

.....

De:
Enviado el: miércoles, 11 de noviembre de 2015 17:32
Para:
Asunto: AUD. PROVINCIAL SECC
Datos adjuntos:

Adjunto te remito resolución recaída en el asunto de referencia.

Saludos

..... Procurador de los Tribunales C..... Ciudad Real
.....

_____ Informad • Antivirus, versi • e la base de firmas de virus 12551 (.....)

..... Antivirus ha comprobado este mensaje. <http://www.eset.com>



AUD.PROVINCIAL SECCION N. ...
CIUDAD REAL

AUTO:

NOT: 12-11-15

DILIGENCIAS PREVIAS N°..... JUZGADO DE
INSTRUCCIÓN N°... CIUDAD REAL

ROLLO DE SALA N°

AUTO N°.....

PRESIDENTA: ILMA. SRA.

D^a MAGISTRADOS:

ILTMOS. SRES.

D.

D. D.

D^a

En Ciudad Real a nueve de noviembre de

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 23/03/2015 el Juzgado de Instrucción N°... de los de Ciudad Real dictó Auto en las actuaciones arriba referenciadas acordando desestimar el recurso de reforma interpuesto contra el Auto de fecha 02/05/2012 por el que se acordaba la incoación de las presentes Diligencias Previas.

La citada resolución fue recurrida en apelación por el procurador D. en nombre y representación de, recurso al que se adhirió a través de su representación procesal, por entender que, en contra de lo resuelto, si se ha acreditado la concurrencia de la excusa absolutoria invocada.

SEGUNDO: Admitida a trámite la apelación interpuesta, se puso de manifiesto la causa a las partes, por el plazo común de cinco días, interesándose por el Ministerio Fiscal y la acusación particular la confirmación de la resolución recurrida.

Seguidamente se elevaron las Diligencias a esta Sala, donde se incoó el presente rollo, se designó Ponente a D^a, que expresa el parecer de los Ilustrísimos Señores componentes de la Sección Primera de la Audiencia Provincial, que al margen se relacionan y se deliberó la presente resolución.

en que de

indicios de

apropiación

práctica de

de recurso

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: Contra el Auto de sobreseimiento provisional y archivo de la presente causa dictado por el Juzgado de Instrucción el día 06/02/2014 recurre la acusación particular en apelación, después de haberlo hecho en reforma, insistiendo las diligencias practicadas si se desprenden la comisión por el imputado de un delito de indebida por lo que considera necesaria la las diligencias que se especifican en su escrito en orden a concluir las transformación de las

presentes diligencias previas en Procedimiento Abreviado.

A dicho recurso se oponen tanto el Ministerio Fiscal como la defensa del imputado que interesaron la confirmación de la resolución recurrida.

SEGUNDO: Dejando al margen el hecho de que el escrito de recurso contiene una serie de manifestaciones que poco tienen que ver con el contenido del Auto recurrido en tanto en cuanto que dicha resolución se limita, acreditada la existencia de indicios de criminalidad, a acordar la incoación de diligencias previas siendo así que con ocasión del desenvolvimiento de las mismas y en función de las practicadas es, precisamente, cuando en su caso podrá valorarse la concurrencia ó no de la excusa absolutoria invocada, es lo cierto también que careciendo el recurso de efectos suspensivos la instrucción ha avanzado lo suficiente como para poder resolver sobre lo que se plantea por la defensa de y para quienes se ha de aplicar a los recurrentes lo prevenido en el Art. 305.4 CP pues la situación con hacienda se regularizó el 28/10/2011, fecha para la que el expediente de habría caducado al haber transcurrido doce meses sin haber finalizado, y ello aún sumando los 206 días de paralización imputables al obligado tributario según acta de conformidad firmada el 13/04/2011, de modo que como tampoco se habla iniciado el procedimiento judicial nos encontraríamos, según su parecer, en el supuesto de aplicación del Art. 305.4 CP como hemos dicho.

TERCERO: Planteado el recurso en los términos expuestos debemos anticipar que esta Sala no comparte los argumentos ofrecidos por los recurrentes para sustentar sus pretensiones, a la postre acogerse al beneficio del Art. 305.4 CP por haber



regularizado su situación con la hacienda pública en el las condiciones a las que se refiere precepto mencionado.

La Sentencia n.º 611/2009 de 29 May. 2009 dictada en recurso n.º 1842/200 por la Sala de lo Penal de nuestro la Tribunal Supremo se refiere a interpretación jurisprudencial de la citada excusa absolutoria en los siguientes términos: "... se ha pronunciado la jurisprudencia de esta Sala, como es exponente la Sentencia 192/2006, de 1 de febrero, que recogiendo lo expresado en sentencias anteriores, declara que "Regularizar es poner en orden algo que así queda ajustado a la regla por la que se debe regir. Si una persona defrauda a la Hacienda Pública eludiendo el pago de un impuesto, su situación tributaria sólo queda regularizada cuando, reconociendo la defraudación, satisface el impuesto eludido, no pudiendo decirse que ha regularizado su situación por el mero hecho de que, años después de realizarla, reconozca la defraudación, a ello equivale la presentación de la declaración complementaria- cuando la misma, por otra parte, ya ha sido puesta de manifiesto por la actividad inspectora de la Administración".

En nuestro caso se inició actividad inspectora el 17/02/2010, fecha desde la que los obligados tributarios tuvieron conocimiento del inicio de las actividades de comprobación por tanto, iniciado expediente administrativo ya no es posible solicitar el amparo de lo prevenido en el Art. 305.4 CP y ello con independencia de las vicisitudes que sean achacables a dicho procedimiento administrativo, pues lo único que dice el referido artículo es que solo se considerará hecha la regularización cuando el obligado reconozca la deuda y la abone íntegramente antes de que se le notifique, en lo que aquí interesa, el inicio de actuaciones de comprobación ó investigación.

Debe además tenerse en cuenta que la caducidad del expediente administrativo carece de eficacia en el SAP de ámbito de la jurisdicción penal, Madrid, La Sentencia n.º Sección 16ª, de 12/06/2015, razona 136/2010 de 8 Abril de 2010, en recurso n.º 46/2010 dictada por la Sección Primera de esta Audiencia Provincial, refiriéndose a las consecuencias de la caducidad del expediente de la administrativo a los efectos apreciación del delito fiscal basándose en doctrina acerca de la trascendencia de la prescripción administrativa en la existencia de dicho delito, recoge que "... si el expediente administrativo pudiera por carecer de relevancia por estar o no caducado encontrándonos ante un hecho de el mismo naturaleza delictiva, única y exclusivamente puede establecerse extinguirse por las causas Art. 130 CP, entre las que la posible administrativa no se encuentra recogida".

Al respecto se debe acudir a la doctrina jurisprudencial elaborada por el Tribunal Supremo (STS de 6 de noviembre de 2000, 10 de octubre de 2001, 30 de octubre de 2001, 3 de febrero de 2005) conforme a la cual el plazo de prescripción de cuatro años que el Art. 64 de la ley 1/98 de 26 de febrero, establece para que la Hacienda Pública pueda exigir el pago de las deudas tributarias, no modifica el plazo de prescripción del delito fiscal, porque "la tipicidad es un concepto que viene referido al momento en que se realizó la acción u omisión típica, y en dicho momento no cabe duda alguna de la concurrencia de la deuda tributaria y de su elusión en forma típica, por lo que se consumó la actuación delictiva sin que pueda incidir en la tipicidad, ya realizada, una eventual extinción posterior de la deuda tributaria".

En la misma línea la STS de 5 de diciembre de 2002 declara que cuando determinadas infracciones, en atención a su gravedad, superan la calificación de infracción administrativa y son consideradas delictivas, "corresponde a la legislación penal la descripción de la conducta típica, de forma completa o con remisión a otras normas si se trata de preceptos penales en blanco, pero siempre quedando tal infracción delictiva sometida a los principios y reglas que regulan el derecho penal, y sujetas asimismo al derecho procesal penal, en lo que se refiere al proceso necesario para su persecución".

Pues bien, la anterior doctrina emanada sobre la trascendencia de la prescripción administrativa en la génesis y extinción del delito fiscal, es igualmente aplicable a la figura de la caducidad, y ello porque surgiendo el delito su cuando se comete el hecho típico, no persecución penal, por tratarse de un delito público, de está sometida a la concurrencia de ningún requisito perseguibilidad (como de podría ser la previa liquidación la deuda por la misma Administración tributaria), de la manera que su las causas extinción solo puede tener lugar por contempladas ya se ha en el Art. 130 CP, entre las que como indicado no se encuentra la posible caducidad del expediente tributario, cuya relevancia queda circunscrita al ámbito administrativo, pero no al penal."

Por tanto, notificado el inicio del expediente de comprobación no es posible ya pretender el amparo de la regularización contemplada en el Art. 305.4 CP, haya caducado ó no el expediente administrativo lo que carece de relevancia en el orden penal, caducidad por otra parte cuyos efectos no pueden pretenderse sean los de borrar la existencia de esa previa actividad inspectora, y ello porque ya no podemos hablar de una regularización espontánea puesto que el obligado tributario ya tenía conocimiento de la existencia de dicha actuación contra él por tanto, y no habiendo prescrito el posible delito objeto de investigación de conformidad con lo prevenido en el Art. 130 CP, se comprende que el recurso no puede ser estimado.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente y general aplicación.

LA SALA ACUERDA

Que debía desestimar y desestimaba el recurso de apelación interpuesto por el procurador D. en nombre y representación de, al que se adhirió la representación procesal de, confirmando el Auto de fecha vientes de marzo de dos mil quince dictado por el Juzgado de Instrucción N°.. de Ciudad Real a cuyo contenido ha de estarse, declarándose de oficio las costas de este recurso.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Devuélvase la causa al Juzgado remitente con testimonio de esta resolución, para su notificación y cumplimiento.

Así lo acordó la Sala y firman los Ilmos. Sres. Magistrados expresados al margen superior.