



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SAN MARTIN - SALA II - SEC. PENAL N° 2

CAUSA N° 10.044 - FSM 53881/2022/2/CA1

"Legajo N° 2 - IMPUTADO: NOTHARDT, GERARDO s/LEGAJO DE APELACION"

Reg. Int. N° 11.067

San Martín, 29 de abril de 2024.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Viene el presente legajo a conocimiento del Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la defensa de Gerardo Nothardt contra la resolución de fecha 15 de marzo de 2024, por la cual el Juzgado Federal de Primera Instancia de Campana dispuso el procesamiento del nombrado, por considerarlo *prima facie* autor penalmente responsable del delito de evasión simple tributaria del pago del Impuesto a las Ganancias, correspondiente al ejercicio fiscal año 2018, por la suma de un millón novecientos veintidós mil cuatrocientos cuarenta y cinco pesos con ocho centavos -\$1.922.445,08- (artículo 45 del Código Penal, artículo 1° del Título IX -Régimen Penal Tributario- de la Ley 27.430 y artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación), y mandar a trabar embargo sobre sus bienes y dinero hasta cubrir la suma de pesos setenta y dos millones (\$ 72.000.000).

En esta instancia, el Señor Fiscal General no adhirió a la impugnación, en tanto que la defensa del imputado mantuvo la voluntad recursiva (ver escritos de fechas 27 de marzo y 3 de abril de 2024).

De este modo, el legajo se encuentra en condiciones de recibir pronunciamiento.

II. La defensa técnica de Nothardt se agravia, en lo sustancial, por entender que la conducta atribuida *per se* no es pasible de reproche, resultando atípica por no reunir los elementos normativos del tipo.



Indica que "...la discusión se centra sobre la discrepancia en los valores tomados como parámetro de imposición, circunstancia que se encuentra controvertida ante el Tribunal Fiscal cuestión que no amerita reproche a esta altura, justamente por la contienda referida".

Refiere que su asistido "manifestó que no hubo ardid o engaño alguno en la medida que hubo de realizar todas sus contribuciones en base al patrimonio declarado al fin del cierre del ejercicio fiscal, según lo presupuestado por su contador, siendo la afirmación de la omisión de ingresos y/o gastos una situación en litis pendencia trabada contienda con el Tribunal Fiscal de la Nación (Expediente 2022-94120454-APNSGAI#TFN-, en trámite ante la Vocalía VII de ese Tribunal)".

Que "el delito se configura sólo y sólo cuando existe un conocimiento cierto de una intencionalidad exteriorizada por declaraciones engañosas, ocultaciones maliciosas, con la búsqueda de un fin directo: no pagar un tributo, ESTO NO HA SUCEDIDO".

Luego, propone que por aplicación de los principios *in dubio pro reo*, *pro homine* y *pro libertate*, se revoque el auto apelado, desvinculando a Gerardo Nothardt en forma inmediata.

Por último, se agravia del monto del embargo, por considerarlo exorbitante, desproporcionado y excesivo, atendiendo a la acción atribuida.

III. Sentado cuanto precede, puesto a resolver sobre lo que ha sido motivo de agravios (artículo 445, primer párrafo, del código ritual), y analizadas las constancias que integran el expediente, considera el Tribunal que las





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SAN MARTIN - SALA II - SEC. PENAL N° 2

CAUSA N° 10.044 - FSM 53881/2022/2/CA1

"Legajo N° 2 - IMPUTADO: NOTHARDT, GERARDO s/LEGAJO DE APELACION"

Reg. Int. N° 11.067

probanzas reunidas hasta el momento autorizan, *prima facie*, la confirmación de la decisión de primera instancia, ya que los elementos de cargo -que fueron correctamente individualizados y valorados por el juez a quo- acreditan, en principio, la materialidad y el aspecto subjetivo del suceso objeto de estudio.

En primer lugar, en cuanto a la alegada *litis pendencia* por haber recurrido el contribuyente los montos de la determinación de oficio ante el Tribunal Fiscal de la Nación, cabe precisar que la misma no necesariamente debe estar firme para que avance el proceso penal, pues el régimen penal tributario aplicable instituyó la posibilidad de que este último continúe de forma conjunta con los procedimientos recursivos de la determinación de oficio.

Así, el artículo 18 del Régimen Penal Tributario de la Ley 27.430 faculta al organismo recaudador a formular la denuncia penal aun cuando se encontrare recurrida la determinación de oficio de la deuda.

En tal sentido, se advierte que el procedimiento seguido en el presente expediente se condice con la letra de la norma, ya que la Dirección Regional Mercedes de la AFIP-DGI presentó la denuncia una vez que se dictó la resolución de determinación de oficio N° 118/2022 (DV RRMR).

Por lo demás, el magistrado instructor dio oportuna intervención en autos al Cuerpo de Peritos Contadores de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que a través de una experticia de especialidad -para cuyo desarrollo contó con todas las constancias obrantes en el expediente- estimó adecuado el cálculo efectuado por el ente recaudador,



ajustando incluso el monto evadido un poco por encima de aquél indicado en la denuncia, todo lo cual fue ratificado por la profesional actuante en sede judicial.

Todo ello alcanza para, en esta etapa del proceso, tener por acreditada la materialidad del suceso, por lo que el agravio expresado por la defensa resulta improcedente y debe rechazarse.

Por otro lado, en cuanto al cuestionamiento relativo a la no configuración del aspecto subjetivo de la figura materia de reproche, cabe memorar que, en un régimen auto-declarativo como lo es el sistema tributario argentino, la determinación y percepción de los gravámenes que se recauden de acuerdo a las leyes se efectúa sobre la base de declaraciones juradas que deberán presentar los responsables del pago de los tributos en la forma y plazos que establece la AFIP (aspecto sostenido por esta Sala en causa FSA 7992/2014/62/CA12, "Legajo N° 62 - Querellante: AFIP Imputado: Dengra, Serafín y Otros S/Legajo de Apelación", resuelta el 26 de octubre de 2022; entre otras).

En efecto, la presentación de las declaraciones juradas "*...constituye el deber formal más relevante de los responsables*" (García Vizcaíno, Catalina, "Manual de Derecho Tributario", Cuarta edición ampliada y actualizada, Abeledo Perrot, 2019, pág. 471); aspecto que no fue cumplimentado en tiempo y forma en el caso sometido a estudio.

Se agrega que el declarante será también responsable en cuanto a la exactitud de los datos que contenga su declaración, sin que la presentación de otra posterior -aun-





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE SAN MARTIN - SALA II - SEC. PENAL N° 2

CAUSA N° 10.044 - FSM 53881/2022/2/CA1

"Legajo N° 2 - IMPUTADO: NOTHARDT, GERARDO s/LEGAJO DE APELACION"

Reg. Int. N° 11.067

que no le sea requerida- haga desaparecer dicha responsabilidad (artículo 13 de la Ley 11.683).

Teniendo en cuenta lo anterior, cabe resaltar lo informado por el organismo recaudador en su denuncia, en cuanto a que *"Las inconsistencias detectadas consistieron en la omisión de ingresos por parte del contribuyente GERARDO NOTHARDT y, consecuentemente, el pago en menos de los impuestos que debió haber ingresado al Fisco. Ello, a partir de haber presentado las declaraciones juradas en el Impuesto a las Ganancias del período fiscal 2018 de forma engañosa, al haberse constatado como principal maniobra el ocultamiento de gastos en función de la información brindada por terceros y de las bases informáticas de este Organismo, que resultaron superiores al monto consumido declarado, y que no se condicen con los ingresos informados"*.

Además, es dable resaltar que la perito contadora oficial María del Carmen Penedo, en su declaración testimonial, indicó que *"la declaración jurada 2018 no estaba presentada cuando se inició la fiscalización, se presentó después"*.

A consideración de esta Alzada -compartiendo lo sostenido por el a quo-, habrá de señalarse que los elementos objetivos analizados en la resolución atacada, permiten concluir que el contribuyente ha utilizado diversas maniobras tendientes a ocultar al organismo recaudador su realidad económica y fiscal, de lo que surge su actuar con ardid y engaño para evadir el pago del tributo correspon-



diente, ya que el ente recaudador no pudo tomar conocimiento del mismo de no mediar una fiscalización integral.

En orden a lo expuesto, el planteo de la parte no ha de tener favorable acogida.

IV. En cuanto al cuestionamiento acerca de la medida de cautela real, tomando en consideración el pago de las costas causídicas y las previsiones del artículo 22 bis del Código Penal, habrá de ajustarse, razonablemente, el monto fijado por el magistrado *a quo* a las circunstancias del proceso, la maniobra delictiva investigada y los parámetros establecidos en el artículo 518 del ordenamiento adjetivo.

Por todo lo expuesto, el Tribunal RESUELVE:

I. CONFIRMAR el auto apelado, en todo cuanto fue materia de recurso.

II. MODIFICAR el monto del embargo dispuesto por el juzgado *a quo* respecto a **Gerardo Nothardt**, quedando configurado en la suma de diez millones de pesos (\$10.000.000).

A los fines del Art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional, se deja constancia de la vacancia de la vocalía N° 4 en esta Sala -decreto 385/2017 del PEN-.

REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE (Conf. Ley 26.856 y Acordada N° 24/13 CSJN) y **DEVUÉLVASE.-**

