

**ULACIT**  
**UNIVERSIDAD LATINOAMERICANA DE CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

**MAESTRÍA EN ASESORÍA FISCAL**

**TEMA:**  
**“LA DETERMINACIÓN DE LA CUOTA DEFRAUDADA SOBRE BASE  
PRESUNTA A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL  
DERECHO PENAL Y DERECHO PROCESAL PENAL”**

**Sustentante: Warner Molina Ruiz**

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR POR EL GRADO DE  
MAESTRÍA EN ASESORÍA FISCAL**

**San José – Costa Rica**

**Abril 2005**

## CAPÍTULO I

### **I.1.- INTRODUCCIÓN**

Este proyecto busca fijar los presupuestos básicos para el desarrollo posterior de un trabajo de investigación de mayor profundidad en uno de los temas tributarios y penales más controvertidos y poco explorados, tanto por la doctrina extranjera como por la doctrina nacional, nos referimos al tema de la determinación de la cuota defraudada en sede penal.

La determinación de la cuota defraudada en sede penal, no en sede administrativa como usualmente corresponde, presenta una serie de retos legales y constitucionales. Se trata de fijar con las reglas del derecho penal y del derecho procesal penal, el “quantum” defraudado por el contribuyente o responsable tributario, respetando por un lado los principios del derecho tributario sustantivo y por otro, armonizando la aplicación de esa normativa con los principios que sustentan el derecho penal y el derecho procesal penal.

El tema resulta de interés, en momentos en que el país se apresta a discutir la aprobación o no aprobación de un nuevo plan fiscal y de reordenación fiscal. La modificación de preceptos sustantivos en el ámbito tributario, hará en algunos aspectos más sencilla la

determinación de la cuota tributaria del evasor y en otros aspectos, resultará más complicado, en especial, para el operador del área penal.

Dentro de las principales conclusiones que podríamos esbozar en esta introducción y que sin duda será objeto de análisis y ulterior desarrollo en esta investigación, está el señalamiento de que la Administración Tributaria, dotada de una serie instrumentos legales para determinar el hecho imponible, la medición de la base y el monto de los impuestos que debe pagar el contribuyente, cuenta con al menos dos métodos para establecer dicha determinación. El primero de ellos, consiste en un método determinativo sobre base cierta, que como indica su nombre, se hace valorando todos los elementos probatorios disponibles por parte de la Administración Tributaria, estableciendo el monto exacto de los tributos, ya sea revisando las declaraciones juradas de los propios contribuyentes o examinando los libros, escrituras y demás documentos mediante los cuales se constata la información relativa a la liquidación o pago de los tributos. El segundo método de determinación de la obligación tributaria, es el que se realiza sobre una base presunta, el cual permite de manera excepcional a la Administración Tributaria establecer los hechos imponibles haciendo uso de indicios, ficciones y presunciones, y consecuentemente sobre esta base presunta fijar el monto adeudado por el contribuyente. Es en la aplicación de este segundo método, que nace una primera conclusión preliminar, pues si bien reconocemos la legitimidad de su utilización por parte de la Administración Tributaria, no creemos que la utilización de ese método sobre base presunta sea, por sus limitaciones probatorias- de uso legítimo en sede penal.

En ese sentido, creemos que solo las determinaciones realizadas sobre base cierta, ofrece las garantías de certeza compatibles con el ordenamiento penal, basado fundamentalmente en el principio constitucional de inocencia establecido en el artículo 39 de la Constitución Política el cual establece que "A nadie se hará sufrir pena por delito, cuasidelito o falta, sancionados por ley anterior y en virtud de sentencia firme dictada por autoridad competente, previa oportunidad concedida al indiciado para ejercitar su defensa y mediante la necesaria demostración de culpabilidad..."

Ciertamente, la Administración Tributaria no tiene potestades para juzgar y condenar a los contribuyentes, pues tales potestades son resorte exclusivo de la Fiscalía y los Tribunales de Justicia. Pero con sus informes-denuncia, la Administración Tributaria, provoca con sus denuncias sobre escandalosas "defraudaciones fiscales", la toma de decisiones y actuaciones importantes contra los contribuyentes, en etapas iniciales de una investigación preparatoria en sede de penal que no se exige inicialmente certeza sino la mera probabilidad de haberse cometido delito.

Es claro entonces, que el uso o abuso del método de determinación sobre base presunta podría resultar violatorio del principio constitucional de inocencia, que como se ha indicado, constituye un eje central de nuestro ordenamiento jurídico penal e informador de otras garantías procesales tales como el principio de culpabilidad, la debida demostración en juicio y el principio de la carga de la prueba (el que acusa debe probar).

## **I.2 JUSTIFICACIÓN**

El presente proyecto de investigación servirá para conocer los alcances, problemas e implicaciones de orden legal y constitucional, que conlleva la aplicación del método de determinación de obligaciones tributarias sobre **base presunta**, en especial, cuando de esa determinación se deriva posteriormente la interposición de una denuncia penal por defraudación fiscal.

Estimamos que este trabajo resultará de trascendencia para los funcionarios de la Administración Tributaria, en especial de los encargados de fiscalizar y determinar la cuantía de las obligaciones tributarias de los contribuyentes y/o responsables. Los resultados de esta investigación les permitirá conocer de la trascendencia de fijar, con base en indicios, ficciones y presunciones, las cuotas tributarias de las que se presume defraudado el Fisco y que dan base la interposición de denuncias penales.

Igualmente resultará de trascendencia para los funcionarios judiciales encargados de conocer y tramitar esos casos, ya que usualmente estos operadores (juez, fiscal o policía judicial) desconocen la forma cómo se determinan en sede administrativa (fase previa a la penal) el hecho generador y la cuantía de los tributos, que sustentan las denuncias penales.

Los resultados de la investigación también resultará de interés para asesores, peritos, consultores técnicos, abogados tributaristas y penalistas y demás profesionales, que de

alguna forma están vinculados al tema penal-tributario, quienes encontrarán información útil y trascendente al momento de abordar asuntos tributarios en sede penal.

Pero en especial, los resultados de esta investigación resultarán de trascendencia para el propio contribuyente o responsable tributario, quien a resumidas cuentas es la persona física que resultará enfrentado a un proceso penal de cuyo resultado depende, en no pocas ocasiones, su libertad personal y la subsistencia de su actividad económica.

Desde una perspectiva teórica y práctica, esta investigación pretende dilucidar los alcances legales y constitucionales que conlleva utilizar el método de **base presunta** al momento de determinar la cuota tributaria presuntamente defraudada. En ese sentido, se pretende analizar si las autoridades en sede penal están legitimadas a adoptar decisiones trascendentes contra el imputado si la denuncia se basa en determinaciones de obligaciones tributarias realizadas bajo un método presuntivo. En ese sentido, esta investigación podría ayudar a encontrar puntos de equilibrio entre las presunciones y ficciones legales propias del derecho tributario y los principios fundamentales que fluyen e informan al derecho penal y procesal penal.

El trabajo será de interés teórico. El conocimiento que se obtenga permitirá acercar o conciliar institutos y principios en eventual fricción pertenecientes a dos de las importantes y trascendentes ramas del ordenamiento jurídico, como son en este momento el derecho tributario y el derecho penal sustantivo y procesal. La investigación permitirá conocer con

el mayor detalle posible las áreas de interacción entre ambos derechos y nos dará la oportunidad de sugerir ideas conciliatorias.

Si alcanzamos con esta investigación aportar mayores y mejores conocimientos acerca de los institutos de ambos derechos (penal y tributario), en especial en lo relativo a los efectos de los métodos de determinación de obligaciones tributarias, lograremos que la Administración Tributaria y la Administración de Justicia tengan un aporte para una respuesta más adecuada al problema de la evasión tributaria, sin que ello signifique caer en abusos ni trasladar cargas probatorias adicionales a los particulares.

### **1.3.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Costa Rica dejó de ser un país vitrina y como tal, dejó de ser destinatario de una serie de recursos económicos que tradicionalmente le llegaban desde el exterior, sea como ayudas internacionales o como empréstitos con condiciones blandas. Ahora existe una enorme presión en materia de recaudación de impuestos, como único medio razonable y aceptable para la financiación de los gastos públicos. En esa tesitura, los diferentes gobiernos desde el año 1995 han venido fortaleciendo los mecanismos de recaudación de los tributos. (Torrealba, 1997).

En aras de lograr una mayor eficiencia y eficacia en la recaudación de ingresos por conceptos tributarios, el legislador estableció en el artículo 125 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, dos sistemas o formas de determinar las obligaciones

tributarias de los contribuyentes. Como tesis general, estableció el sistema de determinación sobre **base cierta**, tomando en cuenta los elementos que permiten conocer en forma directa los hechos generadores de la obligación tributaria. Y en caso que no fuera posible, también estableció el sistema de determinación sobre **base presunta**, tomando en cuenta para ello los hechos y circunstancias que, por su vinculación o conexión normal con el hecho generador de la obligación tributaria, permitan a la Administración determinar la existencia y cuantía de dicha obligación. (Queralt, Serrano, Casado y Tejerizo, 2001).

Con relación a la utilización del método de determinación sobre **base cierta**, no existe mayor cuestionamiento, pues sin duda ofrece todas las garantías de certeza al momento de fijarse la cuota tributaria del contribuyente o responsable, dado que la Administración Tributaria tiene la opción de verificar la existencia del hecho generador a través de la revisión de las declaraciones juradas, libros, escrituras y demás documentos, en cuanto en ello deba constatar la información relativa a la liquidación o al pago de los tributos. (Molina y Tinoco, 1999).

Existen casos, sin embargo, en los cuales el contribuyente o el tercero responsable no presenta declaraciones juradas, ni cuenta con libros y documentos, de manera que la Administración Tributaria se ve en la imposibilidad de comprobar la existencia del hecho generador y la cuantía del tributo. Para tales situaciones, el citado artículo 125 del CNPT faculta a la Administración Tributaria el establecimiento de esa obligación tributaria sobre una **base presunta**. (Molina y Tinoco, 1999).

Ahora bien, si la cuota defraudada no sobre pasa el monto de los 200 salarios base, el asunto debe dilucidarse en sede administrativa, esto es, por medio de los órganos internos de la Administración Tributaria. El problema se presenta cuando la cuota defraudada sobre pasa los 200 salarios base y la Administración Tributaria procede a la denuncia penal en contra del contribuyente o tercero responsable por el delito de defraudación fiscal y traslada el caso al Ministerio Público. (Torrealba, 2000).

La cuestión es, si la “cuota defraudada” establecida sobre **base presunta** resulta admisible en sede penal. Si bien las dificultades de obtener pruebas directas y ante la proliferación de conductas evasivas, muchas veces hace que resulte legítimo y comprensible que la Administración Tributaria haga uso de indicios, ficciones y presunciones legales para establecer hechos imposables, lo cierto es que tal método de determinación (**base presunta**) podría resultar contrario a los principios fundamentales que informan al derecho penal y procesal penal, como son los principios de inocencia, de responsabilidad subjetiva y carga de la prueba, entre otros, que no admiten ficciones ni presunciones, sino que en la mayor parte de los casos exige pruebas contundentes y directas para tener por demostrada la culpabilidad del imputado. (Casado, Alvarez, Oreamuno y Salto van der Laat, 2002).

La utilización del método de **base presunta**, sin duda facilita las labores de la Administración Tributaria. Por ese medio y sin contar con prueba directa, puede dar por cumplidos los elementos sustanciales que tipifican el supuesto de hecho de la obligación

tributaria. Sin embargo, tales determinaciones pueden resultar en sede penal violatorias de las garantías fundamentales de los imputados. (Casado, Alvarez, Oreamuno y Salto van der Laar, 2002).

## CAPÍTULO II

### **2. Marco Teórico:**

Siguiendo la doctrina española más autorizada hasta el momento (González y Lejune, 2003), partimos de la posición de que la determinación de la base imponible en el derecho tributario cumple una función fundamental. La determinación constituye un elemento de medición o cuantificación del hecho imponible. Es el procedimiento por medio del cual se establece objetiva y legalmente la cuantía de la prestación tributaria a cargo del contribuyente.

Para la medición de esa base imponible, la doctrina española (entre ellos Queralt, et, 2001) y la doctrina costarricense (Torrealba, 2001), así como el artículo 125 del Código de Normas y Procedimientos Tributarios, permite a la Administración Tributaria en el uso de sus potestades fiscalizadoras puede hacer uso de dos métodos fundamentales de determinación de las obligaciones tributarias: uno directo o sobre base cierta y otro indirecto o sobre base presunta.

Para explicar la estimación directa, partimos de la doctrina española (entre ellos Pérez, 1994), que señala que la estimación directa es el método normal y el que más adecuadamente mide la magnitud de la base imponible, dado que los datos se verifican o se corresponden con las informaciones contenidas en los libros y registros comprobados, y es el que mayormente se ajusta al principio de realidad económica del contribuyente.

De la misma doctrina española (entre otros, Menéndez, 2003) tomamos la explicación sobre el otro método, al cual la Administración Tributaria también puede acudir, esto es, al indirecto o basado sobre base presunta. Según explica la teoría de la determinación de la base presunta, la cuota tributaria la establece la Administración no basándose en datos reales del sujeto o del hecho gravado, sino a partir de una serie de indicios, presunciones y ficciones que la misma ley, en forma excepcional, le permite realizar, tal como señala Alejandro Menéndez (2003), “la aplicación del régimen de estimación indirecta... procede cuando el contribuyente no presente sus declaraciones, cuando lo haga en forma incompleta, o cuando incumpla sustancialmente sus deberes contables...” (pp. 219.)

Conforme a la doctrina constitucional desarrollada por nuestra Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, cualquier conducta desplegada por un sujeto que pueda calificarse delictiva para quedar sujeta a sanción debe necesariamente ser examinada y juzgada mediante un proceso penal, en el cual se debe respetar el derecho de defensa y, en general, el derecho al debido proceso del encartado, en los términos de los artículos 39 y 41 constitucionales.

Siguiendo esta doctrina constitucional desarrollada por la Sala Constitucional, entre otros votos relevantes, en el Voto N° 9672 de las 11:21 horas del 26 de setiembre del 2001, no se vulnera el principio de inocencia ni se viola el derecho protegido en el artículo 36 de la Constitución Política, siempre y cuando se acredite la realización de la conducta descrita en los tipos penales, con la necesaria demostración o comprobación efectiva en un proceso

jurisdiccional en que se respeten todas las garantías y derechos reconocidos en la Constitución Política, como en los Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos vigentes en la República. De ninguna manera, sostiene nuestra Sala Constitucional, la aplicación básica de un tipo penal puede presuponer en ninguno de sus elementos la culpabilidad del imputado, sino que esta culpabilidad debe ser comprobada y demostrada en el proceso jurisdiccional correspondiente.

Con base en esta doctrina constitucional costarricense y una parte de la doctrina española (Seone, 2000), la tesis más ajustada a nuestro derecho penal y constitucional, es la que establece que el método determinativo de base presunta no resulta admisible, en el tanto violenta el principio de presunción de inocencia y por derivación, otros principios penales, entre ellos: 1) la carga de la prueba sobre los hechos constitutivos de la pretensión penal corresponde exclusivamente a la acusación; 2) la debida demostración de la culpabilidad en juicio: solo puede entenderse como prueba la practicada en el juicio oral bajo la inmediación del órgano judicial decidor y con observancia de los principios de contradicción y publicidad; 3) solo pueden exceptuarse los supuestos de prueba preconstituida y anticipada, cuya reproducción en el juicio oral sea o se prevea imposible y siempre que se garantice el ejercicio del derecho de defensa o la posibilidad de contradicción; y 4) la valoración conjunta de la prueba practicada es una potestad exclusiva del órgano judicial, que éste ejerce libremente con la sola obligación de razonar sobre el resultado de dicha valoración.

A la luz de lo expuesto, dentro de este marco teórico tomamos como punto de partida las tesis de los costarricenses Oreamuno (2002) y Salto van der Laat (2004), en cuanto a que el proceso penal no puede estar condicionado por presunciones previas derivadas de procedimientos administrativos de inspección y comprobación realizadas por la Administración Tributaria sobre la situación tributaria del contribuyente, eso significaría darle un valor de certeza que solo puede ser alcanzable con las garantías del proceso penal.

## CAPITULO III

### 3. Marco Metodológico

#### 3.1 Matriz básica de diseño de investigación:

<b>Tema</b>	<b>Problema</b>	<b>Objetivos</b>	
		<u>Objetivo General</u>	<u>Objetivos Específicos</u>

<p>La determinación de la cuota defraudada sobre <b>base presunta</b> a la luz de los principios fundamentales del Derecho Penal y el Derecho Procesal Penal.</p>	<p>¿Cómo se violan los principios fundamentales del derecho penal y procesal penal costarricense con la utilización del método de base presunta en la determinación de la cuota defraudada?</p>	<p>Constatar si la utilización del método de base presunta resulta violatorio de los principios fundamentales que informan al derecho penal y derecho procesal penal costarricense.</p>	<p>1.- Describir los dos métodos existentes para determinar obligaciones tributarias (método de base cierta y base presunta).</p> <p>2.- Demostrar que las ficciones y presunciones derivadas del método de determinación sobre base presunta, como técnica legislativa, resulta de aplicación legítima en el derecho tributario.</p> <p>3.- Demostrar que la determinación de la cuota defraudada sobre base presunta en sede penal constituye una inversión de la carga de la prueba en contra del imputado.</p> <p>4.- Demostrar que la cuota defraudada establecida sobre</p>
---	---	---	---

### 3.2 Matriz de Operacionalización de variables:

<b>Variab</b>		<b>Indicadores</b>	<b>Instrumentos de recolección de datos</b>
<p>1).- Cálculo o fijación preliminar de la cuota tributaria defraudada en sede administrativa</p> <p>2).- Traslado del caso por cuota tributaria defraudada a la sede penal y tratamiento del caso a la luz de principios fundamentales del derecho penal y procesal penal que afectan el accionar y las decisiones de los operadores penales.</p>			
<b>Definiciones conceptuales</b>	<b>Definiciones operativas</b>		
<p>1) La base imponible expresión del hecho imponible previsto en la ley, corresponde a una determinada manifestación de</p>	<p>1.a) Grado de utilización de los métodos de base cierta y base presunta en la determinación de la cuota tributaria</p>	<p>- Cuántos casos por evasión en el pago de la cuota tributaria han sido tramitados por la Administración Tributaria durante el</p>	<p>Informes estadísticos de la Administración Tributaria sobre el N° de casos tramitados administrativamente y N° de casos trasladados</p>

capacidad económica del contribuyente, de la medición de esa base y de su cálculo en el caso concreto, se establece la cuota tributaria del contribuyente o tercero responsable.	defraudada en sede administrativa. 1.b) Oportunidades de defensa técnica y material del contribuyente o tercero responsable en ese proceso administrativo de determinación.	2001-2002-2003 y primer semestre del 2004. - Cuantos de esos casos fueron resueltos en sede administrativa, como consecuencia del ejercicio de defensa material y técnica del contribuyente.	al Poder Judicial durante el 2001-2002-2003 y I-SEM 2004. Informes estadísticos del Poder Judicial, sobre N° de casos entrados, activos y salidos de la Fiscalía Tributaria, Juzgado Penal Tributario y Tribunal Penal Tributario durante el 2001-2002-2003 y I-SEM 2004.
2) El informe-denuncia de la Administración Tributaria, mediante el cual traslada el caso al Ministerio	2.a) Grado de utilización del informe-denuncia de la Administración Tributaria en la adopción de	- Cuántos casos por defraudación fiscal fueron denunciados ante el Ministerio Público por parte de la Administración	3) Hoja de trabajo (codificación) de análisis de expedientes administrativos y judiciales para establecer N° de casos

<p>Público, constituye en esencia la noticia de un hecho delictivo (defraudación fiscal) dando lugar a la activación (reacción) del sistema penal contra el contribuyente o tercero responsable.</p>	<p>decisiones y actuaciones judiciales contra el contribuyente o tercero responsable.</p> <p>2.b) Oportunidades de defensa técnica y material del contribuyente o tercero responsable en el trámite del proceso penal.</p>	<p>Tributaria durante el 2001-2002-2003 y primer semestre del 2004.</p> <p>- Cuántos de esos casos se basaron en determinaciones sobre base presunta.</p> <p>- Cuántos de esos casos con determinaciones sobre base presunta, dieron lugar a decisiones y actuaciones importantes y relevantes contra la persona y la actividad</p>	<p>con cuotas determinadas sobre base cierta y base presunta.</p> <p>4) Entrevista personal a diversos especialistas que ejercen liberalmente la profesión de abogados o contadores (asesores), así como a funcionarios de la Administración Tributaria, Policía Judicial, Defensa Pública, Fiscalía Tributaria, Juzgado Penal Tributario, Tribunal Penal Tributario, Tribunal de Casación y Sala</p>
--	--	---	---

		<p>económica del Tercera- contribuyente.</p> <p>-En cuantos casos se alegaron violaciones a principios penales y procesales del contribuyente (imputado).</p> <p>-En cuantos casos los fiscales y/o jueces le dieron la razón al contribuyente (imputado).</p>	
--	--	--	--

### 3.2 Sujetos y Fuentes de Información

Para la elaboración de esta investigación, desarrollo y análisis de los temas y subtemas, se tendrán como sujetos y fuentes de información, tanto a los especialistas en materia tributaria como en derecho penal y procesal penal, que mayoritariamente ven este tipo de temática. En ese sentido, serán sujetos y fuentes de información los especialistas que escriben en las diferentes columnas tributarias de periódicos y revistas especializadas, así

como abogados, contadores y funcionarios administrativos y judiciales encargados de promover investigaciones administrativas y judiciales, de preparar defensas tributarias, etc.

También serán consultados los distintos expedientes judiciales, con esta recolección de datos se pretende recabar información directamente de esos casos judiciales que se encuentran en la Fiscalía Tributaria, Policía Judicial, Juzgado Penal Tributario, Tribunal Penal Tributario, Tribunal de Casación y Sala Tercera, correspondiente a los años 2001-2002-2003-y I semestre 2004.

Asimismo, se analizará en su mayor extensión posible las fuentes de información de que dispone la doctrina más actualizada y autorizada que ha escrito sobre el tema de los métodos de determinación tributaria, en particular, la doctrina española, alemana, italiana, argentina y por supuesto, la doctrina costarricense.

### **3.3 Instrumentos de Recolección de datos:**

#### **3.3.1. Entrevista a especialistas**

Con este instrumento se pretende coleccionar información directamente de quienes ejercen liberalmente la profesión de abogados o contadores, y que fungen como asesores en materia de impuestos en el sector privado, así como de funcionarios de la Administración Tributaria, Policía Judicial, Fiscalía Tributaria, Juzgado Penal Tributario, Tribunal Penal Tributario.

**3.3.1.1° HOJA DE TRABAJO. Técnica empleada:** preguntas cerradas y en algunos puntos, preguntas abiertas para profundizar la respuesta.

---

Detalle

Entrevista realizada a:

Realizada por:

En:

Fecha y hora:

1.- ¿Cuál es su profesión?

Abogado    Contador    Otro. Especifique: \_\_\_\_\_

2.- ¿En qué ámbito ejerce su profesión? Puede marcar más de una opción

Profesional liberal    Profesor universitario    Funcionario público. Especifique:

\_\_\_\_\_

3.- ¿Sabe usted cómo se determina una obligación tributaria?

Sí    No

4.- ¿Conoce usted los alcances del método de determinación directo o determinación sobre base cierta?

Conozco mucho    Conozco pero no con profundidad    No conozco nada al respecto

5.- ¿Conoce usted los alcances del método objetivo de determinación?

Conozco mucho    Conozco pero no con profundidad    No conozco nada al respecto

6.- ¿Conoce usted los alcances del método de determinación indirecto o determinación sobre base presunta?

Conozco mucho     Conozco pero no con profundidad     No conozco nada al respecto.

7.- ¿Está usted de acuerdo con que la Administración Tributaria haga uso del método indirecto o base presunta para determinar cuotas tributarias de los contribuyentes o terceros responsables?

Estoy totalmente de acuerdo     Estoy medianamente de acuerdo     Me es indiferente

No estoy de acuerdo.

Si señala la última opción, por favor explique brevemente el motivo de por qué no está de acuerdo:

---

---

8.- ¿Conoce Usted el trámite administrativo para la determinación de la cuota tributaria?

Sí lo conozco bien     Lo conozco más o menos     Lo ignoro por completo

9.- ¿Conoce usted con cuáles garantías o derechos cuenta el contribuyente o tercero responsable en sede administrativa para ejercer su derecho de defensa material y técnica?

Sí las conozco muy bien     Conozco algunas, otras no.     No conozco del tema.

10.- ¿Sabe usted bajo qué supuestos puede la Administración Tributaria enviar un caso al Ministerio Público?

Sí     No

11.- ¿Conoce usted los principios que informan el derecho penal y procesal penal en función del imputado?

Sí las conozco muy bien     Conozco algunas, otras no.     No conozco del tema.

12.- ¿Está usted de acuerdo con que la Administración Tributaria formule denuncias por defraudación de la cuota tributaria establecida preliminarmente sobre base presunta?

Sí estoy de acuerdo     No lo creo conveniente, pero sí necesario     No estoy de acuerdo.

13.- Según su respuesta anterior, ¿Porqué está de acuerdo o porqué no está de acuerdo?

Explique su respuesta:

---

---

14.- En su opinión, ¿qué valor corresponde que debe darle las autoridades penales a los informes-denuncias presentados por la Administración Tributaria?

Explique su respuesta:

---

---

15.- ¿Considera legítima la adopción de medidas cautelares personales y reales, por parte de las autoridades penales, fundados en los informes-denuncias presentados por la Administración Tributaria, cuando las cuotas tributarias han sido determinadas sobre base presunta?

Explique su respuesta:

---

---

16.- ¿Estima que se violenta algún principio fundamental del derecho penal o procesal penal, si las autoridades penales toman como válido el informe-denuncia de la Administración Tributaria?

De ser afirmativa su respuesta, señale cuáles principios resultan violentados:

---

---

### **3.3.1.2° Hoja de trabajo (observación).**

Con este instrumento de recolección de datos se pretende recabar información directamente de los expedientes judiciales que se encuentran tanto en la Fiscalía Tributaria como en el Juzgado Penal Tributario, Tribunal Penal Tributario, Tribunal de Casación y Sala Tercera, correspondiente a los años 2001-2002-2003-y I semestre 2004. La idea principal es determinar cuántos de esos procesos han sido denunciados por la Administración Tributaria, cuántos se han basado en determinaciones sobre base presunta, en cuantos de esos procesos con determinaciones sobre base presunta las autoridades penales han adoptado decisiones importantes o relevantes en contra del contribuyente.

---

Fecha:

Causa penal N°

Despacho judicial que en este momento conoce:

Despacho judicial que tramita:

Hoja N°

**Detalle:**

1.- El caso se origina por un informe-denuncia de la Administración Tributaria:

Si             No

2.- El informe-denuncia de la Administración Tributaria señala el monto de la cuota defraudada:

Sí             No

3.- La Administración Tributaria realizó diligencias previas de investigación o de verificación para establecer el monto de la cuota defraudada:

Sí             No

4.- Señalar los tipos de diligencias de investigación o comprobación realizadas por la Administración Tributaria para determinar el monto de la cuota:

Declaraciones dadas por el contribuyente             Examen de documentación contable

Información de los bancos             Información obtenida de terceros

Comprobaciones directas             Trabajos de inteligencia

Índices, tarifas fijas, etc.             Ninguno de los anteriores

5.- Método de determinación utilizado para la fijación de la cuota defraudada objeto de la denuncia penal:

Método de base cierta             Método de base objetiva             Método de base presunta

Ninguno de los anteriores

6.- Valoración inicial dada por la Fiscalía al informe-denuncia presentadas por la Administración Tributaria:

Apertura de la investigación       Desestimación       Archivo Fiscal

Sobreseimiento       Aplicación de salida alterna       Otro

7.- En caso de apertura de la investigación, si la Fiscalía solicitó medidas cautelares:

Personales:  Prisión preventiva     Impedimento de salida del país     Otro

Reales:     Inmovilización de bienes y dineros       Decomiso de bienes y dineros

8.- En caso de apertura de la investigación, si la Fiscalía realizó diligencias de investigación:

Entrevista de testigos       Ordenó estudio contable al OIJ       Allanamiento

Decomiso de evidencia     Autorización de acceso a información restringida

Otros

10.- Se formuló acusación y solicitud de apertura a juicio

Sí                       No

11.- Resultado del juicio oral y público:

Absolutoria       Condenatoria       Otro. Especificar:

### **3.4 Alcances y limitaciones de la investigación:**

La presente investigación pretende cubrir en su análisis únicamente el tema de la determinación de la cuota defraudada en sede penal, por ello, se analizarán únicamente los casos de determinación tributaria remitidos por la Administración Tributaria al Ministerio Público correspondiente a los años 2001-2002-2003-y I semestre 2004. Quedan por fuera de este proyecto de investigación todas aquellas determinaciones tributarias realizadas por

la Administración Tributaria que solo fueron conocidas y finalizadas en sede administrativa.

Como principal limitación a este proyecto de investigación, se establece que ante la amplitud de casos que se han denunciado ante la Fiscalía Tributaria, solo será objeto de análisis los casos remitidos por la Oficina de Grandes Contribuyentes de la Administración Tributaria en el período señalado, esto es, a los correspondientes a los años 2001-2002-2003-y I semestre 2004, por ser estos los casos de mayor cuantía en el tema de defraudación fiscal.

Finalmente, debe señalarse como limitación importante que en el examen preliminar de la doctrina tanto extranjera como nacional, no se han encontrado libros y trabajos académicos que aborden y desarrollen en forma particular el tema de la determinación de la cuota defraudada en sede penal, por lo que los conceptos aplicables a este trabajo deben extraerse de la doctrina general.