas comprometidas, mediante comprobante emitido por la institución beneficiaria; *e)* depositar en favor de la ANSES a





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE ROSARIO 1
FRO 29728/2017/TO1

través del AFIP-DGI el importe por la suma total de \$970.000 en un único pago inicial, y mensualmente, por un periodo de treinta (30) meses consecutivos, el importe equivalente al 30% de su haber jubilatoria –neto- todo ello, en concepto de reparación -en la medida de lo posible- del daño presuntamente ocasionado, para lo cual, si fuera necesario, se podrá disponer la apertura de una cuenta especial al efecto **2) HACER SABER** a la procesada de las prescripciones contenidas en el art. 76 ter del C.P. en lo referente a las consecuencias que acarreará la inobservancia de las reglas de conducta y medidas que se ordenan en este pronunciamiento.

3) Tener presente las reservas recursivas efectuadas.

4) REMITIR copia de la presente resolución a la Fundación Liga Argentina de Lucha Contra el Cáncer Rosario “LALCEC”, sita en calle Sarmiento 958, Piso 1º, Galería Mercurio de esta ciudad de Rosario, provincia de Santa Fe.

5) INSERTAR, PUBLICAR Y HACER SABER. -

GUILLERMO O. ROSSI
SECRETARIO DE CAMARA

GERMAN SUTTER SCHNEIDER
JUEZ DE CAMARA



Fecha de firma: 16/09/2022

Firmado por: GERMAN SUTTER SCHNEIDER, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: GUILLERMO O. ROSSI, SECRETARIO DE CAMARA



#36644009#341985884#20220916093326980