



Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal

“L. S. M. G. s/ incidente de nulidad”  
Sala IV  
FCB XXXXX/2018/19/CFC2

### **Breves notas: Audiencia para el 15/12/2022**

Señores Jueces de Cámara:

Javier Augusto De Luca, fiscal general ante la Cámara Federal de Casación Penal, a cargo de la Fiscalía N° 4, en los autos Nro. FCB XXXXX/2018/19/CFC2 del registro de la Sala IV, caratulados: “L. S. M. G. s/ incidente de nulidad”, me presento ante ustedes y digo:

#### **I.**

Que vengo por el presente a emitir opinión en breves notas para la audiencia a realizarse el 15 de diciembre de 2022 a las 10 hs. respecto del recurso de casación interpuesto por el fiscal general ante la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba y por la querrela (AFIP) contra la resolución del 23 de junio de 2022 en la cual se resolvió: **I)** Rechazar los planteos de nulidad por supuesta falta de fundamentación de la resolución recurrida, dictada con fecha 27 de octubre de 2021 por el Juez Federal N°1 de Córdoba. **II)** No hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad de la Instrucción General de AFIP 8/2006 y sus modificaciones, efectuado por el representante del Ministerio Público Fiscal, y por mayoría: **III)** Confirmar la resolución que dispuso declarar la nulidad de los informes remitidos por la AFIP y de todos los actos que fueran su consecuencia.

Cabe señalar que el 27 de septiembre de 2022 mantuve el recurso fiscal interpuesto con el fin de abreviar los plazos procesales. Lo mismo hizo la querrela respecto de su recurso.

#### **II.**

La presente causa se inicia con la denuncia efectuada por la víctima, respecto de una presunta evasión impositiva y actividades ilícitas

relacionadas con facturación apócrifa llevadas a cabo con la invocación de su CUIT. En este contexto, el fiscal inició la correspondiente investigación y solicitó a la AFIP que informe, entre otras cuestiones, el CUIT del denunciante, la facturación emitida, declaraciones juradas presentadas, etc. Como resultado de esos informes, surgieron varias empresas (integradas por el denunciante y otras personas) que aparecían como emisoras de facturas con el mencionado CUIT y que habían constituido una “usina” de facturas falsas. A raíz de estos descubrimientos, se llevaron a cabo diversas medidas, tales como intervenciones telefónicas y allanamientos, por orden judicial. Los resultados de estas medidas llevaron al titular del Juzgado Federal N°1 de Córdoba a dictar el procesamiento de la mayoría de los imputados, por los delitos de asociación ilícita, alteración dolosa de registros, lavado de activos, entre otros.

Luego, la defensa de uno de los imputados solicitó se declare la nulidad de los informes remitidos por la AFIP y de los actos que fueran su consecuencia. El juez hizo lugar al pedido de la defensa por considerar que la información en cuestión se encontraba amparada en el secreto fiscal (art.101 de la Ley 11.683) y que el fiscal había omitido solicitar su levantamiento, de modo tal que los informes no podían ser incorporados a la causa. Como reseñé, esta decisión fue confirmada por la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba.

Es contra esta resolución que el fiscal que me precede en instancia interpuso recurso de casación. Se agravó por considerar equivocada la interpretación que los jueces efectuaron del contenido y del valor probatorio de la información aportada por la AFIP al comienzo de la investigación, y de todas las medidas que derivaron de ella, lo cual había implicado nulificar prueba esencial para la causa. Además, el fiscal indicó que se había lesionado la independencia y autonomía del Ministerio Público Fiscal dado que la resolución impugnada implicaba una clara intromisión por parte de los jueces en la facultad de los fiscales de introducir al proceso pruebas tendientes a acreditar la existencia de los hechos



investigados. Por último, señaló que se debía considerar el apartamiento del juez de primera instancia en tanto se evidenciaba una contradicción en su accionar cuando, en primer lugar, dictó el procesamiento de los imputados y luego, tan solo unos días después, declaró la nulidad de los informes remitidos por la AFIP.

### **III.**

Resolución equiparable a definitiva y cuestión federal.

Si bien la regla indica que la resolución que confirma una nulidad no es definitiva ni asimilable a tal, en este caso nos encontramos ante una clara excepción, porque esta es la última oportunidad en la que se podrá discutir esta nulidad que, en verdad, sella la suerte de esta causa de manera definitiva. Por esa razón se ha configurado un agravio de imposible reparación ulterior para este Ministerio Público Fiscal.

Se suma a lo expuesto que la nulidad aquí recurrida fue declarada en base a una errónea inteligencia de una ley federal (Ley 11.683), y es manifiestamente arbitraria (en lenguaje de la conocida doctrina de la CSJN) porque no es derivación razonada del derecho vigente de acuerdo con las circunstancias de la causa, en tanto implica dejar sin efecto el derecho aplicable al caso y, de ese modo ha producido un severo perjuicio al debido proceso y defensa en juicio de esta parte fiscal.

Todo lo dicho, constituyen cuestiones federales suficientes que habilitan la competencia de esta Cámara. Al respecto, solicito de la Cámara de Casación una expresa declaración sobre derecho federal invocado y que no se realice un reenvío. El fundamento de este pedido es la muy probable repetición y generalización de esta doctrina de la jurisdicción cordobesa que, como es dable advertir, tornaría en prácticamente impune la práctica de falsificación de facturas fiscales.

Hago reserva de la cuestión federal para el hipotético caso de que la cámara no haga lugar nuestro recurso.

#### **IV.**

Tal como indiqué en el escrito de mantenimiento, considero que la sentencia impugnada es manifiestamente incompatible con el derecho federal vigente ya que, la nulidad de los informes se basa en la extensión de la garantía del secreto fiscal a sujetos que no se encuentran amparados por ella, ya que en este caso protege únicamente al denunciante que es, precisamente, el titular de la información requerida, a partir de lo cual se indaga sobre las supuestas actividades de personas que invocaron falsamente su identidad para delinquir. El caso es grotesco, como si un imputado por homicidio invocara la garantía de la inviolabilidad del domicilio (art.18 CN), para solicitar la nulidad del allanamiento policial sin orden judicial del domicilio de la víctima (y del consecuente hallazgo del cadáver, recolección de rastros, autopsia, etc.).

Del estándar jurídico se deriva que no es correcto invocar la protección de una garantía que no alcanza a quien la solicita.

En este caso el denunciante pidió, a través de su denuncia, la investigación del hecho que lo tiene como víctima, por lo que está implícito que la autoridad judicial está habilitada a buscar entre sus datos personales, sean fiscales o de cualquier naturaleza, en tanto y en cuanto ello sea pertinente y acotado a la averiguación del delito denunciado. En este sentido, no es que nos encontramos aquí ante la denuncia de un delito contra otro bien jurídico y el fiscal solicitó datos personales atinentes a la situación impositiva o fiscal del denunciante, que no guardaban relación alguna con la investigación de ese delito, sino que el crimen denunciado en este caso consistió justamente en el uso ilegal de los datos personales del imputado para perjudicarlo y, por lo tanto, aquella información solicitada es totalmente pertinente y legítima para demostrarlo.



*Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

Asimismo, no se ha tenido en cuenta en el caso que en esta investigación se configura una de las excepciones previstas en el tercer párrafo del art. 101 de la Ley 11.683, al establecer que el secreto fiscal no regirá en procesos criminales cuando la información se encuentre directamente relacionada con los hechos que se investiguen.

De este modo también lo sostuvo en disidencia la jueza Navarro de la Cámara Federal apelada cuando dijo que “se advierte que el Ministerio Público Fiscal no salió de pesca para buscar y encontrar posibles evasores de impuestos; se limitó a recabar elementos probatorios íntimamente vinculados con los hechos objeto de la mencionada denuncia y, a partir de allí, se encontró con un significativo número de empresas integradas por distintas personas que habrían participado de la comisión de diversos delitos tributarios y económicos (...)” y que, por lo tanto, “es claro que la información remitida por AFIP encaja en una de las excepciones previstas por la norma por encontrarse íntimamente vinculada con los hechos investigados en autos, razón por la cual en este caso el secreto fiscal considero que cede”.

En esta línea, cabe señalar que las empresas que surgieron de los informes solicitados a la AFIP habrían presentado facturas apócrifas con el CUIT del denunciante, por lo cual dejaron de ser terceros ajenos al objeto de la causa y, por ende, la información recabada respecto de ellas debe ser también parte de la investigación por su conexión directa con los hechos denunciados. De otro modo, sería imposible llevar adelante cualquier investigación, porque solo se admitiría investigar a quien ya se ha probado que ha cometido un delito, lo cual es precisamente lo que la investigación pretende demostrar (una petición de principio).

La situación se produce todos los días. Cuando del resumen de gastos de la tarjeta de crédito de una persona surge la existencia de una operación

falsa que es denunciada por el titular de ésta, en ese caso la investigación de la empresa proveedora de la tarjeta necesariamente conducirá a indagar sobre las operaciones del comercio donde se habrían realizado los gastos falsos, es decir, recabar información respecto de los terceros involucrados de algún modo con el hecho denunciado. Y todo esto ocurre por asunción voluntaria de todos los usuarios de tarjetas de crédito. Lo mismo sucede con los contribuyentes.

Cabe señalar también un supuesto de autocontradicción en el proceder del juez apelado -lo cual no fue advertido por la cámara de apelaciones-, ya que cuando el fiscal solicitó puntualmente información a la AFIP respecto a algunos imputados, solicitó expresamente que se levante el secreto fiscal, y eso fue ordenado por el juez de primera instancia el 21/08/2019. Para así resolver, el magistrado reconoció la estrecha vinculación entre la información solicitada por el Ministerio Público Fiscal y los delitos que se investigan en esta causa.

Desde 1994 (art. 120 Constitución Nacional, y leyes reglamentarias, que inclusive son posteriores y de superior e igual jerarquía, respectivamente, que el código procesal penal), los fiscales tenemos potestades propias, independientes de las de los jueces, para requerir informes a las autoridades en razón de una investigación criminal.

A esos fines, el art. 7 de la Ley 27.148 (LOMPF) en consonancia con lo previsto por el 212 del CPPN, establece que los miembros del MPF se encuentran habilitados para requerir a los organismos tales como la AFIP los informes que resulten necesarios para cumplir sus funciones, al mismo tiempo que impone a esos organismos el deber de prestar la colaboración requerida.

La Disposición 98/2009 de la AFIP establece las pautas de gestión aplicables en materia de secreto fiscal. Específicamente indica en el punto 3.1.5 que el Ministerio Público Fiscal podrá obtener información protegida por este secreto a requerimiento del fiscal interviniente cuando éste tenga a su cargo la dirección de la investigación, conforme a lo previsto en 2º párrafo del art. 180 y



*Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

196 primer párrafo del CPPN. Este es justamente el modo en que procedió el fiscal en el caso bajo estudio ya que, teniendo a su cargo la investigación criminal requirió a la AFIP, mediante oficios donde se detallaron los datos de la causa en curso, la información en cuestión. Todo esto, además, es derecho federal y los delitos investigados también.

La aplicación armoniosa del art. 7 de la Ley 27.148, del tercer párrafo del art. 101 de la Ley 11.683, el art. 212 del CPPN y el punto 3.1.5 de la Disposición AFIP 98/2009, revela que la resolución recurrida es contraria al derecho federal plasmado en las normas mencionadas y que el fiscal se encontraba facultado para solicitar los informes del modo en que lo hizo.

Como se puede observar, no nos encontramos en este caso ante medidas que solo puedan ser dispuestas por orden de juez competente porque así la ley lo dispone, como es el caso del allanamiento de domicilio, requisas, extracción de sangre, etc., para investigar otra clase de delitos. Sino que, bajo las circunstancias antes referidas, es potestad de los fiscales solicitar este tipo de informes para poder llevar adelante su función constitucional.

Por lo expuesto, resulta evidente que no correspondía bajo ningún punto de vista dictar la nulidad de los informes solicitados por el Ministerio Público Fiscal y remitidos por la AFIP en las circunstancias comentadas.

Cabe agregar que la resolución impugnada tampoco observó la jurisprudencia de la CSJN por la cual el dictado de una nulidad requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el solo interés formal del cumplimiento de la ley, importa un manifiesto exceso ritual, incompatible con el buen servicio de justicia (Fallos: 302:179; 304:1947; 306:149, entre otros).

En el caso concreto no existió tal agravio dado que los informes anulados por supuesta violación al secreto fiscal no versaban directamente sobre

los imputados -quienes solicitaron la nulidad-, sino sobre el denunciante, que es en realidad el sujeto amparado por el art. 101 de la ley de procedimiento fiscal. Y como no hubo violación a ninguna garantía de la víctima-denunciante, no les es comunicable ese vicio a su situación por vía de una lesión al debido proceso (como ocurrió en el conocido caso de la CSJN “Rayford”). De este modo, parece irrazonable que los imputados traten de alegar a su favor la omisión del levantamiento del secreto fiscal, cuando este, en realidad, no los ampara.

Con respecto a la información de terceros que surgió de esos informes, tampoco corresponde dictar su nulidad ya que, como señalé con anterioridad, ingresa dentro de la excepción prevista en el tercer párrafo del art. 101 de la Ley 11.683, en cuanto se trata de información que se encuentra directamente relacionada con los hechos aquí investigados (no hay violación al debido proceso, a contrario del supuesto de “Rayford”, citado).

En este sentido, considero que los peticionantes invocaron un supuesto perjuicio que no les era propio (sino que, de existir, habría sido de la víctima de sus acciones).

## V.

De todo lo expuesto, surge evidente que, tal como señalaron los fiscales que me preceden, la decisión del titular del Juzgado Federal N°1 de Córdoba puso en duda su imparcialidad -en favor de los imputados-, en tanto decretó, sin ningún fundamento jurídico, la nulidad de actos procesales que él mismo había realizado y de otros que había convalidado previamente al dictar el procesamiento de los imputados. Este proceder y la revocación de la resolución impugnada que solicitamos a VV.EE. son suficientes razones para generar en esta parte fiscal y en la víctima temor de parcialidad (no me voy a extender aquí sobre los alcances y el estándar jurídico de este principio, que excede completamente la enunciación del art. 55 CPPN, porque la Casación lo conoce perfectamente y aplica a diario) sobre el futuro proceder del magistrado en el mismo caso, razón por la



*Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

cual, tal como señalé en el escrito de mantenimiento, la Cámara de Casación debe hacer lugar al apartamiento del magistrado (art. 173 CPPN) y, por razones de mejor servicio de justicia, asignar su conocimiento a otro juzgado de la jurisdicción, para evitar la influencia de hecho del magistrado apartado en los futuros actos procesales que suscriba el juez que lo reemplace en la dirección de esta causa.

## **VI.**

Por todo lo expuesto solicito se haga lugar al recurso fiscal y se revoque directamente, sin reenvío, la resolución recurrida en cuanto dispuso la nulidad de los informes remitidos por la AFIP y que, además, se disponga que se aparte al juzgado interviniente del conocimiento de esta causa y pasen las actuaciones quien le siga en orden de turno.

Se tenga presente la reserva de caso federal.

Fiscalía N° 4, 12 de diciembre de 2022.

L.F.

Javier Augusto De Luca  
Fiscal General