



*Ministerio Público de la Nación*

**AMPLÍO REQUERIMIENTO DE INSTRUCCIÓN**

**SOLICITO INDAGATORIAS**

**POSTULO INHIBITORIAS**

**Sr. Juez:**

**Gerardo D. Pollicita**, titular de la Fiscalía Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 11, me presento ante V.S en la causa N° **15.734/08**, caratulada “*Kirchner Néstor y otros sobre asociación ilícita*” del registro de la Secretaría N° 19 del Juzgado Federal N° 10 a vuestro digno cargo, y respetuosamente manifiesto:

*I.- Objeto*

Que vengo a través del presente dictamen a ampliar requerimiento de instrucción formulado en el marco del presente expediente, con el fin de que quede comprendida dentro de aquél la maniobra defraudatoria que se describirá en el Acápite III, que guarda estrecha vinculación con la investigación que se viene llevando adelante por presunta *asociación ilícita* entre ex funcionarios del Estado y empresarios ligados personal y comercialmente a aquéllos.

Así también, en virtud de la maniobra fraudulenta que se detallará y de la intervención criminal que cada uno de los responsables tuvo en su ejecución, habré de solicitarle a V.S. la recepción de la declaración indagatoria de Cristóbal Manuel LÓPEZ, Carlos Fabián DE SOUSA, Ricardo Daniel ECHEGARAY, Ángel Rubén TONINELLI, Guillermo MICHEL, José Antonio BIANCHI, Pedro Gustavo ROVEDA, Celeste BALLESTEROS, Juan J. VALLEE, Daniel G. COLLAZO, Karina Elisabet VENIER, Mabel Gloria FADDA, Walter Daniel TETES, Amanda Beatriz JAIME, Walter David D’ANGELA, Claudio D. BURTIN, Marcelo Julio EGLIS, Eduardo E. NAPPA, Simón Pedro Antonio ZARATE, Pablo Jorge

AGUILERA, Fabián O. DI RISIO, Víctor Hugo CINGOLANI y Gustavo Adrián ESPERÓN.

A su vez, con motivo de la incorporación de los hechos aludidos en la causa de referencia y habida cuenta la existencia de otras investigaciones penales por los mismos sucesos en este fuero, habré de solicitarle a V.S. que le requiera al Dr. Luis Rodríguez, titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 9, y al Dr. Marcelo Martínez de Giorgi, titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 8, que declaren su inhibitoria para continuar interviniendo en la causa N° 2710/16 (en forma parcial por el mismo hecho aquí ventilado que tramita ante la Secretaría N° 18) y en el expediente N° 2724/16 (radicado en la Secretaría N° 16), respectivamente.

Por último, siguiendo el mismo criterio organizativo en el análisis de cada hecho y en la recolección de la prueba que fuera adoptado desde el inicio de la investigación, solicitaré a V.S. que disponga la formación de una causa separada para la continuación y tratamiento de la maniobra fraudulenta que se enunciará.

## II.- Introducción

### a).- La asociación ilícita

En el mes de diciembre del año 2008, se inició una investigación penal a partir de la denuncia formulada por una serie de legisladores nacionales orientada a que se investigara en esta sede la existencia y funcionamiento de una *asociación ilícita* encabezada por el ex presidente Néstor Carlos KIRCHNER (f) y conformada por funcionarios de alto rango del gobierno nacional, y un reducido número de “*empresarios amigos*” entre ellos, Lázaro BÁEZ, Cristóbal Manuel LÓPEZ y Carlos Fabián DE SOUSA, destinada a acrecentar el patrimonio de aquellos, a través de diferentes empresas sospechadas de haber formado parte de este entramado delictivo, entre las que se encuentra la firma OIL M&S S.A.



## *Ministerio Público de la Nación*

A lo largo de este dictamen se ahondará sobre una nueva operatoria criminal vinculada con las personas denunciadas y el objeto procesal originario por medio de la cual desde un organismo de la administración estatal —en este caso, la Administración Federal de Ingresos Públicos— junto con los empresarios y sociedades sospechadas de tener vinculaciones personales y comerciales con el matrimonio presidencial se orquestó una maniobra fraudulenta en contra de las rentas de la Nación en sumas miles de veces millonarias, cuyos fondos obtenidos irregularmente habrían sido utilizados para la expansión del conglomerado societario de LÓPEZ y DE SOUSA.

Lo expuesto hasta aquí, cobra relevancia y virtualidad si se contextualiza con lo señalado por la Diputada CARRIÓ en cuanto a que “(...) *toda esta operatoria, a su vez, ocurrió durante un período clave. Porque al mismo tiempo que López se fondeó con el ITC (...) le alquiló al menos dos departamentos, una oficina y cinco cocheras a la entonces familia presidencial Kirchner durante años a cambio de varios millones de pesos (...) No sólo eso. También le giró fondos desde su hotel El Retorno, en Bariloche, al Alto Calafate, el principal hotel de los Kirchner en Santa Cruz (...) Allí no se acaban los lazos cruzados. Porque la sobrina de la ex presidenta —e hija de la gobernadora Alicia Kirchner—, Romina Mercado, trabaja desde febrero de 2012 y hasta hoy en Inversora M&S SA, al mismo tiempo que tomó las riendas como presidenta del directorio de Hotesur, la sociedad controlante del Alto Calafate, según los registros laborales y societarios*” (v. fs. 4/7).

Esto resulta concordante con lo investigado en otras causas de este fuero, en donde también se analizan maniobras similares con complicidad de funcionarios de la AFIP en el favorecimiento de empresarios ligados al anterior

gobierno (v. al respecto decreto del Dr. Casanello en la causa N° 3017/13 en el que remite testimonios de información vinculada con la presente).

*b).- Descripción de la maniobra delictiva*

Así las cosas, la extensión y complejidad de los sucesos que me ocupan ameritan una exposición inicial que sirva como introducción al desarrollo de la maniobra en virtud de la cual, según denunció la Diputada Nacional Elisa Carrió, este grupo de personas defraudó de modo *sistemático, deliberado y permanente* a las arcas del Estado.

Se demostrará en lo sucesivo, como se desprende de las constancias obrantes en este sumario, que desde mayo del año 2011 cuando OIL COMBUSTIBLES S.A. (en adelante OIL) comenzó con su operatoria y durante más de cuatro años, la Administración Federal de Ingresos Públicos (en lo sucesivo AFIP) a través de un gran número de irregularidades habría permitido que la mencionada firma no pagara el impuesto sobre los combustibles líquidos como lo preveía la normativa vigente —de los 55 períodos fiscales que se analizan, OIL pagó en tiempo y forma únicamente 7 de ellos— y utilizara indebidamente ese dinero para capitalizar a las demás sociedades del grupo económico al que pertenece (GRUPO INDALO), y así se tornara incierto el cobro de lo adeudado por parte del Estado Nacional.

No obstante ello, también habrá de profundizarse la investigación en torno a la hipótesis introducida en el escrito inicial en relación al destino que los empresarios involucrados le imprimieron al dinero obtenido a través de la maniobra fraudulenta descrita, el cual según la denuncia, habría retornado al matrimonio presidencial, en concepto de alquileres inmobiliarios de propiedades de aquellos.

Sentado lo expuesto, no escapa a esta parte que la maniobra que se describirá a continuación, se ejecutó al amparo de una política general de



## Ministerio Público de la Nación

otorgamiento de planes de facilidades de pago<sup>1</sup> para los deudores tributarios, los que en ningún momento se pondrán en tela de juicio en lo que hace a su legalidad. Sin embargo, como se expondrá en lo sucesivo dichos regímenes de pago funcionaron como el medio a través del cual las autoridades de la AFIP por acción u omisión permitieron que la firma OIL no abonara el impuesto a los combustibles líquidos (en adelante ICL) ya recaudado y acumulara una deuda con el Fisco Nacional varias veces mayor a los bienes de uso y cambio de la petrolera.

Dicho ello, la maniobra fraudulenta fue edificada sobre *tres grandes pilares*: **1)** la inmersión inicial en el negocio petrolero, **2)** el otorgamiento irregular de planes de facilidades de pago y la utilización indebida de la recaudación del ICL impago para el financiamiento y expansión del grupo económico, y como correlato de ello, **3)** el perjuicio millonario al erario público por la falta de percepción del tributo en cuestión.

En primer lugar, el GRUPO INDALO —un conglomerado societario detrás del cual se encuentran los empresarios Cristóbal Manuel LÓPEZ y Carlos Fabián DE SOUSA— constituyó la empresa OIL a principios del año 2010 y comenzó, en mayo de 2011, a desplegar su actividad comercial relacionada a la refinación y venta de combustibles, luego de haber adquirido parte del fondo de comercio de la petrolera PETROBRAS ARGENTINA S.A. compuesto por la refinería San Lorenzo, la planta fluvial y una red de estaciones de servicio con 344 puntos de venta y una estación de servicio de la firma EG3 RED S.A.

Así, una vez inmersos en el negocio petrolero, el siguiente paso diseñado por ex funcionarios de la AFIP en conjunto con las autoridades de la firma

---

<sup>1</sup> Los planes de pago otorgados por la AFIP, pueden ser de dos tipos, o bien de alcance general —para todos los contribuyentes con deudas tributarias— cuyo acogimiento se realiza a través del sistema “*Mis Facilidades*”, o bien de índole particular —para un contribuyente específico— que debe solicitarlo por escrito ante la AFIP y que el Administrador Federal decide discrecionalmente si lo concede o no de acuerdo a lo dispuesto por el art. 32 de la Ley 11.683.

OIL, habría consistido en que la mencionada empresa no pagara el ICL proveniente de la recaudación de este impuesto —que en la práctica abonan los consumidores cuando cargan combustible en las estaciones de servicio— y en vez de ingresarlo a las arcas públicas fuera transferido a otras empresas del GRUPO INDALO, mientras que, OIL se acogía a un sinnúmero de planes de pagos cuyo otorgamiento, control y ejecución no habría sido cumplido en forma deliberada por los distintos funcionarios del organismo recaudador, lo que a la postre, perjudicó los intereses de las rentas nacionales.

Tal como se verá en profundidad en el presente dictamen, a lo largo de toda la vida de la empresa, los funcionarios de la AFIP no habrían reclamado el pago de la deuda cuando ya era exigible, y a la vez, habrían permitido por acción en algunas oportunidades, y por omisión en otras, un gran número de irregularidades en el tratamiento y otorgamiento de regímenes de asistencia financiera que al analizarlas de forma mancomunada e integral permitirían comprender la maniobra en su conjunto. Veamos.

**Desde la iniciación de la empresa en la actividad —mayo del 2011— hasta el período marzo del 2013**, la compañía en lugar de pagar el ICL presentó conjuntamente con la declaración impositiva del tributo, el acogimiento a un plan de pago de índole general (llegando a enlistarse en un total de 185 planes a la luz del RG N° 2774), lo que le permitió acumular una deuda con el fisco por la suma de **\$4.386.109.978,17** de la cual pagó únicamente el 12,54%<sup>2</sup>, reformuló en otro plan (RG N° 3451) el 37,48%<sup>3</sup> y le caducó deuda por el 49,98%<sup>4</sup>.

En relación a este período, y respecto de esta última parte de la deuda, un total de más de **2 mil millones de pesos** que se encontraba vencida y por lo tanto

---

<sup>2</sup> \$550.012.724,87

<sup>3</sup> \$1.643.762.219,20

<sup>4</sup> \$2.192.335.034,10



## *Ministerio Público de la Nación*

debía ser exigida, ex funcionarios de la AFIP habrían permitido ilegítimamente que OIL se volviera a acoger al mismo plan violando las condiciones que el propio régimen N° 2774 expresamente prohibía. Además mediante la apertura de un “proceso de fiscalización” se habría posibilitado que la empresa recibiera un régimen especial de 36 cuotas, una tasa de financiación del 1,25% mensual y condiciones de caducidad a la cuarta cuota impaga, cuando la resolución ofrecía únicamente hasta 6 cuotas, un interés del 2% mensual y caducidad a la segunda cuota no cancelada.

Asimismo, en el período que va **desde mayo 2013 a mayo 2014** —vale aclarar que los meses de abril, julio y agosto de 2013 fueron abonados correctamente— los funcionarios de la AFIP beneficiaron a la petrolera con dos planes de facilidades de pago de alcance particular —el primero otorgado únicamente a OIL y el segundo a todo el GRUPO INDALO— concedidos directamente y en forma excepcional por el Administrador Federal por un total de más de **2 mil millones de pesos** los días 9 de diciembre de 2013 y 16 de mayo de 2014, respectivamente.

Ambos planes especiales tuvieron en común que fueron conferidos sin requerir a la empresa que acreditara la situación de crisis económica-financiera, sin tener en cuenta que la empresa desde su inicio y de manera sistemática no había pagado el impuesto ya recaudado, sin observar que ya se había refinanciado deuda ilegítimamente y sin llevar a cabo ningún tipo de estudio contable que hubiera permitido corroborar que la situación de “crisis” reflejaba en realidad una descapitalización autogenerada producto de los incesantes giros de los fondos del ICL a favor de empresas vinculadas con el conglomerado societario INDALO.

Todo ello, violando el único requisito exigido por el art. 32 de la Ley 11.683 para otorgar planes de facilidades de pago de alcance individual y mientras

que en los medios de comunicación masiva se denunciaba que la empresa petrolera lejos de estar en crisis, estaba llevando a cabo una maniobra impositiva por la que en realidad el dinero era transferido a otras sociedades del grupo, tal como surge de las notas periodísticas publicadas en los diarios La Nación, Clarín, La Política Online de fecha 9 de septiembre de 2013 –ver fs. 1163/70-.

Llegado a este punto y con una deuda consolidada que superaba los **4 mil millones de pesos**, nuevamente OIL, luego de no abonar el ICL por 9 meses y **sin que se le exigiera su pago**, se acogió a dos nuevos planes de facilidades (RG N° 3756 y 3806) a 120 cuotas —10 años— por un total de casi **4 mil millones de pesos**<sup>5</sup> por los períodos devengados desde **septiembre de 2014 hasta agosto de 2015** —ya que había pagado los meses de junio, julio y agosto 2014—, lo que luego repitió a través de una nueva resolución que le permitió financiar el ICL de los períodos **septiembre a diciembre 2015**, todo lo cual generó que la deuda alcanzara la suma de prácticamente **9 mil millones de pesos**.<sup>6</sup>

Finalmente, en marzo de este año la empresa OIL, con una deuda que superaba ampliamente sus bienes de uso y de cambio, se presentó en concurso de acreedores ante el Juzgado de Ejecución N° 1 de Comodoro Rivadavia, a cargo del Dr. Gustavo Luís Horacio TOQUIER, tornando en virtud del accionar conjunto de los empresarios y funcionarios estatales que se describió hasta el momento, cuanto menos incierto el eventual cobro de lo adeudado al Fisco Nacional.

### *III.- Pilares sobre los que se asienta la maniobra defraudatoria*

Habiéndose efectuado una breve reseña del hecho ilícito investigado, en lo sucesivo, se habrá de desarrollar detalladamente cada uno de los *pilares* sobre

---

<sup>5</sup> \$3.910.530.689,37

<sup>6</sup> \$8.926.740.758,91



## Ministerio Público de la Nación

los que descansa esta entramada maniobra desplegada por ex funcionarios de la Administración Federal de Ingresos Públicos y autoridades de la firma OIL.

La extensión y complejidad de la operatoria perpetrada indica que, para una mayor claridad expositiva y una correcta comprensión del caso, deviene necesario desgranar cada una de las *aristas* y reconstruir cronológicamente la maniobra desde su inicio para entender acabadamente como desde un organismo estatal —en este caso la AFIP— se favoreció *irregularmente* a sociedades y empresarios investigados en la causa principal, en perjuicio de las rentas del Estado Nacional.

a).- La creación de la firma OIL COMBUSTIBLES S.A. y la inmersión en el negocio petrolero

La maniobra fraudulenta investigada reconoce como punto de partida el mes de enero del año 2010 a partir de la creación de la petrolera denominada **OIL COMBUSTIBLES S.A.** con fondos provenientes del conglomerado societario llamado GRUPO INDALO para la *fabricación de productos de la refinación del petróleo* siendo sus directivos **Carlos Fabián DE SOUSA** (presidente), **Raúl Esteban ZAMORA** (vicepresidente) y **Cristóbal Nazareno LÓPEZ** (director titular) (v. fs. 628).

Para su conformación, las contribuciones procedieron de la firma **OIL M&S S.A.**<sup>7</sup>, con el aporte de capital social por únicamente el **0,01%**, y de la empresa **INVERSORA M&S S.A.**<sup>8</sup>, quien afianzó el paquete accionario con bienes

<sup>7</sup> Compuesta por los siguientes accionistas: **Cristóbal Manuel LÓPEZ** (con participación del **0,68%**), **Carlos Fabián de SOUSA** (aporte del **0,57%**), **INVERSORA M&S S.A.** (con fondos por el **98,11%**) y **Fideicomiso CML II** (por **0,64%**) (ver informe de situación fiscal).

<sup>8</sup> Integrada por **Cristóbal Manuel LÓPEZ** (con inversiones por el **15,58%**), **Carlos Fabián DE SOUSA** (con fondos por el **4,64%**), **NITZON HOLDING** (Panamá) (con contribuciones por el **71,79%**) y **FIDEICOMISO CML II** (con participación por el **7,99%**) (ver informe de situación fiscal).

que rondaron en el **99,9%**, ambas con participación accionaria de los empresarios **Cristóbal Manuel LÓPEZ** y **Carlos Fabián DE SOUSA** (v. fs. 628).

A su vez, vale aclarar que **INVERSORA M&S S.A.** cuenta con integración social mayoritaria —**71,79%**— de la firma **NITZON HOLDING**, radicada en la República de Panamá, cuyo directorio está compuesto por **Carlos Fabián DE SOUSA** (director y presidente), **Cristóbal Manuel LÓPEZ** (director y vicepresidente) y **Cristóbal Nazareno LÓPEZ** (director y tesorero) (v. fs. 628/9).

Una vez creada la ingeniería societaria, OIL se mantuvo fuera de actividad durante más de un año, iniciando recién su operatoria el día 2 de mayo de 2011 luego de la compra del fondo de comercio adquirido a **PETROBRAS ARGENTINA S.A.**, compuesto por la Refinería emplazada en la localidad de San Lorenzo, provincia de Santa Fe, la Planta Fluvial y la Red de comercialización de combustibles compuesta por 344 puntos de venta, los clientes mayoristas asociados en diversos canales y el fondo de comercio de la Estación de Servicio de la firma **EG3 RED S.A.** ubicada en la calle Zuviría N° 5198 de la ciudad de Santa Fe (v. fs. 631 y 638).

*b).- El otorgamiento irregular de planes de facilidades de pago y la utilización indebida del ICL para el fondeo del Grupo INDALO*

Tal como se adelantó, el segundo pilar sobre el que se asienta esta maniobra está dado por el accionar llevado adelante por ex funcionarios de la AFIP al permitir que la empresa OIL no pagara las obligaciones fiscales provenientes del ICL y, en su lugar, financiara una y otra vez la deuda generada por el uso indebido de fondos mientras que en simultaneo utilizaba ese dinero para expandir su grupo económico.

La maniobra como se expuso tiene una cuestión previa fundamental que está dada por las características del impuesto a los combustibles líquidos, ya que



## Ministerio Público de la Nación

es precisamente de aquél de dónde provenía el dinero que luego era transferido a las demás empresas del grupo.

Sobre este punto, vale señalar que el ICL (Ley N° 23.966) es un impuesto sobre la transferencia —a título oneroso o gratuito— de combustibles, que grava una sola de las etapas de su circulación (primera transferencia), pero que sufre el último de la cadena de comercialización, es decir, el consumidor que cuando concurre a la estación de servicio a cargar combustible paga el impuesto. Así lo tiene dicho, nuestro Máximo Tribunal que sostuvo que sin perjuicio que las petroleras son los sujetos pasivos del impuesto y las que lo ingresan al Fisco, desde una visión realista del tributo en cuestión, quien verdaderamente lo paga es el consumidor (Fallos 306:1580).

Dicho ello, el *quid* del caso radica en que OIL pese a contar con el dinero del impuesto ya abonado por los consumidores, no pagó el tributo a la AFIP y ello fue permitido y tolerado por los ex funcionarios de dicho organismo que de modo *sistemático y deliberado* no exigieron el pago de lo adeudado, lo que favoreció que con ese capital se *fondeara* a las otras sociedades del GRUPO INDALO.

La infidelidad de los funcionarios encargados de administrar las rentas de la Nación, en la práctica se habría instrumentado por dos vías, la primera estuvo a cargo de la Subdirección General de Recaudación que demoraba —incluso hasta un año— entre que corría el sistema informático encargado de detectar las deudas y las ingresaba al “Sistema de Cuentas Tributarias” (en lo sucesivo SCT), de donde las áreas operativas de la AFIP, se nutren para conocer las deudas exigibles y llevar a cabo la tarea de reclamar el pago a los contribuyentes (v. testimonial del Cont. Pub. Fabián Carlos Barroso de fs. 916/7).

Y la segunda, el otorgamiento de diferentes tipos de planes de facilidades —generales y particulares—, que permitieron postergar el pago de la deuda mientras que la empresa petrolera se descapitalizaba mediante préstamos a favor de las otras empresas del GRUPO INDALO, en su mayoría sin intereses y/o a tasas menores a la financiación que le otorgaba la AFIP (ver al respecto los contundentes informes de auditoría realizados por la consultora DELOITTE & CO S.A., correspondientes a los balances 2014 – 2015 de la empresa OIL, firmado por Carlos Fabián DE SOUSA obrantes a fs. 521/626 e informe de situación fiscal del 31/3/16 de fs. 628/43).

1) Período mayo 2011 a marzo 2013

La mecánica utilizada durante este período desde el ente recaudador se habría centrado en el otorgamiento de **ciento ochenta y cinco (185) planes de facilidades de pago** a la luz de las Resoluciones Generales AFIP N° 2774 (vigente desde el 03/03/10 al 24/03/13) y N° 3451 (sucesora de la anterior)<sup>9</sup> que permitieron que la petrolera OIL consolidara *irregularmente* una deuda por la suma de **\$4.386.109.978,17** (v. fs. 750/818).

Sobre el particular, se observa que la petrolera, durante el período comprendido entre el 13/06/11 y el 19/03/2013, incorporó *mensualmente* la deuda en diferentes y sucesivos planes de pago, con lo cual en vez de pagar el día 22 de cada mes el ICL correspondiente al mes anterior, financiaba el tributo por lo general en 6 cuotas.

Ahora bien, hasta aquí nada resulta anómalo, el deudor de un impuesto —en este caso OIL— no pagaba el tributo y se acogía a un plan de pagos de índole general otorgado por la AFIP. Sin embargo, durante este período la firma petrolera acumuló la suma de más de **4 mil millones de pesos de deuda** en concepto de ICL

---

<sup>9</sup> La RG N° 3451 permitió reformular planes RG N° 2774.



## *Ministerio Público de la Nación*

que financió en los referidos planes de pago, y dejó que caducara —es decir dejó de pagar las cuotas— de prácticamente la mitad de lo adeudado, **un total de 2.192 millones de pesos.**

Según la normativa vigente, cuando una deuda financiada caduca por falta de pago del plan, la misma **debe ser exigida por la AFIP**, pero en este caso lejos de ocurrir el requerimiento del pago que se encontraba en cabeza de los funcionarios públicos del ente recaudador, éstos permitieron que OIL se volviera a acoger al plan de pagos de la RG N° 2774 cuando la propia resolución en su artículo 3 inciso “m” **expresamente lo prohibía.**

Así, una vez que la petrolera contó nuevamente con toda su deuda en planes de pago, los funcionarios de la AFIP permitieron que OIL se acogiera a la Resolución General N° 3451, que reagrupaba la deuda —es decir la colocaba toda en un solo plan— y otorgaba 120 cuotas —10 años— para el pago de la misma.

Lo expuesto hasta aquí, evidencia que, en este período, no sólo se permitió que la petrolera no ingresara mensualmente el dinero obtenido del ICL —y en su lugar lo utilizara para *fondear* su grupo económico—, sino que además, cuando dejó de abonar los planes de facilidades pago, no se le cobró la deuda que era exigible por estar caduca, se la refinanció nuevamente pese a que estaba prohibido, e incluso se lo hizo en forma abusiva con cláusulas aún más favorables —mejor tasa de interés y mayor cantidad de cuotas— que, según la AFIP, no podían aplicarse al caso.

### 2) Período mayo 2013 a mayo 2014

En este período como se verá, la maniobra se sustentó sobre dos ejes, por un lado, la concesión por parte del Administrador Federal, Ricardo Echegaray, de planes de pago especiales —por estar dirigidos a un contribuyente en particular— y que son excepcionales por estar restringidos a aquellos contribuyentes que

acrediten una situación económico-financiera que le impida cumplir con sus obligaciones tributarias.

Y por el otro, en la omisión de carácter sistemático de la Subdirección General de Recaudación —a cargo de José Antonio BIANCHI— de no cargar las deudas de la firma OIL en el SCT al que ingresan las áreas operativas —en este caso la Agencia N° 11— para detectar a los contribuyentes que se encuentran bajo su órbita que tienen deudas fiscales exigibles y que deben proceder a su cobro. Esta irregularidad, además, se vio reforzada por la existencia de controles más laxos que la empresa OIL recibió por encontrarse en una agencia ordinaria que controla a más de 30.000 contribuyentes, pese a que las restantes petroleras de características similares —SHELL, YPF, AXION y PETROBRAS— se hallaban radicadas en la Subdirección General de Grandes Contribuyentes Nacionales, donde solo se controlan 900 contribuyentes y se especializan en el cobro a los más importantes responsables tributarios (v. declaraciones testimoniales de los Cont. Pub. Juan Carlos Santos de fs. 358/60 y de Fabián Carlos Barroso de fs. 916/7).

En resumen, mientras que la Subdirección General de Recaudación demoraba entre que la deuda se volvía exigible y le corría traslado al SCT en algunos casos hasta más de un año, la petrolera recibió planes de pago de índole particular otorgados directamente por el Administrador Federal, que en este acápite, se verá, como de acuerdo a lo informado por la AFIP, fueron concedidos en forma arbitraria e irregular.

*i. El primer plan individual del art. 32 de la ley 11.683*

Tal como surge de la documentación acompañada por el ente recaudador, luego de pagar el mes de abril de 2013 —primer período fiscal desde la creación de la sociedad que, según lo informado por la AFIP, OIL abonó en tiempo y forma— la petrolera dejó pasar dos meses sin abonar el ICL y recién en julio de



## Ministerio Público de la Nación

2013 presentó el primer pedido al Administrador Federal, Ricardo Echegaray, para que le concediera un plan de facilidades de pago particular para esa sociedad.

De este modo, para cuando el Administrador Federal le concedió el beneficio solicitado, ya se habían acumulado un total de 5 períodos fiscales sin pagar —05/13, 06/13, 09/13, 10/13 y 11/13—, los cuales no fueron exigidos durante el tiempo que tramitó el expediente administrativo ante la AFIP (v. fs. 758/63).

Así las cosas, tras la intervención de las distintas áreas del organismo con competencia en la materia, finalmente el 9 de diciembre de 2013, el titular de la AFIP, otorgó a la petrolera OIL el primer plan de facilidades de pago a 30 cuotas con un interés mensual del 1,35% con condiciones de limitación a la distribución de dividendos e imposibilidad de disponer, sin autorización previa de la AFIP, de los bienes que integran el activo no corriente (v. fs. 644/720).

Ahora bien, en lo sucesivo habrá de enumerarse las irregularidades que se observan en la concesión de este plan de financiación a favor de la empresa OIL. Veamos.

a) El art. 32 de la ley 11.683 que faculta al Administrador Federal a otorgar planes de pago a contribuyentes en particular, establece como único requisito para su otorgamiento que aquéllos que lo soliciten “**acrediten** encontrarse en condiciones económico-financieras que les impidan el cumplimiento oportuno de dichas obligaciones” (el énfasis me pertenece).

Según lo define la Real Academia Española, **acreditar** quiere decir “*hacer digno de crédito algo, probar su certeza o realidad*”, es decir que no es suficiente que alguien afirme una situación sino que debe acompañar elementos que comprueben su veracidad.

Al revisar la solicitud realizada por la empresa OIL para que le sea concedido el plan de facilidades, se advierte que ello no habría ocurrido. Por el

contrario, se desprende de la copia del expediente 10873-910-2013, que Diego GONCALVES DE SOUSA —quien suscribió la presentación—, se limitó simplemente a enunciar una serie de inconvenientes por los que atravesaba la empresa y a acompañar un flujo de fondos proyectado para los próximos años con los que supuestamente haría frente a las obligaciones impositivas.

En concreto, el nombrado fundamentó su petición en “(...) *la delicada situación financiera que le impide realizar el pago inmediato y de contado de las obligaciones exteriorizadas (...)*; [en que] *esta situación coyuntural fue motivada por la decisión de la compañía de incrementar los volúmenes procesados de petróleo crudo en la refinería ubicada en la localidad de San Lorenzo, Provincia de Santa Fe, con el objeto de volcar ese mayor volumen de combustibles en el mercado local (...)* [y en que] *en forma simultánea, se vieron seriamente afectadas de manera imprevista las estructuras financieras, en virtud de haberse alterado las condiciones de pago de algunas de nuestras obligaciones, impactando esta situación negativamente sobre la liquidez de la Compañía (...)*” (v. fs. 646/7).

Nuevamente, al observar la copia certificada de la actuación por la que tramitó la solicitud de OIL, no se desprende de ella que ante la falta de acreditación de la situación económica-financiera de imposibilidad de pago de la petrolera, esto haya sido subsanado por la administración a través de un análisis del estado de aquella, lo que hubiera permitido tener por cumplido el único requisito establecido por la norma.

En efecto, a partir de la presentación del apoderado de la empresa de fecha 24 de julio de 2013, el Jefe de la Agencia N° 11 —Cont. Pub. Gustavo Adrián ESPERÓN— le remitió la solicitud a la Dirección Regional Palermo, donde intervino la División Investigación —a cargo del Cont. Pub. Víctor Hugo CINGOLANI— la que luego de llevar a cabo una investigación en manos de Walter



## *Ministerio Público de la Nación*

Daniel TETES y Amanda Beatriz JAIME, concluyó que “*el flujo de fondos presentado por la contribuyente evidenciaría capacidad de pago para afrontar las obligaciones derivadas del plan solicitado*” –v. fs. 691-. Este dictamen fue luego convalidado por el Director General de la Regional Palermo —Cont. Pub. Eduardo Emilio NAPPA— y por el Subdirector General Impositiva Metropolitana —Cont. Pub. Fabián O. DI RISIO— quien también dio el visto bueno haciendo suyo el informe realizado por la Dirección Regional.

Según se desprende del expediente 10873-910-2013 éste fue el único “análisis” que se habría hecho de la situación económica-financiera de la empresa, ya que las restantes áreas intervinientes: la DGI —a cargo del Cont. Pub. Ángel Rubén TONINELLI—, la Subdirección General de Técnico Legal Impositiva —a cargo del Abog. Pablo Jorge AGUILERA—, la Dirección de Asesoría Técnica —Abog. Simón Pedro Antonio ZARATE—, la División Supervisión Técnica —Cont. Pub. Daniel G. COLLAZO—, se limitaron a convalidar lo concluido por el Director Regional, Eduardo E. NAPPA.

Esto luce a las claras de lo dictaminado por COLLAZO y que luego hicieron suyo los demás funcionarios nombrados en el párrafo anterior, quien señaló que la situación económica-financiera invocada por el contribuyente se encontraba acreditada por la Dirección Regional y la Subdirección General de Operaciones Impositivas a cargo de NAPPA y DI RISIO, respectivamente.

Así las cosas, el expediente siguió avanzando en su vida burocrática, sin que en la práctica nadie analizara en profundidad la verdadera situación de la empresa.

De este modo, se le dio intervención a la Dirección de Asesoría Legal en Procedimiento Fiscal, Seguridad Social, Previsional y Penal Tributaria —Abog. Celeste BALLESTEROS—, quien lo remitió a su subalterno el Director de la

homónima dirección —Abog. Claudio D. BURTIN— quien a su vez le encomendó el dictamen legal al Jefe de la División Dictámenes —Abog. Juan J. VALLEE—, quien en la práctica llevó a cabo la tarea jurídica del caso, resolviendo que por ya haber sido tratado el tema en dos antecedentes —a los que se remitió en “honor a la brevedad”— y “*dado la urgencia informada, no [realizó] el control formal de la presentación, el cual en su caso, oportunamente debería cumplimentarse*” —v. fs. 682-, proponiendo en estos términos la consecución del trámite administrativo, lo que sus dos superiores jerárquicos compartieron, y luego también ratificó el Subdirector General de Asuntos Jurídicos —Abog. Pedro Gustavo ROVEDA—.

De esta intervención se desprende que llamativamente existió alguna situación o comunicación —no plasmada en el sumario y hasta aquí desconocida— por la que el otorgamiento se convirtió en “*urgente*” y se le imprimió mayor celeridad y flexibilizó el control formal que correspondía en esa instancia.

Luego de ello, intervino en el trámite del expediente la Subdirección General de Recaudación —a cargo del Cont. Pub. José Antonio BIANCHI—, la que dio el visto bueno a los términos del plan de pago solicitado por OIL, **sin hacer ningún tipo de salvedad a la falta de pago por parte de la petrolera de las anteriores deudas que habían caducado fruto de su omisión y sin notar que la firma prácticamente nunca había pagado el ICL**, y le dio traslado a la Subdirección General Técnico Institucional —a cargo del Abog. y Cont. Pub. Guillermo MICHEL— quien le solicitó nuevamente a BIANCHI que verifique si se estaba controlando el SCT.

Casualmente, mientras que en los diarios más importantes del país se denunciaba la maniobra defraudatoria que estaba cometiendo Cristóbal Manuel LOPEZ a través de la firma OIL, el Director de Programas y Normas de Recaudación —Cont. Pub. Walter David D’ANGELA— afirmaba que “*los tributos*



*Ministerio Público de la Nación*

*indicados a fs. 45 [el ICL de OIL], son controlados por el Sistema de Cuentas Tributarias” –v. fs. 690vta.–, lo que luego tampoco llamó la atención de BIANCHI que corroboró lo actuado por su dependiente y colocó el trámite en manos del Administrador Federal, que el 9 de diciembre de aquél año, después de haber adquirido estado público la maniobra y ya habiendo el propio Echegaray y funcionarios de alto rango de la AFIP tomado intervención en virtud de los requerimientos judiciales en la causa N° 8665/13, accedió a darle el plan de pagos proyectado por MICHEL a una empresa que se estaba *autodescapitalizando* y financiando a otras empresas del grupo societario a costas de las arcas del Estado (v. fs. 1182/7).*

Asimismo, no menos llamativo resulta que la notificación de OIL por la concesión del plan no se efectuara por la vía ordinaria —esto es el trámite que llega hasta la Regional Palermo donde estaba radicada la empresa—, sino que el propio Carlos Fabián DE SOUSA se notificara personalmente en la oficina de BIANCHI al día siguiente de otorgado el plan, lo que una vez más brinda un indicio de la vinculación entre funcionarios y empresarios<sup>10</sup> (v. fs. 706/7).

**b)** Otra de las irregularidades advertidas en la que habría incurrido la gestión de Ricardo ECHEGARAY, consistió en la omisión de informar “(...) *el detalle de los bienes que conforman el activo no corriente sobre los cuales opera la limitación de su disponibilidad, como tampoco la manifestación expresa por parte del directorio de la empresa de la limitación a la distribución de dividendos.*

Además refirió que resulta claro que: “(...) *la crisis financiera expuesta por el contribuyente es producto de las inversiones efectuadas en la*

---

<sup>10</sup> Luego de ello, con fecha 20 de diciembre de 2013, el Director General de Impositiva gira las actuaciones a la Subdirección General de Operaciones Impositivas Metropolitanas para su gestión.

*actividad, utilizando para ello la financiación de sus obligaciones a través de la concesión de planes de facilidades de pago (...)*” (v. fs. 750/7).

La circunstancia aludida permite dar por acreditado que la situación de crisis alegada resultó autogenerada y que no se ha verificado la aceptación por parte de la empresa de las limitaciones impuestas por el Administrador Federal para otorgar la financiación en este primer plan de alcance individual.

c) Las irregularidades hasta aquí expuestas deben ser analizadas en el contexto en el que el plan de facilidades particular fue otorgado a la empresa OIL, en tanto permiten comprender la intención de favorecimiento de los ex funcionarios estatales a los empresarios Cristóbal Manuel LÓPEZ y Carlos Fabián DE SOUSA. Veamos.

Durante el trámite del expediente, más precisamente el 9 de septiembre de 2013, los diarios La Nación, Clarín, Perfil y otros medios de comunicación masiva como el canal de noticias TN, dieron a conocer la maniobra que habría llevado a cabo Cristóbal Manuel LOPEZ junto con su socio Carlos Fabián DE SOUSA, durante el período mayo 2011 – marzo 2013, en la que como vimos la firma OIL se acogía a planes de financiación de la AFIP por sumas millonarias, mientras fondeaba a las demás empresas del GRUPO INDALO (v. fs 1163/70).

Citando a la nota periodística del diario La Nación de esa fecha, esta refiere: ***“López y su socio Fabián de Sousa también usaron el fondeo generado por esos impuestos impagos para financiar empresas del Grupo Indalo, entre otras, la Inversora M&S y Oil M&S, con las que pagaron los salarios en Paraná Metal y completaron la llegada al Banco Finansur y a medios que eran del empresario Daniel Hadad (...) La maniobra tributaria quedó registrada en los balances de Oil Combustibles, según verificó la nación. Allí consta que Petrobras entregó la refinería San Lorenzo y sus estaciones de servicio con sus cuentas fiscales en***



## Ministerio Público de la Nación

*orden. Pero en junio de 2011, apenas un mes después del ingreso de López y De Sousa, el rojo tributario subió a \$ 179,9 millones, y saltó a \$ 1262,9 millones en junio de 2012, cuando la empresa cerró su último balance”.*

Y luego agregó *“al mismo tiempo que acumuló esa deuda gigantesca con la AFIP, Oil Combustibles comenzó a girar dinero a otras empresas del grupo. Lo registró como "créditos no corrientes", es decir que no cobraría durante los 12 meses posteriores. Es decir, un multimillonario descalce de liquidez que la firma auditora de sus cuentas, Deloitte, no señaló en sus notas el balance. ¿Cómo distribuyó ese fondeo? Giró \$1170,5 millones a Inversora M&S (con la que antes había desembarcado en Paraná Metal y, luego, en el banco Finansur), otros \$ 251,2 millones a Oil M&S (con la que al fin adquirió la refinería San Lorenzo) y \$ 78,4 millones más a CPC SA (la constructora que utilizó Cristóbal López para ingresar en la concesionaria vial de las rutas atlánticas 2 y 11).”* (v. fs. 1163/5 -el resaltado me pertenece-).

Como se puede observar de lo citado, la maniobra en septiembre de 2013, ya había sido en parte desenmascarada, por un periodista que con un simple cotejo de los balances contables de la firma OIL desentrañó la maniobra delictiva, mientras que más de una decena de funcionarios —todos ellos profesionales especialistas en cuestiones tributarias—, permitían por acción u omisión que se le concediera nuevamente un plan de pagos.

Además, cabe señalar que el propio Administrador Federal estaba al tanto de esta situación, ya que se presentó espontáneamente el 26 de septiembre de 2013 en el Juzgado Federal N° 2 —en donde tramitaba la denuncia que la Dip. Elisa CARRIÓ realizó en virtud de los referidos artículos periodísticos— para dar explicaciones de la maniobra descrita en el apartado (v. fs. 1182/7).

En conclusión, de la documentación obrante en autos se desprende que Ricardo ECHEGARAY y los demás funcionarios de la AFIP que intervinieron, lejos de mirar con recelo el único requisito que la normativa les exigía para dictar un plan de facilidades de pago en los términos del art. 32 de la Ley N° 11.683, se limitaron a tomar por ciertas las afirmaciones realizadas por OIL y en función de aquéllas y con un ligero análisis concedieron un beneficio impositivo por un total de casi **mil millones de pesos**<sup>11</sup>.

La situación patrimonial de la petrolera existente por aquel entonces, lejos de asimilarse a una crisis financiera o económica, reflejaba una *descapitalización autogenerada* por los incesantes giros de fondos provenientes del ICL que realizaba, en concepto de *préstamos no corrientes* —sin plazo de devolución y en un 80% sin intereses— con la finalidad de favorecer a las restantes empresas del GRUPO INDALO (v. fs. 628/43).

Si a ello se adiciona, el conocimiento de la maniobra que la empresa OIL ya había llevado a cabo —descrita en el acápite III.2.b— como consecuencia de lo público y notorio de la misma, y las propias aseveraciones de Ricardo ECHEGARAY en el marco de la causa N° 8665/13, la connivencia entre ex funcionarios de la AFIP y empresarios ligados a los por entonces titulares del poder ejecutivo nacional, resulta a esta altura patente.

*ii.- El segundo plan individual del art. 32 de la Ley N° 11.683*

Tras haber recibido el plan mencionado, la empresa beneficiaria continuó con la mecánica hasta aquí descrita, consistente en no pagar al Fisco Nacional el ICL ya recaudado, y luego de adeudar tres períodos fiscales del tributo (diciembre de 2013 a febrero de 2014), nuevamente presentó el 13 de marzo de 2014 una segunda solicitud al Administrador Federal, Ricardo ECHEGARAY, con el fin

---

<sup>11</sup> \$980.668.085,44.



## *Ministerio Público de la Nación*

de que aquel concediera un nuevo plan de financiamiento individual por la deuda de obligaciones de OIL que sumaban **\$344.882.442**.

Este segundo requerimiento fue realizado por Carlos Fabián DE SOUSA en el marco de un pedido presentado en favor de veinticinco (25) empresas del GRUPO INDALO y que abarcaba deuda por **\$525.077.262**, entre ellas algunas hacia las que se giraba el dinero del ICL, a saber: INVERSORA M&S S.A., OIL M&S S.A., CPC S.A., SOUTH MEDIA INVESTMENTS S.A., TELEPIU S.A., INDALO INVERSIONES DE ARGENTINA S.A. (v. fs. 824/6)

Así, cuando el Administrador Federal otorgó el plan de financiamiento solicitado, ya se habían acumulado un total de seis (6) períodos fiscales sin ingresar el dinero —**\$1.235.403.297,39**—, los cuales no fueron exigidos durante el tiempo que tramitó el expediente administrativo de la A.F.I.P.

En efecto, luego de la intervención de las distintas áreas operativas del organismo con competencia en la materia, con fecha 16 de mayo de 2014, el Administrador Federal otorgó a la petrolera OIL —y a otra veintena de empresas del grupo económico— un segundo plan de facilidades de pago a 60 cuotas con un interés mensual del 1,90% con condiciones de limitación a la distribución de dividendos, imposibilidad de disponer, sin autorización previa de la AFIP, de los bienes que integran el activo no corriente y mantenimiento de las fuentes de trabajo (v. fs. 823/905).

Sin embargo, como se verá a continuación, la mecánica a través de la que se instrumentó la maniobra defraudatoria pergeñada por ex funcionarios y empresarios, resulta ser idéntica a la del anterior pedido de facilidad de pago y se caracterizó por basarse en los tres elementos que el anterior pedido por art. 32, esto es, **por la simple enunciación de una situación económica-financiera de crisis**, la que en ningún momento fue acreditada como lo exige la normativa aplicable, **por no**

**haberse detallado los bienes que conforman el activo no corriente sobre los cuales opera la limitación de su disponibilidad ni la manifestación expresa por parte del directorio de la empresa de la limitación a la distribución de dividendos, y porque todo ello se desarrolló en el marco de un contexto en el que los funcionarios ya tenían conocimiento que el dinero del ICL estaba siendo hace más de 3 años sistemáticamente transferido a otras empresas del grupo y que OIL mes a mes tornaba más incierta la continuidad de su funcionamiento.**

Veamos en adelante los sucesivos pasos que se fueron llevando a cabo para materializar esta etapa de la defraudación:

a) Al revisar la solicitud efectuada por la empresa OIL para obtener el plan de facilidad de pago, se evidencia según lo informado por la AFIP que la acreditación de la situación económico-financiera que impedía el pago del ICL ya recaudado no aconteció en el caso.

Muy por el contrario, se desprende de la documentación aportada, que Carlos Fabián DE SOUSA —en representación del grupo económico<sup>12</sup>— se limitó a alegar únicamente una serie de dificultades por las que transitaban las empresas que componían el conglomerado societario.

En efecto, al momento de fundar su requerimiento, sostuvo que “(...) *la situación financiera crítica tiene diferentes causas en virtud de la diversidad de áreas de la actividad económica del país en la que en los últimos años ha venido tomando participación activa, entre otras, construcción, combustibles, producción de carbonato de sodio, alimentos, industria autopartista, medios (...) el incremento de las tasas bancarias y las restricciones al crédito externo (...) también en nuestras empresas de producción, los incrementos de costos locales y control de precios de*

---

<sup>12</sup> Si bien manifestó estar vinculado a todas ellas, únicamente acreditó personería de la firma INVERSORA M&S S.A.



## Ministerio Público de la Nación

*varios de nuestros productos como así también el aumento del tipo de cambio menores a la suba de costos internos de producción (...) en particular en nuestra empresa dedicada a la Refinación, el precio tope fijado para la comercialización de combustibles líquidos, establecido a partir del mes de Abril de 2013 mediante la Resolución 35/2013 de la Secretaria de Comercio Interior y su prórroga por Resolución 108/2013 trajo como consecuencia que al mes de diciembre de 2013 el negocio de refinación acumulara varios meses de márgenes negativos (...) Por otra parte el grupo ha efectuado fuertes desembolsos para realizar inversiones en el área de energía, con el objeto de aumentar la producción y volúmenes de sus productos (carbonato de sodio, combustibles, etc.) la construcción de plantas productivas (frigoríficos, ampliación de plantas para aumento de producción y diversificación de productos) entre otras inversiones necesarias para la continuidad, incremento y permanencia de las actividades (...)" (v. fs. 824/6).*

Estas razones alegadas por la petrolera —y por las otras empresas del grupo— fueron tomadas como ciertas **sin efectuar ninguna medida tendiente a comprobar las dificultades exteriorizadas**, por lo que lejos de verificarse una crisis económico-financiera de la petrolera OIL, la tarea del ente recaudador únicamente se limitó a incorporar las impresiones de pantalla de las bases de datos del organismo y a afirmar que la misma tenía capacidad contributiva para en un futuro saldar la deuda existente.

En efecto, tras la recepción del pedido, con fecha 19 de marzo de 2014, la División Investigación de la Dirección Regional Palermo efectuó un informe —que lleva las firmas de la Inspectora Mabel Gloria FADDA y del Supervisor Walter Daniel TETES— en el que se limitó a analizar y exponer que la firma posee ingresos que permiten suponer capacidad de pago para afrontar su voluntad de

regularizar deuda en un plan de pagos<sup>13</sup>, lo que fue avalado por el Director Regional Eduardo Julio NAPPA.

Luego de ello, tras convalidar lo actuado el Cont. Púb. Víctor Hugo CINGOLANI, el expediente fue girado por la Subdirectora General de Operaciones Impositivas Metropolitanas, Cont. Púb. Karina Elisabet VENIER, a la Dirección General Impositiva, en donde en 24 horas su Director, Cont. Púb. Ángel Rubén TONINELLI, dio el visto bueno para el financiamiento de las deudas del conglomerado de veinticinco (25) empresas.

Días después, más precisamente el 4 de abril de 2014, al momento de tomar intervención, el Jefe de la División Supervisión Técnica de la Dirección de Asesoría Técnica de la D.G.I., Cont. Púb. Daniel G. COLLAZO, sostuvo que “(...) *la pretensión de los integrantes del GRUPO INDALO radica en la aplicación de la normativa excepcional que regula el mencionado artículo de la ley de rito, con relación a la deuda que mantiene con este organismo (...) [y que] atento a lo indicado y dada la naturaleza de la temática en trato (...) deberán ser sometidas (...) a consideración del Sr. Administrador Federal de Ingresos Públicos (...)*” (v. fs. 833/4 - el resaltado es agregado).

**La excepcionalidad resaltada por el funcionario, tanto en este expediente como en el que tramitó el otro pedido de financiación por el art. 32, no es un detalle menor ni debe pasar desapercibida, pues la lógica indica que, no siendo la regla este tipo de financiamiento particular, deben extremarse los recaudos para su tratamiento, análisis y otorgamiento, máxime si, como vimos, ante la ausencia de parámetros objetivos, su valoración depende de la discrecionalidad del Administrador Federal.**

---

<sup>13</sup> Para ello, se tuvo en cuenta que la firma incrementó el monto de ventas en el ejercicio 2013 con relación al año anterior.



## *Ministerio Público de la Nación*

Luego de ello, el mismo 4 de abril de 2014, la Dirección de Asesoría Técnica a cargo del Abog. Simón Pedro Antonio ZARATE y la Subdirección General de Técnico Legal Impositiva a cargo del Abog. Pablo Jorge AGUILERA dieron el visto bueno para el avance del expediente.

A su turno, con fecha 9 de abril de 2014, el Jefe de la División Dictámenes de Procedimiento Fiscal, Seguridad Social y Provisional, Abog. Juan J. VALLEE nuevamente manifestó que “(...) **dada la urgencia informada, no se realiza el control formal de la presentación (...)**” (v. fs. 850/1- la negrita es añadida), otra vez se le imprime al expediente un trámite de urgencia cuando tal comunicación jamás existió, lo que fue avalado por el Abog. Marcelo Julio EGLIS a cargo del Departamento de Asesoría Legal.

El mismo día, la Directora de Asesoría Legal Impositiva y de los Recursos de la Seguridad Social, Abog. Celeste BALLESTEROS, elevó al Subdirector General de Asuntos Jurídicos, Abog. Pedro Gustavo ROVEDA, y éste al Director General de Impositiva, quien a su vez lo giró a la Subdirección General de Recaudación. Hasta aquí, como se ve, prácticamente nadie habría analizado en profundidad la verdadera situación de la empresa.

Así las cosas, con fecha 15 de mayo de 2014, el Subdirector General de Recaudación, Cont. Púb. José Antonio BIANCHI, tomó intervención y le dio nuevamente el visto bueno a esta segunda solicitud —al igual que ocurrió en el primer plan del art. 32— **sin hacer ningún tipo de comentario u objeción a la falta de pago de la petrolera de los cuatro períodos fiscales adeudados por ese entonces, ni a la caducidad de planes generales de la RG 2774 y sin notar que la firma prácticamente nunca había pagado el ICL.**

Finalmente, con fecha 16 de mayo de 2014, el Subdirector General de Coordinación Técnico Institucional, Abog. y Cont. Guillermo MICHEL, elevó el

proyecto de resolución que, en esa misma fecha, aprobó el Administrador Federal Ricardo ECHEGARAY.

Como se puede observar de lo analizado hasta el momento, esta segunda solicitud de un régimen de pagos particular, no sólo fue solicitada por Carlos Fabián DE SOUSA por todo el GRUPO INDALO —el que como tal no posee personería jurídica— sino que además tramitó en un término extremadamente rápido —nótese de lo señalado que muchas de las áreas dictaminaban en término el término de 24hs.— y sobre todo sin llevar a cabo la tarea de control de la acreditación de la situación de impotencia económica-financiera, que por la cantidad de empresas y la excepcionalidad del instituto debió haberse extremado.

b) Además de destacar las irregularidades en torno a la acreditación de los hechos invocados, la AFIP informó que tampoco surge del expediente “*(...) el detalle de los bienes que conforman el activo no corriente sobre los cuales opera la limitación de su disponibilidad, como tampoco la manifestación expresa por parte del directorio de la empresa de la limitación a la distribución de dividendos.*” (v. fs. 750/7).

Al igual que en el primer plan de financiación especial, no se ha verificado aquí la situación de crisis alegada ni la aceptación de la petrolera OIL a las condiciones impuestas por la AFIP, extremos que, una vez más, demuestran que el ente estatal decidió *arbitraria e irregularmente* otorgarle un nuevo plan especial, sabiendo perfectamente el trasfondo que subyacía a la financiación solicitada.

c) Lo afirmado, no resulta de una valoración meramente dogmática y carente de fundamento, sino que por el contrario además de las circunstancias *supra* apuntadas, puede afirmarse que el organismo fiscal tenía pleno conocimiento del giro de fondos que desde hacía más de tres años realizaba la petrolera a sus inversionistas; conocía perfectamente las condiciones precarias y la ausencia de una



## Ministerio Público de la Nación

garantía real que asegurara que esos importes girados retornaran para el pago del ICL adeudado; y sabía que la empresa había consolidado una nueva deuda por ICL impago que rondaba a **\$3.188.283.415**, significativamente mayor al año anterior que ascendía a **\$2.196.482.942**, producto del *fondeo* y la expansión del GRUPO INDALO.

Sostener tal hipótesis resulta sencillo máxime cuando esta maniobra había sido alertada y criticada duramente en el informe de auditoría –v. fs. 617/20-, en donde la firma DELOITTE & CO había destacado que “(...) *la sociedad es parte de un grupo económico que incluye diversas líneas de negocios. Como parte de la financiación del grupo, ciertas unidades de negocios financian a otras que se encuentran en una etapa inicial o de expansión de sus negocios (...) [y que] en consecuencia, la realización y la cancelación a futuro de los activos y pasivos entre empresas del grupo económico se encuentran asociadas al cumplimiento y/o materialización de los planes de negocios de cada unidad de negocios en el corto y mediano plazo*”.

Incluso, con posterioridad, la auditora advirtió nuevamente esta circunstancia enfatizando la inexistencia de elementos objetivos suficientes que permitan concluir acerca de la **recuperabilidad de los 4.725 millones de pesos** girados a las sociedades del grupo económico y la incertidumbre que puede generar duda sobre la capacidad de la entidad para **continuar como empresa en funcionamiento** (v. fs. 623/4).

En conclusión, de la documentación obrante en autos se desprende que Ricardo ECHEGARAY y los demás funcionarios de la AFIP que tomaron intervención, lejos de extremar los recaudos para analizar la única exigencia legalmente estipulada para la concesión del plan, tomaron como válidas y

corroboradas las dificultades alegadas por la petrolera, pese a que, en realidad, conocían la maniobra expansiva del grupo económico a costa del ICL recaudado.

### 3) Período septiembre 2014 a diciembre 2015

Habiendo introducido en el segundo plan individual las deudas generadas como consecuencia del ICL hasta mayo de 2014 inclusive, OIL abonó correctamente los períodos fiscales correspondientes a los meses de junio, julio y agosto de ese año, para posteriormente retomar la maniobra de descapitalización en favor del resto de las empresas que componen su grupo, a partir del mes de septiembre de 2014 y hasta diciembre de 2015 (último período fiscal analizado), donde no volvió a pagar en tiempo y forma el ICL (v. fs. 750/763).

Como se verá en este apartado, la deuda producida por este período fue incorporada en tres planes de pago de índole general otorgados los dos primeros por la anterior gestión de la AFIP y el último por la actual, siendo que en todos los casos el ente recaudador, a través de la ya referida Subdirección General de Recaudación retuvo la información de la exigibilidad de la deuda al no cargarla en el SCT, y de este modo, se permitió que se fuera acumulando deuda ya exigible hasta que OIL se acogiera a planes de pago.

Ahora bien, de lo expuesto surge una primera diferencia con el primer período analizado donde la firma OIL también se acogió a planes de facilidades de pago generales, que está dada porque en aquél entonces la petrolera mensualmente junto con la declaración jurada del ICL, se favorecía con un plan de pago.

Por el contrario, según surge de la documentación acompañada, en esta etapa OIL acumuló deuda y recién pasados varios meses, la incorporó a los



## *Ministerio Público de la Nación*

diferentes planes de pago, sin que la AFIP en ningún momento le exigiera el pago. Veamos.

La primer parte de la deuda —correspondiente al período septiembre 2014 a enero 2015 (**\$1.495.736.276,17**)— se formalizó en un plan de financiación el 30 de junio de 2015 a través de su incorporación en la RG N° 3756. La segunda parte de la deuda que se acumuló —desde febrero 2015 a agosto 2015— fue recién incorporada al plan de pagos, RG N° 3806 (por un total de **\$3.910.530.689,37**), el 25 de noviembre de aquél año y, finalmente, la tercer parte de la deuda conformada por los meses septiembre a diciembre 2015, fue refinanciada en el RG N° 3827 en marzo del corriente (**\$1.142.536.082,05**).

Como se desprende de lo expuesto, cuando OIL se incorporaba a un plan de pagos, ya tenía acumulada deuda de hasta 9 períodos fiscales sin que le fuera reclamado ningún período, cuya intimación debía ocurrir al mes siguiente por parte de la Subdirección General de Recaudación, y luego esta dependencia debía emitir la boleta de deuda para que el área operativa realizara su cobro, todo lo cual no ocurría como debía, permitiendo que en el ínterin OIL regularizara la deuda (v. fs. 916/7).

Así las cosas, todos los planes de pago que fueron otorgados a OIL, sin perjuicio de no condonar la deuda, permitieron postergar en el tiempo, con planes de hasta 10 años, mientras que la petrolera se descapitalizaba a favor de las restantes miembros del GRUPO INDALO, dando así lugar a la maniobra descripta.

No desconoce esta parte que el último de los planes de pagos fue otorgado por la nueva gestión de la AFIP, mas, por el momento, no es posible afirmar que los funcionarios que se hicieron cargo del organismo a partir de la designación del Dr. Abad, formaran parte de la maniobra defraudatoria descripta.

En efecto, debe tenerse en consideración que aquéllos fueron los que formularon denuncia en el fuero penal económico por esta operatoria, aportaron la documentación que aquí se analiza, presentaron ante la justicia en lo contencioso administrativo federal una medida cautelar para evitar la disgregación del conglomerado societario al que pertenece OIL y que desde que advirtieron la mecánica de la defraudación, no solo excluyeron al ICL como concepto incluido en los regímenes de facilidades (RG 3836) sino que además el propio Administrador Federal se autolimitó en su capacidad de otorgar planes especiales del art. 32 y redujo la cantidad de planes a los que puede acceder un contribuyente, con el fin de evitar que una defraudación a las rentas del Estado de esta magnitud volviera ocurrir.

c) *El perjuicio millonario al erario público por la falta de percepción del ICL*

Tal como se indicara al comienzo del presente dictamen, el tercer pilar sobre el que se asienta la maniobra descrita está dado por la *descapitalización autogenerada* de la firma OIL mediante constantes transferencias de fondos obtenidos por el ICL a favor de las restantes empresas del GRUPO INDALO las que se formalizaban como *créditos no corrientes*.

La mecánica empleada habría consistido en un continuo giro del dinero obtenido del cobro del impuesto, cuya liquidez permitió el otorgamiento de préstamos de la firma OIL hacia las restantes empresas del GRUPO INDALO (fundamentalmente INVERSORA M&S S.A. y OIL M&S S.A.<sup>14</sup>) “(...) *sin plazos de vencimiento, en un 80% [sin devengar intereses, y los que generan] lo hacen a una tasa inferior al promedio de la tasa de préstamos tomados*”, circunstancia que

---

<sup>14</sup> Las otras empresas del Grupo INDALO beneficiadas fueron: SOUTH MEDIA INVESTMENT S.A., GANADERA SANTA ELENA SRL, INDALO INVERSIONES ARG S.A., TELEPIU S.A., CPC S.A., LA PROVEEDORA DE LA CONSTRUCCIÓN S.R.L., entre otras.



## Ministerio Público de la Nación

también se verificó en créditos con plata del fisco nacional de éstas hacia otras empresas del Grupo.

Sobre el punto, se destaca a fojas 4/5 el Informe de Situación Fiscal elaborado por la A.F.I.P. que puntualiza: “(...) *la sociedad ha iniciado su operatoria de financiación en el ejercicio 2011, en el cual se vislumbra que el ITC impago de \$163.321.123 se refleja en préstamos otorgados a una de sus integrantes OIL M&S S.A. por \$116.159.194 (...) [y que] a partir del ejercicio 2012 dicha operatoria se acrecienta incorporando préstamos a otras sociedades del grupo, culminando en el período 2015 con deudas fiscales por \$6.066 millones; siendo el 98% correspondiente al Impuesto a la Transferencia de Combustibles Líquidos. Asimismo, se observa que dicha situación se acompaña con un incremento de los créditos a sus accionistas (...)*” (v. fs. 631/3).

Ilustrativo de ello, resulta ser el gráfico que se acompaña a continuación –v. fs. 637–:

	2011	2012	2013	2014	2015
<b>Préstamos al Grupo INDALO</b>	<b>\$116.159.194</b>	<b>\$1.268.102.125</b>	<b>\$2.338.915.192</b>	<b>\$3.303.647.930</b>	<b>\$4.580.188.839</b>
<b>Deuda por el ITC</b>	<b>\$163.321.123</b>	<b>\$1.230.042.918</b>	<b>\$2.233.478.449</b>	<b>\$3.085.563.828</b>	<b>\$5.953.748.771</b>

Lo expuesto hasta aquí, comprueba fundadamente que la firma OIL utilizó el dinero proveniente del cobro del ICL que debía ingresar al fisco nacional y que lo destinó deliberadamente a *fondear*, a costa de las arcas del Estado, otras empresas del Grupo INDALO, dejando a la firma petrolera en un estado que peligra su capacidad para afrontar, por si sola, la deuda fiscal creciente.

Esta situación, cabe decir, fue detectada y criticada duramente por la Auditora DELOITTE & CO S.A. al momento de analizar los balances de la

petrolera OIL COMBUSTIBLES S.A. correspondientes a los ejercicios finalizados en los meses de junio de 2014 y 2015 agregados a fs. 522/626. Veamos.

En la primera ocasión, la Auditora destacó que “(...) *la sociedad es parte de un grupo económico que incluye diversas líneas de negocios. Como parte de la financiación del grupo, ciertas unidades de negocios financian a otras que se encuentran en una etapa inicial o de expansión de sus negocios. En consecuencia, la realización y la cancelación a futuro de los activos y pasivos entre empresas del grupo económico se encuentran asociadas al cumplimiento y/o materialización de los planes de negocios de cada unidad de negocios en el corto y mediano plazo*” (resaltado agregado).

Pero, en la segunda auditoría, las conclusiones a las que se arribó fueron aún más categóricas e irrefutables, en tanto se afirmó que “(...) *la sociedad posee al 30 de junio de 2015, saldos a cobrar con sociedades del grupo económico por \$4.725 millones según se detalla en la nota 4 a los estados contables [y que por lo tanto] No hemos podido obtener elementos de juicio suficientes y adecuados que nos permitieran concluir respecto a la recuperabilidad de los saldos a cobrar arriba mencionados*” (destacado añadido).

A su vez, se aseveró que “(...) *a la fecha cierre del ejercicio existen pasivos fiscales incluidos en planes de pago por un monto total de \$6.010 millones (de los cuales \$817 millones corresponden a pasivos corrientes y \$5.193 millones a pasivos no corrientes) (...) a la fecha de emisión de los presentes estados contables existen obligaciones fiscales generadas con posterioridad al cierre del ejercicio económico finalizado el 30 de junio de 2015 que se encuentran vencidas e impagas (...), [por lo que] estas circunstancias indican la existencia de una incertidumbre que puede generar duda sobre la capacidad de la entidad para continuar como empresa en funcionamiento*” (negrita agregada).



## Ministerio Público de la Nación

A esto último, debe sumarse además que, tal como informó la AFIP, la firma OIL (y sus accionarias INVERSORA M&S S.A. y OIL M&S S.A.) han revaluado sus activos fijos, pero sin embargo esta situación aún no fue aprobada a la fecha de cierre de sus estados contables por la Inspección General de Justicia, circunstancia que, en caso de no ser aprobado, **coloca a las tres empresas en una situación económica desfavorable de patrimonio neto negativo** (v. fs. 635 y 639)

En efecto, tal como se desprende del informe elaborado por la AFIP, año a año mientras que la empresa OIL contaba con el dinero para pagar el ICL, en lugar de pagarle al Fisco, lo transfería en préstamos a otras sociedades del Grupo en condiciones inferiores a las que le otorgaba la AFIP, sin plazo de devolución (el 96,40% de los créditos dados por OIL fueron otorgados sin plazo de devolución —ver fojas 5/6 del informe de situación fiscal del 31 de marzo de 2016—), sin garantía que lo respaldara y frente a empresas que a su vez también se descapitalizaban. El panorama desolador.

Como se ha visto toda la maniobra delictiva descrita a lo largo de este acápite, cierra su ciclo en la *descapitalización autogenerada* de la empresa petrolera, a través del cual el dinero que fue transferido a diferentes firmas del conglomerado empresarial se desvanece entre el complejo entramado societario, mientras que ante al Fisco, las personas jurídicas que deberían responder por lo adeudado, de acuerdo a los informes de la AFIP, no contarían con la capacidad económica para hacer frente a lo debido.

Tal aseveración se ha visto confirmada por la reciente presentación de la empresa OIL ante la Justicia en lo Civil y Comercial de Comodoro Rivadavia donde solicitó el concurso de acreedores por imposibilidad de cumplir con los compromisos asumidos.

En definitiva, tal como ha sido expuesto a lo largo de la explicación de los pilares sobre los que se diseñó la maniobra delictiva, mientras que los ex funcionarios de la AFIP encargados de administrar las rentas de la Nación, al amparo de normas legales, llevaron a cabo procesos irregulares, OIL elevó la deuda impositiva en sumas varias veces millonarias mientras que en forma obscena la sociedad se desfondaba a sí misma, transfiriendo lo percibido a los consumidores en concepto de ICL a las restantes empresas del mismo conglomerado al que pertenece, cuyo crecimiento societario fue tan exponencial como la deuda generada al amparo del mismo, todo lo que derivó en la incertidumbre de cobro por parte de las autoridades públicas.

#### *IV. Calificación jurídica*

Habiendo relatado los hechos que aquí se investigan y la participación que le cupo a cada una de las personas en el desenvolvimiento de esta compleja maniobra delictiva, a continuación se abordará la subsunción típica de los hechos narrados en el acápite III, a partir de lo cual los mismos adquieren relevancia jurídico-penal y, por ello, se justifica la citación en los términos propuestos.

A criterio del suscripto, la conducta que se le endilga a los encausados, encuentra adecuación típica en la figura del art. 174 inc. 5° del C.P. que reprime con prisión de dos a seis años a quien “*cometiere fraude en perjuicio de alguna administración pública*”, por tratarse de una defraudación contra las arcas del estado, ello sin perjuicio de que el avance de la pesquisa permita encuadrar los hechos en figuras legales más gravosas.

Ha sostenido la doctrina al exponer el supuesto del administrador infiel que: “[p]ara el caso de que el autor [de una administración infiel] sea **un individuo que desempeña funciones de administración** por haber sido designado para tal misión por autoridad competente, **y los bienes pertenezcan al Fisco, su acción**



*Ministerio Público de la Nación*

**defraudatoria se subsumirá en la agravante de la defraudación a una administración pública prevista y reprimida en el art. 174, inc. 5º, Cod. Penal.**”

(cfr. D’Alessio, Andrés José, “Código penal comentado y anotado”, Ed. La Ley, 2009, Tomo II págs. 721/2 —el resaltado me pertenece—, ver además: Donna, Edgardo Alberto, “Derecho penal parte especial”, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2001, Tomo II-B, pág. 412).

En efecto, la conducta llevada a cabo por los ex funcionarios de la AFIP en beneficio de los responsables de la firma OIL, debe ser subsumida típicamente en la figura de defraudación contra la administración pública. Sin perjuicio de ello, como se puede observar de la redacción del referido supuesto de hecho, aquél no describe una conducta delictiva determinada, sino que se limita a agravar las formas defraudatorias previstas en los arts. 172 y 173 del Código Penal, en razón de la calidad de la persona ofendida: administración pública. Esto, ha llevado a que tanto la doctrina como la jurisprudencia sostuvieran concordantemente que toda incriminación que se formule en los términos propuestos, debe remitirse expresamente a la forma de fraude específico que se trate (cfr. D’Alessio, *op.cit.*, pág. 771, Donna, *op. cit.*, págs. 552/, CCCFed., in re: “Herrera, J”, causa nro. 17.685, rta.: 28/04/83, etc).

Sentado ello corresponde, entonces, adentrarnos en el supuesto especial de fraude que se materializa en el *sub examine*, esto es la denominada “defraudación por administración infiel o fraudulenta” del artículo 173 inc. 7º del ordenamiento de fondo.

La mencionada norma establece: “[e]l que, por disposición de la ley, de la autoridad o por un acto jurídico, tuviera a su cargo el manejo, la administración o el cuidado de bienes o intereses pecuniarios ajenos, y con el fin de procurar para

*sí o para un tercero un lucro indebido o para causar daño, violando sus deberes perjudicare los intereses confiados u obligare abusivamente al titular de éstos”.*

La esencia de este delito, sostiene Donna, es el perjuicio doloso de un patrimonio ajeno, causado desde adentro de éste, ya que es llevado a cabo desde una posición legal de poder, mediante la utilización de una manera infiel, de la protección que se tenía de esos bienes, lo que lleva a causar perjuicio a su titular. En otras palabras, enseña el mencionado autor, se trata de una infidelidad que a través de un actuar doloso causa un daño en los bienes o intereses ajenos, violando los deberes que se tenía para con ellos (cfr. Donna, *op. cit.* pag. 407/411).

Tomando como punto de partida el análisis del tipo objetivo, el delito requiere como presupuestos típicos para su configuración que el sujeto activo tenga asignada la *administración* del patrimonio ajeno, y que esa relación jurídica esté fundada en una serie de fuentes que el propio tipo penal establece: *la ley, una disposición de la autoridad y un acto jurídico.*

En el caso bajo análisis nos encontramos ante una ley del Congreso de la Nación —N° 24.629— que delegó en el Poder Ejecutivo la reorganización del sector público nacional —art. 7— y en ejercicio de tales facultades el P.E. creó la AFIP como resultado de la fusión de la Dirección General Impositiva y la Administración Nacional de Aduanas —Decreto 618/97— y le asignó entre otras cosas, la misión de aplicar, determinar, percibir, recaudar, exigir y ejecutar los tributos nacionales.

La ley además, se ve reforzada en el caso, por la disposición de la autoridad, en este caso el Presidente de la Nación, que designó a Ricardo Daniel Echegaray como Administrador Federal de la AFIP —Decretos 2284/08 y 2606/12— quien a su vez en el marco de sus facultades propias tiene la atribución de designar la estructura funcional que conforma la AFIP.



## Ministerio Público de la Nación

El segundo de los requisitos previsto en el delito de infidelidad fraudulenta es que el sujeto activo *maneje, administre o cuide los bienes o intereses del sujeto pasivo*.

Yendo al supuesto de *administración* que es el que se verifica en el *sub examine*, la doctrina tiene dicho que es aquél en el que la víctima deposita ciertos bienes o intereses patrimoniales en el sujeto activo, que tiene la responsabilidad de tutelarlos, gobernarlos y cuidarlos dentro de las facultades otorgadas por la ley, la autoridad o el acto jurídico que lo coloca en esa función (v. al respecto Soler, “Derecho Penal Argentino”, Ed. Tea, Tomo IV, pág. 442, Donna, *op. cit.*, pág. 414/5).

En el caso analizado, no caben dudas que Ricardo ECHEGARAY en su carácter de **administrador** federal, Ángel Rubén TONINELLI a cargo de la DGI, Guillermo MICHEL en su calidad de Subdirector General de Coordinación Técnico Institucional, José Antonio BIANCHI como Subdirector General de Recaudación, Pedro Gustavo ROVEDA a cargo de la Subdirección General de Asuntos Jurídicos, Celeste BALLESTEROS en su calidad de Directora de la Asesoría Legal, Simón Pedro Antonio ZARATE a cargo de la Dirección de Asesoría Técnica, Pablo Jorge AGUILERA en su carácter de Subdirector General de Técnico Legal Impositiva, Juan J. VALLEE en su carácter de Jefe de la División Dictámenes, Daniel G. COLLAZO como Jefe de la División Supervisión Técnica, Karina Elisabet VENIER en su carácter de Subdirectora General de Operaciones Impositivas Metropolitanas, Mabel Gloria FADDA y Amanda Beatriz JAIME como inspectoras, Walter Daniel TETES en su calidad de supervisor, Walter David D’ANGELA a cargo de la Dirección de Programas y Normas de Recaudación, Claudio D. BURTIN en carácter de Director de Asesoría Legal, Marcelo Julio EGLIS a cargo del Departamento de Asesoría Legal, Eduardo E. NAPPA como Director Regional, Fabián O. DI RISIO

como Subdirector General Impositiva Metropolitana, Víctor Hugo CINGOLANI a cargo de la División Investigación y Gustavo Adrián ESPERÓN en su carácter de Jefe de la Agencia N° 11, de acuerdo a la esencia del cargo que ocupaban, se encontraban en la posición de administradores de los intereses del fisco, debiendo velar por aquéllos en los términos del tipo penal bajo análisis.

En efecto, eran ellos quienes se hallaban a cargo de la aplicación, determinación, percepción, recaudación, reclamo y ejecución de los tributos nacionales, en este caso el impuesto sobre los combustibles líquidos que la petrolera OIL no pagó y que no fue exigido por las autoridades de la AFIP, conforme lo estipula el art. 14 de la ley del impuesto a los combustibles.

El delito en cuestión exige que la administración recaiga sobre bienes o intereses patrimoniales ajenos, explica Donna que “*son bienes las cosas y objetos materiales y los inmateriales o derechos que son de propiedad del sujeto pasivo (...) son intereses pecuniarios cualquier modo de beneficio a que el sujeto pasivo tenga derecho y respecto del cual el agente está obligado a procurar su obtención*”. (cfr. Donna, *op. cit.*, pág. 415).

En el caso en concreto, tal como ha sido expuesto, los intereses pecuniarios de las arcas del estado se vieron notablemente afectados por las acciones y omisiones de los funcionarios que, entre otras irregularidades, no procuraron el cobro de la deuda cuando era exigible, brindaron facilidades de pago de manera irregular, otorgaron planes de pago especiales cuando ya se había consolidado una deuda monumental, omitieron llevar a cabo las mínimas diligencias que hubieran permitido corroborar que la deuda superaba el valor de los bienes de uso y cambio de la empresa y que la sociedad se estaba descapitalizando a sí misma, mientras capitalizaba a otras sociedades del mismo grupo empresario, etc.



## Ministerio Público de la Nación

En cuanto a la acción típica, dos son los modos comisivos previstos en el tipo penal en estudio, por un lado, el que *violando sus deberes perjudicare los intereses confiados* y, por el otro, el que *obligare abusivamente al titular de éstos*.

Tal como se vislumbra de los hechos que se le imputan a los encausados y del análisis que se viene haciendo hasta el momento, en el presente caso nos encontramos en el primero de los supuestos enunciados, es decir, **la infidelidad defraudatoria** que consiste en un quebrantamiento al deber que posee el sujeto activo de cuidar intereses patrimoniales ajenos.

Para establecer la existencia de un quebrantamiento de la fidelidad, es necesario evaluar por fuera de la normativa penal, el ámbito de competencia asignado al agente por el administrado, en este caso el Estado Nacional.

Como hemos visto, en el presente caso el interés confiado a los ex funcionarios de la AFIP, se encuentra delimitado por las facultades que le habían sido confiadas en sus cargos en la AFIP, que se desprenden de la normativa que regía su accionar, esto es, el Decreto 618/97 que les asignaba entre otras obligaciones, la de aplicar, percibir y fiscalizar los tributos nacionales.

Vale traer a colación en este punto lo resuelto por la Excma. Cámara del Fuero respecto al tipo penal aquí analizado, que en un caso en el que se procesó al por entonces gerente de administración de la Dirección Nacional de Vialidad Nacional por administración infiel dado que “...*en razón del puesto que ostentaba se encontraba al cuidado del patrimonio de la DNV y omitió dolosamente practicar con posterioridad a la firma de convenios tareas vinculadas a su seguimiento y control como era su obligación, descuidando de esta manera el patrimonio ajeno y permitiendo el reiterado incumplimiento de los contratos que la ligan con diversas empresas, al no percibir los cánones por alquiler (...) perjudicado de este modo los intereses confiados al quebrar el deber de fidelidad que la propia función le*

*imponía, lo que derivó en un perjuicio para la administración pública”* (cfr. CCCFed., in re “*Caamaño Orfilia, Lía y otros s/ procesamiento*”, causa nro. 22.952, rta.: 25/04/06).

Tal como se desprende del antecedente citado, la omisión dolosa del funcionario público que no cuida el patrimonio que le fue confiado, comete el delito previsto en el art. 174 inc. 5° en virtud del 173 inc. 7° del código de fondo.

En sintonía con ello, es posible afirmar que el actuar de los ex funcionarios de la AFIP que no solo omitieron dolosamente controlar a la firma OIL, sino que además permitieron intencionalmente el incumplimiento sistemático y deliberado de las obligaciones fiscales por parte de la petrolera, desempeña la conducta disvaliosa, provocando un claro perjuicio al patrimonio de la administrada.

En cuanto al último elemento que requiere el tipo penal, la doctrina y jurisprudencia sostiene que para la configuración del perjuicio no es necesario una pérdida de capital sino que la simple pérdida de una chance de incremento del patrimonio resulta suficiente (cfr. Donna, *op. cit.* pág. 421, con cita al BGH NJW 1983,1807).

Al respecto, no es ocioso recordar que en el presente caso los ex funcionarios de la AFIP en su función de administradores, no exigieron el pago de la deuda, permitieron su restructuración en forma ilegítima, no ejecutaron a tiempo la deuda correspondiente a los meses por los cuales luego se presentaron planes de pago y para silenciar tal falencia no cargaron la caducidad en el Sistema de Cuentas Tributarias, brindaron refinanciación a través de dos regímenes particulares para una sociedad que ya en ese entonces debía miles de millones de pesos en ICL sin llevar a cabo ningún análisis de su situación patrimonial y, todo ello, inobservando la maniobra de descapitalización y paralelamente de fondeo de otras sociedades del grupo con los fondos que era de público conocimiento.



## Ministerio Público de la Nación

Como se puede observar, todos estos actos quebrantan el deber de fidelidad que debe regir el vínculo entre administradores y administrada y que provocaron, cuanto menos, la pérdida de chance de incremento patrimonial de la AFIP, lo que en definitiva limitó y/o frustró la finalidad de la AFIP en su ámbito de acción tal como lo exige el tipo penal bajo análisis y el agravante aplicado.

Ahora bien, habiendo dejado en claro hasta aquí la configuración de todos los elementos que representan el aspecto objetivo del tipo bajo estudio, a continuación me referiré a su faz subjetiva.

Para Stratenwerth el dolo es conocimiento y voluntad de realizar el tipo, por lo tanto está compuesto por dos elementos: el elemento cognoscitivo (conocimiento de todos los elementos del tipo objetivo y sus consecuencias) y el volitivo (voluntad realizadora del tipo penal) (cfr. Stratenwerth, Günther, “Derecho Penal Parte General I”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, págs. 163/206).

En este sentido, la infidelidad defraudatoria exige el conocimiento y la voluntad del autor que infringe el deber de cuidado sobre el patrimonio ajeno perjudicando los intereses que le fueron confiados. Ello, se verifica en el *sub examine* donde ex funcionarios públicos conociendo su posición de administradores de las rentas públicas y sus obligaciones por el cargo que detentaban, quebrantaron los intereses confiados para expresamente favorecer a la firma OIL en sumas varias veces millonarias.

Asimismo, no es posible soslayar que en particular el tipo analizado requiere para su configuración un elemento subjetivo mayor a la figura del dolo, al referir que el administrador infiel debe *obrar con un fin de lucro para sí o para un tercero o para causar daño*.

Respecto a este punto Donna explica que: “*fin de lucro no es lucro efectivo sino que consiste en el propósito del sujeto activo de lograr un provecho o*

*ventaja susceptible apropiación pecuniaria*” en este sentido en el caso dado no caben dudas que la voluntad de los autores comprendía la finalidad de lucro, ya que la misma estaba dada por la millonaria suma que OIL no pagaba mes a mes en concepto de ICL y que a través de la maniobra de financiación de terceras sociedades, producía la descapitalización de la propia empresa para finalmente eludir el pago del tributo (cfr. Donna, *op. cit.* págs. 422/3).

Como se observa de lo citado, el tipo penal establece que la finalidad del autor aludida puede estar direccionada tanto para sí mismo como para un tercero, siendo este último el supuesto aplicable al caso, donde los beneficiados no fueron los propios autores sino las responsables del GRUPO INDALO —Cristóbal Manuel LÓPEZ y Carlos Fabián DE SOUSA—.

Se desprende de ello que, mientras que a los ex funcionarios de la AFIP les corresponderá responder en carácter de coautores por tener en todo momento el dominio del hecho y cumplir con las condiciones especiales de autoría; las autoridades de la firma OIL que resultaron beneficiados con la infidelidad fraudulenta llevada a cabo por los ex funcionarios estatales, deberán ser indagados en carácter de *participes necesarios* en relación al suceso relatado, por resultar su intervención imprescindible para alcanzar la comisión de las defraudaciones en examen.

Ello así, por cuanto participaron conjuntamente con los ex funcionarios en la ejecución de los hechos, aportando a tal fin la ingeniería societaria y empresarial que permitió constituir una sociedad comercial —OIL COMBUSTIBLES— conformada a su vez por sociedades y fideicomisos ya existentes, para luego adquirir parte del fondo de comercio de PETROBRAS ARGENTINA y comercializar combustibles líquidos en el mercado.



## Ministerio Público de la Nación

El aporte de la estructura societaria de la petrolera fue un eslabón central en la ejecución de la maniobra, en tanto posibilitó el cobro del ICL a los consumidores, y paralelamente la transferencia periódica de lo recaudado a otras empresas del GRUPO INDALO, provocando la descapitalización de la empresa OIL a favor de otras sociedades del conglomerado, la incertidumbre acerca de la continuidad del funcionamiento de la petrolera y la duda sobre la recuperabilidad de los préstamos efectuados, todo ello en claro detrimento de las rentas de la Nación.

Al respecto, la jurisprudencia sostuvo: “... *es partícipe necesario del delito de defraudación por Administración fraudulenta en perjuicio de una Administración Pública quien desempeña el cargo de Gerente de Estudios y Dictámenes del Banco Central de la República Argentina pues no posee la especial calidad requerida por dicha figura para ser considerado autor. Tal así dado que conocía el plan que lo incluía como eslabón y consistente en asistir financieramente a una entidad bancaria sin garantía o con garantía inidónea puesto que, más allá de que se hubiese podido prescindir en alguna medida de ella, su aporte era esperado y fue condición de producción de dicho otorgamiento. A este respecto, no tiene relevancia que dicho funcionario no fuese quien, en definitiva, tuviese el resorte para disponer que el hecho se realizase o no puesto que, tal circunstancia, a lo sumo, podrá guardar relevancia para evaluar la medida de la culpabilidad*” (CCCFed, *in re: “Urquiza María del Carmen y otro sobre procesamiento”*, N° 17832, Rta: 26/10/01).

En definitiva, lo expuesto hasta aquí demuestra la participación criminal de los investigados en la maniobra fraudulenta, la connivencia de todos ellos y la división de tareas de ambos sectores en su perpetración —los funcionarios desde *puertas adentro* del ente recaudador y los empresarios a través de la ingeniería societaria—, y el perjuicio que produjo a las arcas del Estado Nacional.

V.- Contenido de la imputación del pedido de indagatoria

Tal como quedó evidenciado, la maniobra fraudulenta orquestada por ex funcionarios del ente recaudador en connivencia con autoridades de la petrolera OIL se extendió desde el mes de mayo del año 2011 hasta diciembre de 2015 y se instrumentó por medio del otorgamiento de planes de alcance general en una *primera etapa*, continuó a través de la concesión de regímenes de asistencia individual del art. 32 de la Ley N° 11.683 en la *segunda fase* y culminó nuevamente con la asignación de planes de índole general en un *tercer período*.

Más allá que la maniobra defraudatoria se desarrolló en estas tres etapas, y que una visión global y respetuosa del principio de verdad material como finalidad de la instrucción debe analizar los hechos con una mirada abarcadora, no escapa a esta parte que, en cuanto a esa *primera fase*, cuyo objeto se centró en el otorgamiento de planes generales a la luz de la RG 2774 y su restructuración en el régimen de la RG 3451 —período mayo 2011 a marzo 2013—, se ha demostrado a partir de los testimonios recolectados (ver fojas ....) que su tratamiento y análisis desde la órbita penal ya ha sido realizado por el Dr. Sebastián Ramos en el marco de la causa N° 8665/13, en donde se arribó a un temperamento liberatorio de los Sres. Ricardo ECHEGARAY, Cristóbal Manuel LÓPEZ y Carlos Fabián DE SOUSA.

Por ello, teniendo en cuenta la fuerza de cosa juzgada material que implica una decisión sobre el fondo del asunto analizado y el límite al ejercicio de la acción penal que importa la garantía constitucional del *ne bis in ídem*, no puede formularse un nuevo reproche penal por los mismos hechos detallados en el acápite III.b.1 del dictamen, razón por la que se habrá de excluir del contenido de la imputación independientemente de que no se renunciará al seguimiento y reembolso del total del dinero adeudado en concepto de ICL que hoy día ronda los **8.900 millones de pesos**.



## Ministerio Público de la Nación

Como he señalado, al menos por el momento, tampoco se incluirá en la imputación, la regularización de la deuda a través de la RG 3827 por los meses de septiembre a diciembre del año 2015 que se detallara en la *tercera etapa*, en tanto como se explicó, no se ha verificado hasta aquí que el otorgamiento de los planes de pago generales por la nueva gestión de la AFIP formaran parte de la maniobra defraudatoria investigada.

En función de ello, el reproche a las personas involucradas deberá circunscribirse, por el momento, a la concesión de los regímenes de asistencia individual del art. 32 de la Ley N° 11.683 en la *segunda fase* —períodos mayo de 2013 a mayo de 2014— y a un segmento del otorgamiento de planes de índole general en la *tercera etapa*, puntualmente obligaciones fiscales que abarcan del mes de septiembre de 2014 a agosto de 2015, período en el que se defraudó al Fisco Nacional por un total de **\$6.126.602.072,20**.

### VI.- Petitorio

Por lo expuesto, solicito a V.S. que:

- 1) Tenga por ampliado el requerimiento de instrucción formulado en orden a la maniobra detallada en el punto III.
- 2) Convoque a prestar declaración indagatoria a las personas mencionadas en el acápite I en los términos del art. 294 del C.P.P.N.
- 3) Requiera la inhabilitación a los titulares de los Juzgados Federal N° 8 y N° 9 del fuero.
- 4) Forme causa separada para el examen y tratamiento de la maniobra aquí detallada.

**Fiscalía Federal N° 11, 19 de abril de 2016.**

**Fiscalnet N° 31.745/08**

Elisa Carrió



*Ministerio Público de la Nación*

**ÍNDICE DEL PEDIDO DE INDAGATORIA DE LA CAUSA N° 15.734/08**

**I.- Objeto**

**II.- Introducción**

a.- La asociación ilícita

b.- Descripción de la maniobra delictiva

**III.- Pilares sobre los que se asienta la maniobra defraudatoria**

a.- La creación de la firma OIL COMBUSTIBLES S.A. y su inmersión en el negocio petrolero

b.- El otorgamiento irregular de planes de facilidades de pago y la utilización indebida del ICL para el fondeo del Grupo INDALO

1.- Período mayo 2011 a marzo de 2013

2.- Período mayo 2013 a mayo de 2014

I.- EL PRIMER PLAN INDIVIDUAL DEL ART. 32 DE LA LEY 11.683

(9 DE DICIEMBRE DE 2013)

II.- EL SEGUNDO PLAN PARTICULAR DEL ART. 32 DE LA LEY N°

11.683 (16 DE MAYO DE 2014)

3.- Período septiembre de 2014 a diciembre de 2015

c.- El perjuicio a las arcas del Estado por falta de percepción del ICL

**IV.- Calificación legal**

**V.- Contenido de la imputación del pedido de indagatoria**

**VI.- Petitorio**