



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

REGISTRO N° 915/15.4

///la ciudad de Buenos Aires, a los 15 días del mes de MAYO del año dos mil quince, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como presidente y los doctores Juan Carlos Gemignani y Gustavo M. Hornos como vocales, asistidos por el secretario actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 3230/3241 vta. de la presente causa nro. FSM 2329/2011/TO1/CFC1, caratulada: **"REYNOSO, Pedro Alberto; ARDANAZ, Ricardo Jorge y MAZZUCHELLI, Silvano del Carmen s/recurso de casación;** de la que **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 2 de San Martín, en estas actuaciones y con fecha 5 de julio de 2013, resolvió -en lo que aquí relevante- suspender el juicio a prueba respecto de Silvano del Carmen Mazzuchelli, Ricardo Jorge Ardanaz y Pedro Alberto Reynoso (cfr. fs. 3192/3195, 3201/3204 y 3210/3213 respectivamente).

II. Que contra dichas resoluciones, el doctor Ricardo Negrete, letrado apoderado de la Administración Federal de Ingreso Públicos - Dirección General Impositiva, con el patrocinio letrado de la doctora Norma Martínez Monasterio, interpuso recurso de casación a fs. 3230/3241 vta., el que fue concedido a fs. 3242/vta. y mantenido a fs. 3291.

III. Que el recurrente invocó en su presentación recursiva los dos supuestos de impugnación previstos en el art. 456 del C.P.P.N.

En primer lugar, alegó que el *a quo* incurrió en una errónea aplicación e interpretación de los arts. 4, 76 bis y 76 ter del C.P., art. 10 de la ley 24.316 y ley 24.769, toda vez que la suspensión del juicio a prueba no resulta aplicable a los "delitos de evasión previsional".

Sobre el particular, afirmó que el art. 10 de la ley 24.316 dispone la inalterabilidad de los regímenes dispuestos en las leyes 23.771 y 23.737, ya que prevalece la norma especial respecto del régimen general (C.P., art. 76 bis) a tenor de lo prescripto por el art. 4º del código de fondo; consideraciones que, dijo, resultan aplicables a los supuestos contemplados en la

ley 24.769. En este sentido, destacó que esta última norma constituye una ley especial que debe primar sobre la ley 24.316 que reviste carácter general.

En segundo término, afirmó que los pronunciamientos impugnados resultan arbitrarios, déficit que sustentó en los siguientes agravios: por un lado, la falta de respuesta por parte del *a quo* a los argumentos sobre la improcedencia del instituto para "delitos tributarios" que esa querrela expuso en la audiencia del art. 293 del C.P.P.N.; por el otro, la falta de razonabilidad en los fundamentos brindados con respecto a las reparaciones que los imputados ofrecieron.

Al respecto, afirmó que la omisión apuntada funda la arbitrariedad invocada, toda vez que los argumentos no tratados resultaban dirimentes para la resolución del caso. Ello así, sin perjuicio de señalar que dicha falencia también se pone en evidencia a partir de la cita de los casos "Acosta" y "Norverto" efectuada por el colegiado anterior, ya que en dichos precedentes el Máximo Tribunal de la Nación no se pronunció sobre la aplicación de la suspensión del juicio a prueba respecto de los delitos previstos en la ley 24.769. Citó jurisprudencia en aval de su postura.

En cuanto a los ofrecimientos de reparación, la parte recurrente sostuvo que éstos resultan irrazonables por no guardar relación con los montos estimados en concepto de daño, a la vez que ponen de relieve la ausencia de un esfuerzo sincero por parte de los imputados.

Para finalizar, solicitó a esta Alzada que haga lugar al recurso de casación interpuesto en autos y que case los pronunciamientos puestos en crisis, revocándolos.

Hace reserva de caso federal.

IV. Que en la oportunidad prevista por el art. 465, cuarto párrafo, y 466 del código de rito, se presentó el Defensor Público oficial *ad hoc* ante esta Cámara, doctor Julio E. López Casariego, quien amplió fundamentos y solicitó que se rechace el recurso de casación traído a estudio. Hizo reserva de caso federal (cfr. fs. 3295/3298 y constancia de fs. 3303).

V. Que en la oportunidad prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N., el doctor Ricardo Horacio Negrete, letrado apoderado de la Administración Federal de



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

Ingresos Públicos, con el patrocinio letrado del doctor Cristian Ariel Alarcón, presentó breves notas (fs. 3306/3311). Superada dicha etapa procesal, de lo que se dejó constancia a fs. 3312, las actuaciones quedaron en condiciones de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Gustavo M. Hornos y Juan Carlos Gemignani.

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo:

I. Para un correcto tratamiento del recurso sujeto a análisis, corresponde reseñar los antecedentes relevantes del presente caso.

Conforme surge del requerimiento fiscal de elevación a juicio, se imputó a Pedro Alberto Reynoso, a Ricardo Jorge Ardanaz y a Silvano Del Carmen Mazzuchelli, en carácter de responsables de la firma "REYNOSO HNOS. S.A." y agentes de retención, el no haber depositado los aportes del sistema de seguridad social nacional correspondientes a los aportes retenidos a sus empleados, respecto de los períodos mensuales y por los montos que se detallan a continuación: a) Reynoso, períodos 8 (\$260.234,41), 10 (\$243.797,21) y 11 (\$230.440,63) del año 1999; períodos 4 (\$ 185.529,57), 5 (\$188.847,76) y 6 (\$303.104,14) del año 2000; períodos 3 (\$53.183,65), 4 (\$59.351,36), 6 (\$88.935,26) y 7 (\$56.814,17) del año 2002; b) Ricardo Jorge Ardanaz, períodos 3 (\$53.183,65) y 4 (\$59.351,36) del año 2002; c) Silvano del Carmen Mazzuchelli, períodos 6 (\$88.935,26) y 7 (\$56.814,17) del año 2002.

Dichas conductas fueron calificadas como constitutivas del delito de omisión de depósito en término de retenciones previsionales en forma reiterada (diez hechos en el caso de Reynoso, dos en el de Ardanaz y dos para el caso de Mazzuchelli); hechos que, en todos los casos, concurren materialmente entre sí y fueron atribuidos en calidad de coautores penalmente responsables (C.P., 45 y 55; ley 24.769, art. 9º, cfr. dictamen de fs. 2830/2837 vta.).

Cabe precisar que la parte querellante requirió la elevación a juicio de las presentes actuaciones por los mismos períodos, bajo idéntico encuadre típico y atribuyéndolos también en coautoría tal cual lo hiciera la agente fiscal actuante (cfr.

requerimiento de fs. 2815/2824 vta.).

Por su parte, el juez de instrucción interviniente, no hizo lugar a la oposición a la elevación a juicio y pedido de sobreseimiento efectuados por la defensa de Pedro A. Reynoso y dispuso la elevación de la causa respecto de los tres imputados en orden al delito previsto y reprimido por el art. 9º de la ley 24.769 (fs. 2901/2903).

Posteriormente, los encartados Ricardo Jorge Ardanaz, Silvano del Carmen Mazzuchelli y Pedro Alberto Reynoso -junto a sus asistencias técnicas- solicitaron la suspensión del juicio a prueba (cfr. fs. 2960/2961 vta., 2963/2969 vta. y 2975/2978 vta. - 2982/2982 vta., respectivamente).

A su turno, el fiscal de juicio analizó individualmente la situación de cada imputado en ocasión de pronunciarse sobre la procedencia de dichas solicitudes.

Así, el fiscal prestó su consentimiento para la concesión del instituto respecto de Ricardo Jorge Ardanaz y de Silvano del Carmen Mazzuchelli en tanto éstos reformulasen los ofrecimientos de reparación propuestos por resultar irrazonables (cabe recordar que Ardanaz ofreció \$ 1500 -fs. 2960/2961 vta. - y Mazzuchelli hizo lo propio aunque por la suma de \$ 1800 pagaderos en doce cuotas mensuales y consecutivas -fs. 2963/2969 vta.-).

En sustento de su postura, el fiscal ponderó que la escala penal prevista para el concurso de delitos atribuidos y la ausencia de antecedentes condenatorios permitían dejar en suspenso el cumplimiento de la pena a imponer. A su vez, estimó que en virtud de los informes realizados para conocer la capacidad económica y la situación patrimonial de los nombrados, se advertían extremos que avalaban las posibilidades de estos últimos para mejorar los ofrecimientos de reparación realizados (cfr. fs. 3157/3158 vta.).

En relación a Pedro Alberto Reynoso, el fiscal ante la instancia previa también prestó su conformidad para la concesión del instituto en términos similares a los expuestos con respecto a Mazzuchelli y Ardanaz. En efecto, dicho magistrado ponderó la eventual procedencia de una condenación condicional y sostuvo que el nombrado se encontraba en condiciones de mejorar el ofrecimiento de reparación practicado (Reynoso ofreció inicialmente \$ 18.000 pagaderos en 12 cuotas mensuales y



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

consecutivas, *vid.* fs. 2975/2978 vta.). Sin perjuicio de ello, el fiscal en cita no sólo sujetó su consentimiento a la reformulación del referido ofrecimiento, sino también a la ausencia de cualquier impedimento legal que pudiera surgir de la certificación de la causa Nro. 1575 seguida a Reynoso y de la fecha de la suspensión del juicio a prueba ratificada a su favor por el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 21 (cfr. fs. 3172/3173 vta.).

Cabe precisar que el *a quo*, tras dicho dictamen fiscal, certificó los siguientes extremos: a) que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 5 de San Martín, en la causa Nro. 1575 de su registro y con fecha 21 de marzo de 2002, absolvió a Pedro Alberto Reynoso por el delito de evasión y lo condenó por el delito de apropiación indebida de tributos reiterado en cuatro oportunidades a la pena de dos años y tres meses de prisión; pronunciamiento condenatorio que fue dejado sin efecto por la Sala III de este Cuerpo en fecha 13 de febrero de 2007 al anular dicha sentencia y absolver al causante por los hechos descriptos. Dichas actuaciones fueron archivadas en fecha 26 de agosto de 2010; b) que el Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 21 de la Capital Federal, en la causa Nro. 1499 de su registro, suspendió el proceso a prueba respecto del nombrado Reynoso con fecha 6 de marzo de 2003, para finalmente declarar la extinción de la acción penal con el consecuente sobreseimiento en data 27 de febrero de 2009 (cfr. certificación de fs. 3174).

Luego, en los términos del art. 293 del C.P.P.N., las defensas de los tres imputados se remitieron a sus presentaciones y se pronunciaron sobre el requisito regulado en el art. 76 bis, tercer párrafo, del C.P. Concretamente, la defensa de Reynoso manifestó que éste se encontraba en condiciones de elevar el monto de reparación consistente en esta oportunidad en el pago de 36 cuotas de \$ 700 cada una. Por su parte, la asistencia técnica de Mazzuchelli expresó que su defendido poseía escasos recursos y que, teniendo en cuenta la entidad mínima del hecho imputado, no mejoraría el monto ofrecido sino que extendería el pago de las cuotas al plazo de suspensión. Por último, la defensa de Ardanaz se comprometió a pagar la cifra de \$10.000 en concepto de reparación por el presunto daño causado, lo cual fue valorado positivamente por el fiscal de juicio (cfr. fs. 3180/3181 y

3187/3189).

A su turno, la querrela entendió que la aplicación de la suspensión del juicio a prueba resulta improcedente para delitos tipificados en la ley 24.769, ya que éstos prevén un régimen extintivo propio (art. 16, ley 24.769) y el art. 10 de la ley 24.316 asegura la prevalencia de la norma especial sobre la de carácter general. Además afirmó que los ofrecimientos efectuados resultaban insuficientes a tenor de la magnitud del daño ocasionado, por lo que no aceptaba ningún tipo de reparación, ya sea por el monto o por el plazo (fs. 3180/3181).

Al momento de resolver, el tribunal *a quo* concedió la suspensión del juicio a prueba a favor de Ricardo Jorge Ardanaz, de Silvano del Carmen Mazzuchelli y de Pedro Alberto Reynoso por el plazo de un año y seis meses.

Para así decidir, el colegiado en referencia ponderó que, con arreglo a la doctrina sentada *in re* "Acosta" por la CSJN, la pena prevista para los delitos atribuidos no constituía óbice y que los imputados se encontraban en condiciones de ser beneficiados con la imposición de una eventual condena condicional; ello, sin perjuicio de añadir que la oportunidad en que los planteos fueron formulados tampoco representaba un obstáculo para la cuestión tratada. Además, con cita de jurisprudencia al efecto, sostuvo que las leyes 24.316 y 24.769 no vedaban la aplicación de la suspensión del juicio a prueba a los delitos previstos por dicha ley tributaria. Por último, en cuanto a la crítica de la querrela respecto de los montos ofrecidos, afirmó que dicha parte no probó que tales sumas resultasen irrazonables, máxime cuando la ley no exige una reparación integral sino en la medida de lo posible, condición esta última que se vio cumplida en el caso (cfr. fs. 3192/3195, 3201/3204 y 3210/3213).

Por último cabe precisar que, con posterioridad a la concesión del recurso sometido a examen, el tribunal de la instancia previa declaró extinguida la acción penal por muerte respecto de Ricardo Jorge Ardanaz por los delitos imputados en autos y dictó su consecuente sobreseimiento (cfr. fs. 3273). En consecuencia, el tratamiento del recurso interpuesto en autos estará ceñido al análisis de la concesión de la suspensión del juicio a prueba dispuesta respecto de Silvano Del Carmen



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

Mazzuchelli y de Pedro Alberto Reynoso.

II. Con el alcance determinado en el acápite precedente, corresponderá abordar en primer término el agravio referido a la improcedencia del instituto de la suspensión del juicio a prueba para los delitos imputados en autos.

En esta labor, no puede ser soslayado que si bien la ley 24.769 (B.O. 15/01/97) constituye la ley vigente a la fecha en que habrían tenido lugar los hechos atribuidos en autos, la sanción de la ley 26.735 (B.O. del 28/12/11) introdujo modificaciones al Régimen Penal Tributario al elevar los montos mínimos para que puedan configurarse los delitos allí previstos, como así también al régimen de suspensión del juicio a prueba regulado por el art. 76 bis del C.P. y cdtes., al incorporar como último párrafo de dicha norma la siguiente disposición *"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"* (art. 19, Ley 26.735).

Por consiguiente, en razón de la sucesión de distintas leyes en el tiempo, corresponderá dilucidar cuál de ellas resulta aplicable al presente caso a tenor de lo prescripto en el art. 2º del C.P.

Al respecto, cabe recordar que cuando *"...la ley penal sancionada con posterioridad al hecho incriminado depare, en definitiva, un tratamiento más favorable al imputado, ella debe ser aplicada íntegramente, incluyendo aquellos aspectos que, individualmente considerados, resulten desventajosos con relación a la ley anterior"* (Fallos: 310:267). En el mismo precedente se ha afirmado que este imperativo impide *'...a los jueces construir una norma con los aspectos más benévolos de leyes sucesivas - quienes de lo contrario, aparecerían finalmente sustituyéndose al legislador en la valoración de la conducta-...'*, en clara oposición al principio según el cual compete al Poder Legislativo establecer las disposiciones que contemplen los hechos punibles y las respectivas sanciones, tras su propia apreciación de las conductas reprobables (Fallos: 136:200; 237:636; 275:89; 304:849 y 892 y 310:267)" (Del dictamen del Procurador General al que remitió la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* "Revello, Carlos Agustín y otros s/ abuso de autoridad en los términos del

art. 248 del Código Penal -causa N° 10.503-", RHE, causa R. 1972. XLI., rta. el 21/11/06, Fallos: 329:5323).

A partir de los criterios interpretativos antedichos, entiendo que en la especie corresponde estar a la ley 24.769 (texto según redacción originaria, B.O. 15/01/97) por resultar la más benigna para los imputados (C.P., art. 2º, primer párrafo).

En efecto, las conductas atribuidas a Pedro Alberto Reynoso y a Silvano Del Carmen Mazzuchelli -correspondientes a los períodos y por las sumas reseñadas en el punto I de esta ponencia- superan el monto mínimo de \$ 20.000 previsto en la ley 26.735 y, en consecuencia, continúan constituyendo el delito de apropiación indebida tipificado en el art. 9º de la ley 24.769 (cfr. -a contrario sensu- voto del suscripto C.F.C.P., Sala IV, causa Nro. 304/2013, "Filippi, Raúl Emilio y Gili, Daniel Alberto s/recurso de casación", rta. el 31/10/13, Reg. Nro. 2122/13; causa Nro. 16.626, "Dicandia, Juan Carlos s/recurso de casación", rta. el 19/06/14, Reg. Nro. 1198/14; entre muchas otras).

Además cabe indicar que la penalidad prevista para dicho delito es idéntica en ambas redacciones legales, a saber, de dos a seis años de prisión. Sin embargo, no puede pasar por alto que la ley 26.735 ha introducido en el art. 76 bis del C.P. una disposición que veda expresamente la aplicación de la suspensión del juicio a prueba para los delitos *reprimidos por la ley 24.769 y sus modificaciones*. Dicha disposición luce ausente en la ley 24.769 -texto según redacción originaria, B.O. 15/01/97- y, en consecuencia, deberá estarse a esta última para examinar la procedencia de la suspensión del juicio.

Establecido cuanto precede, recordaré que ya he tenido oportunidad de pronunciarme sobre la aplicación del referido instituto en supuestos en que se atribuyen hechos ilícitos previstos por la ley 24.769, conforme la posición asumida *in re* "La Cortiglia" de aplicación al *sub lite* (C.F.C.P., Sala IV, "La Cortiglia, Ernesto y otros s/recurso de casación", Reg. Nro. 896/12, rta. el. 24/05/12).

En dicho caso, señalé que la ley 24.316 -que introdujo el régimen de la suspensión del juicio a prueba- establece en su art. 10º que "*Las disposiciones de la presente ley no alterarán los regímenes especiales dispuestos en las Leyes 23.771*". A su vez, la ley 23.771 fue sustituida por la 24.769 que, en su art.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

16 -texto previo a la sanción de ley 26.735-, prescribía que *“En los casos previstos de los artículos 1º y 7º de esta ley, la acción penal se extinguirá si el obligado acepta la liquidación o en su caso la determinación realizada por el órgano recaudador, regulariza y paga el monto de la misma en forma incondicional y total, antes de formularse el requerimiento fiscal de elevación de las actuaciones a juicio...”*.

Sobre esta base, resalté que de los textos de las leyes 24.316 y 24.769 -esta última en su redacción originaria- no se advertía la existencia de disposición expresa que vedara la procedencia de la suspensión del juicio a prueba para los delitos tipificados en la ley penal tributaria.

En consecuencia, afirmé que ante la falta de previsión legal que restringiera la aplicación del instituto regulado por el art. 76 bis y cdtes. del C.P. a delitos como los imputados en autos, no correspondía la exclusión de éstos del régimen de suspensión del juicio a prueba, so riesgo de incurrir en una afectación al principio de legalidad -art. 18 C.N.- (cfr. voto disidente de la doctora Ángela Ledesma en las causas Nro. 7367, caratulada “Fertonani, Aquiles Oscar s/recurso de casación”, Reg. Nro. 50/07, rta. el 07/02/07 y Nro. 8968, caratulada “Piaskowski, Rosa Regina s/recurso de casación”, Reg. Nro. 691/08, rta. el 05/06/08, ambas de la Sala III de esta Alzada).

Además, con respecto al régimen especial de extinción de la acción penal que preveía la ley 24.769 (art. 16, texto según redacción originaria), puse de resalto que aquél resultaba aplicable a los casos de los delitos tipificados en los arts. 1 y 7 de dicha norma. Por tal razón, en atención a que el tipo penal discernido en la especie (art. 9, ley 24.769) queda excluido de dicho beneficio, no se advierte de qué modo la procedencia de la *probation* en la presente podría desnaturalizar o alterar un mecanismo de extinción de la acción penal, en principio, inaplicable al caso de autos.

Por último, entendí que existía otro argumento adicional que desvirtuaba la presunta incompatibilidad entre el instituto de la suspensión del juicio a prueba y el régimen especial de extinción de la acción recién aludido.

En este sentido, sostuve que la suspensión del juicio a prueba y la posibilidad de extinguir la acción penal por pago

(art. 16, texto de ley 24.769 en su redacción originaria) presuponían situaciones diferentes que no resultaban excluyentes entre sí. Ello, por cuanto el mentado art. 16 consagraba una forma de extinguir la acción penal mediante el cumplimiento incondicional y total de la deuda al fisco antes de la formulación del requerimiento fiscal de elevación a juicio.

Consecuentemente, una vez que la causa se hallaba en esa instancia procesal caducaba la posibilidad de plantear dicho modo de extinción. De allí, concluí que la suspensión del juicio a prueba emergía como un instituto legal que -subsidiariamente- permitía al imputado acceder a la extinción de la acción que se vio frustrada en la etapa de instrucción.

Por tales argumentos, aplicables al caso de autos tal como adelantara, cabe concluir que ante la ausencia de impedimento legal que obste a la aplicación del instituto y desechada la incompatibilidad que aquél presentaría con respecto al régimen especial de extinción de la acción penal establecido en la anterior ley penal tributaria (art. 16, según redacción originaria de ley 24.769), la suspensión del juicio a prueba resulta procedente para el delito endilgado en la encuesta en función de la fecha de comisión de los hechos de autos y la ley aplicable.

Dicha solución es la que guarda mayor compatibilidad con los principios hermenéuticos sentados por la Corte Suprema de la Justicia de la Nación *in re* "Acosta -a los que remitiera el Alto Tribunal en ocasión de resolver el caso "Nanut"- que consagran el principio político criminal que caracteriza al derecho penal como la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico y el principio *pro homine* que impone privilegiar la interpretación que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal (cfr. C.S.J.N., "Acosta, Alejandro Esteban s/infracción art. 14, 1° párrafo ley 23.737 -causa n° 28/05-", Recurso de hecho, A. 2186. XLI, rta. el 23/04/08; "Nanut, Daniel s/ causa n° 7800", Recurso de hecho, N. 272. XLIII, rta. el 07/10/08).

Por lo demás, cabe resaltar que la posición aquí asumida se encuentra reforzada a partir de la doctrina fijada recientemente por la Corte Suprema de la Nación *in re* "Cangiaso" ("Cangiaso, José Carlos s/ causa n° 155/2013", RHE, causa CSJ 1253/2013 (49-C), rta. el 16/12/14).



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

En dicha ocasión, el Alto Tribunal dejó sin efecto una resolución de la Sala III de este Cuerpo que, por mayoría, declaró mal concedido el recurso de casación deducido por la defensa contra el rechazo de un pedido de suspensión del juicio a prueba en un caso seguido por el delito de evasión del impuesto a las ganancias. Para así decidir, el voto mayoritario invocó la incompatibilidad del sistema contemplado en el artículo 76 bis y ss. del C.P. con el régimen previsto para la materia tributaria. La minoría, integrada por el suscripto, estimó que se encontraban reunidos los requisitos de admisibilidad previstos en los arts. 464 y 465 del C.P.P.N., y que los autos debían seguir según su estado, con cita en lo pertinente y aplicable del caso "La Cortiglia" ya referenciado (C.F.C.P., Sala III, causa Nro. 155/2013, "Cangiaso, José Carlos s/recurso de casación", Reg. Nro. 1334/13, rta. el 08/08/13).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió el caso por aplicación *mutatis mutandi* del "*...criterio que se desprende de 'Acosta' (Fallos: 331: 858), según el cual la ley 24.769 no excluye la aplicación del instituto de la suspensión de juicio a prueba, en supuestos como en el sub examine. Ello es así, dado que la mencionada ley 24.769, además de ser la ley vigente al momento en que se produjera el hecho, resulta también la más benigna (art. 2° del Código Penal)*", consideraciones por demás plenamente aplicables al *sub lite*.

En virtud de todo lo expuesto, cabe rechazar el agravio invocado por la querrela relativo a la inaplicabilidad del instituto de la suspensión del juicio a prueba para los delitos imputados en autos (art. 9, ley 24.769).

Por otro lado, la parte impugnante calificó de irrazonable los ofrecimientos efectuados por los imputados en concepto de reparación por el presunto daño causado.

Con respecto al requisito regulado en el art. 76 bis, tercer párrafo, del C.P., ya he sostenido que la evaluación de la razonabilidad del ofrecimiento se vincula con la concreta posibilidad de reparación del imputado, pero no con el monto del daño ocasionado por el presunto accionar delictivo que se investiga -que igualmente puede ser tenido en cuenta-; ello es así, para no tornar ilusorio el derecho que le asiste al imputado de acogerse al instituto bajo estudio (C.F.C.P., Sala IV, causa

Nro. 14.340, caratulada "Ortiz, Alfredo y otra s/recurso de casación, rta. el 21/11/11, Reg. Nro. 16.020; causa Nro. 14.339, "Arriaga Ferré, Mariano Emilio s/recurso de casación", rta. el 18/04/12, Reg. Nro. 594/12; causa Nro. 16.212, "Colella, Ricardo Cecilio s/recurso de casación", rta. el 23/04/13, Reg. Nro. 534/13, entre otros).

En el *sub examine*, la querella ha alegado la falta de razonabilidad en los ofrecimientos practicados atendiendo exclusivamente al monto del presunto perjuicio ocasionado, pero sin ponderar -en sustento de dicho juicio- la situación económica/patrimonial de los imputados y, demostrar en base a ello, la ausencia de un voluntad superadora del conflicto.

En dicho sentido, cabe señalar que Mazzuchelli se encuentra jubilado como docente (percibiendo a marzo 2012 un haber mensual de dos mil cuatrocientos pesos) y que además se desempeña como gestor en escuelas especiales en calidad de monotributista, obteniendo por dicha actividad un promedio de dos mil pesos. Su esposa también es jubilada y percibe un haber de mil quinientos pesos (cfr. informe social de fs. 3010/3012).

A su vez, Reynoso dio cuenta que *"...perdió todo con la quiebra. En la actualidad realiza diversas actividades, como la venta y compra de lanchas con su hijo [quien se dedica a dicha actividad] o la adquisición de materiales para obras, en las que se ocupa de conseguir mejor precio en los corralones(...) le hace trámites del estudio a su yerno abogado, realiza compra y venta de autos y también consigue reparar heladeras industriales, ya que tiene gente que realiza esos arreglos y él les consigue los clientes. Reynoso manifestó que todas esas actividades le llevan gran parte del día y que los ingresos que obtiene por las mismas son muy variables pero que oscilarían entre siete y diez mil pesos"* (cfr. informe social de fs. 3021/3023 vta.).

En virtud de todo lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto por el *a quo* en estas actuaciones resultó ajustado a derecho y a las constancias de la causa, por lo que corresponde su confirmación en esta instancia.

III. Por los fundamentos que anteceden, propicio al acuerdo rechazar el recurso de casación interpuesto a fs. 3230/3241 vta. por el doctor Ricardo Negrete, letrado apoderado de la Administración Federal de Ingreso públicos - Dirección



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

General Impositiva, con el patrocinio letrado de la doctora Norma Martínez Monasterio, sin costas en la instancia (C.P.P.N., arts. 530 y 531 *in fine*). Tener presente la reserva de caso federal efectuada por la parte recurrente.

El **señor juez Gustavo M. Hornos** dijo:

I. Que, como bien señala el magistrado que lidera el presente acuerdo, toda vez que los hechos que conforman el objeto de estas actuaciones habrían tenido lugar entre los años 1999 y 2002 (cfr. requerimiento fiscal de elevación a juicio de fs. 2830/28370vta.), corresponde efectuar su análisis a la luz de las previsiones de la ley nro. 24.769 prescindiendo, por lo tanto, de recurrir a las modificaciones que introdujo la ley nro. 26.735 (B.O. 28/12/2011) y que suponen una agravación del régimen penal tributario (cfr. art. 2 del C.P., art. 18 de la C.N.) - (cfr. mi voto en la causa Nro. 14.397 de esta Sala IV, "LA CORTIGLIA, Ernesto y otros s/recurso de casación", Reg. Nro. 896.12, rta. 24/05/2012).

Dentro de este marco normativo, esta Sala IV ya ha tenido oportunidad de resolver que resulta aplicable a los casos como el de autos el precedente "Nanut" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("Nanut, Daniel s/causa nro. 7800", recurso de hecho, N.272.XLIII, rta. el 7/10/2008) que, con remisión al fallo "Acosta" ("Acosta, Alejandro Esteban s/infracción art. 14, 1º párrafo ley 23.737 -causa nro. 28/5-", recurso de hecho, A.2186.XLI, rta. el 23/4/2008) declaró procedente la suspensión del juicio a prueba en un caso en que se reprochaba un delito previsto en el artículo 1 de la ley 24.769, pese al agravio del acusador particular que expresamente había hecho hincapié en la incompatibilidad del citado instituto con el régimen previsto para la materia tributaria (artículo 10 de la ley 24.316) (ver mis votos en la causa nro. 14.267, reg. nro. 297/12, caratulada "VALENZUELA, Ángel Alberto s/recurso de casación", rta. el 15/3/2012, y en la causa nro. 13.973, reg. nro. 15.550, caratulada "BRIZUELA, Fabián Oscar s/recurso de casación", del 9/9/2011, cfr.: causa Nro. 9081 del Registro de esta Sala, caratulada: "VECCHIO, Susana María Amalia s/recurso de casación", Reg. Nro. 12.867, rta. el 30/12/09; entre otros).

Así las cosas, y teniendo en cuenta, a su vez, que los hechos aquí investigados encuadrarían *prima facie* en el tipo

penal que la ley nro. 24.769 describía en su art. 9 –un delito no alcanzado por el modo especial de extinción de la acción penal que el art. 16 de la misma norma preveía para los delitos tipificados en los arts. 1 y 7– la conclusión que se impone es que no existe obstáculo para la suspensión del juicio a prueba en beneficio de los solicitantes que pueda fundarse en la adecuación típica de su conducta en delitos pertenecientes al régimen penal tributario; máxime, cuando la exclusión de esta clase de delitos del beneficio de la *probation* sí fue añadida por el legislador recientemente, a partir de la entrada en vigor de la ley nro. 26.735, cuyo art. 19 modificó el art. 76 bis del C.P. a tal efecto.

II. Ahora bien, en relación con el planteo efectuado por la parte querellante en autos –A.F.I.P.-D.G.I- respecto al monto ofrecido por Pedro Alberto Reynoso en concepto de reparación del daño (36 cuotas mensuales de \$700 pesos), habré de disentir con el colega que lidera el presente acuerdo.

Sobre el punto, ya he tenido oportunidad de recordar que el análisis sobre la razonabilidad del ofrecimiento de reparación consiste en evaluar si éste constituye una pauta demostrativa de la vocación superadora del conflicto por parte del imputado, en tanto esa reparación del daño no tiene pretensión de integridad (causa n° 9804 caratulada “Costa Mendoza, Mercedes s/recurso de casación”, Reg. Nro. 11.238.4, rta. el día 12/2/2009).

Sostuve allí que no se exige la reparación integral –daño material y moral– como requisito para su procedencia, por lo que, la apreciación del tribunal acerca del cumplimiento de la reparación ofrecida ha de hacerse atendiendo a los fines del instituto.

Entonces, si bien en el marco de un derecho penal concebido como “ultima ratio” del ordenamiento jurídico la primera finalidad del instituto de la suspensión del juicio a prueba es la de lograr una solución del conflicto más eficaz en términos de política criminal y, específicamente, de prevención general y especial, ello no sólo con relación al ideal resocializador previsto constitucionalmente y evitar la estigmatización que también la condena de ejecución condicional supondría, sino que incluye y considera, además la situación y el



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

interés de la víctima.

Esta postura jurídica, llevará a concluir que la reparación prevista por el artículo 76 *bis*, tercer párrafo, del C.P. debe guardar relación, en principio, con el perjuicio ocasionado por la conducta delictiva; pero sin perder de vista que la razonabilidad del ofrecimiento en tal sentido realizada por el imputado debe evaluarse con especial consideración de sus concretas posibilidades económicas.

A la luz de las consideraciones precedentes, estimo que en el caso *sub examine* el monto de 36 cuotas mensuales de \$700 pesos ofrecido por Pedro Alberto Reynoso y el de 18 cuotas de \$150 pesos ofrecido por Silvano del Carmen Mazuchelli, en concepto de reparación del daño, no se presenta razonable como demostración de una voluntad superadora del conflicto, por lo que la solución que corresponde adoptar en el caso es la denegación de la suspensión del juicio a prueba, en tanto la solicitud efectuada no se adecua a las exigencias legalmente previstas a tal fin.

En virtud de lo expuesto, propongo al acuerdo: **Hacer lugar** al recurso de casación interpuesto por la parte querellante en autos, **anular** la resolución recurrida y **remitir** la presente causa al tribunal de origen a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a los lineamientos aquí establecidos. Sin costas en la instancia (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

El señor juez Juan Carlos Gemignani dijo:

La cuestión a resolver radica en dilucidar si la concesión de la suspensión de juicio a prueba en el caso de autos resulta ajustada a derecho.

Doy por reproducidos los sucesos del caso y agravios desarrollados en el voto del colega que lidera el acuerdo.

Liminarmente corresponde analizar el agravio central respecto a la inaplicabilidad del instituto de suspensión de juicio a prueba a los delitos tributarios. Para ello, es necesario advertir que a la fecha en que habrían tenido lugar los hechos delictivos reprochados a los imputados, se encontraba vigente en materia tributaria la ley 24.769 -B.O.15/07/97-.

Ahora bien, a los efectos de esclarecer la cuestión planteada, debe estarse a esa redacción por resultar más beneficiosa al imputado (art. 2, primer párrafo del CP.), toda

vez que su nueva redacción -ley 26.735, promulgada el 27/12/11-, expresamente su art. 19, establece que “[t]ampoco procederá la suspensión del juicio a prueba respecto de los ilícitos reprimidos por las Leyes 22.415 y 24.769 y sus respectivas modificaciones”.

Establecido ello, corresponde señalar que con respecto al régimen especial de extinción de la acción penal previsto en la ley aplicable al caso, que el art. 16 específicamente establece que “[e]n los casos previstos en los artículos 1º y 7º (...) la acción penal se extinguirá si el obligado, acepta la liquidación o en su caso la determinación realizada por el organismo recaudador, regulariza y paga el monto de la misma en forma incondicional y total, antes de formularse el requerimiento fiscal de elevación a juicio”.

De tal suerte, del texto legal citado precedentemente, así como también del art. 76 bis del C.P.P.N. -incorporado por la ley 24.316- no se advierte ningún presupuesto normativo que restrinja la posibilidad de aplicación del instituto para los delitos tributarios. Más aún en el caso de marras cuando el ilícito en cuestión está previsto en el art. 9 de la ley 24.769, el cual no se encuentra expresamente contemplado en el régimen especial previsto por el artículo 16 de la ley 24.769, y tampoco existe prohibición alguna al respecto, como así lo establece el artículo 4 del Código Penal.

Así las cosas, toda vez que los hechos investigados habrían sucedido entre el año 1999 y 2002, y que la ley 26.735 entró en vigencia con posterioridad a la supuesta comisión de los hechos objeto de esta pesquisa (B.O. 28/12/11), la actual prohibición estipulada en el art. 76 bis del Código Penal no resulta de aplicación al caso de autos por no haber estado vigente al momento de haber acontecido los supuestos ilícitos que se le achacan al imputado.

En otro orden de ideas, en cuanto al planteo subsidiario esgrimido por el impugnante, respecto al monto ofrecido para la reparación del daño, habré de compartir los argumentos expuestos por el colega que lidera el acuerdo, teniendo en cuenta que la finalidad de dicho ofrecimiento es justamente de carácter moral, educativa y simbólica, estando lejos del espíritu de la ley obtener mediante la probation una reparación integral de los



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FSM 2329/2011/TO1/CFC1

perjuicios ocasionados por el delito.

Por lo expuesto, considero que corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la parte querellante (AFIP), con costas en la instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría

RESUELVE:

I. RECHAZAR el recurso de casación interpuesto a fs. 3230/3241 vta. por el doctor Ricardo Negrete, letrado apoderado de la Administración Federal de Ingreso públicos - Dirección General Impositiva, con el patrocinio letrado de la doctora Norma Martínez Monasterio. Sin costas en la instancia (C.P.P.N., arts. 530 y 531 *in fine*).

II. TENER PRESENTE la reserva de caso federal efectuada por la parte recurrente.

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada N° 15/13 C.S.J.N. -Lex 100-) y remítase la causa al tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

MARIANO HERNÁN BORINSKY

JUAN CARLOS GEMIGNANI

GUSTAVO M. HORNOS

Ante mí: