

*Cámara Nacional de Casación Penal*

REGISTRO NRO. 14.774 .4

///la ciudad de Buenos Aires, a los 14 días del mes de abril del año dos mil once, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente y los doctores Augusto M. Diez Ojeda y Mariano González Palazzo como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, Nadia A. Perez, a los efectos de resolver los recursos de casación interpuestos a fs. 112/127 de la presente causa Nro. 9.140 del Registro de esta Sala, caratulada: **“PETRIZZO, Edgardo y otro s/recurso de casación”**; de la que **RESULTA:**

I. Que la Sala “A” de la Cámara Nacional de Apelación en lo Penal Económico de esta ciudad, en la causa N° 57.180 de su registro, mediante sentencia de fecha 13 de diciembre de 2007, resolvió, en lo que aquí interesa, confirmar el sobreseimiento dictado a favor de Edgardo Petrizzo y Estanislao Gramajo, en los términos del art. 336 inc. 4° del C.P.P.N.

II. Que, contra dicha resolución, A.F.I.P.- D.G.I. en su calidad de querellante con el patrocinio de los doctores Facundo Machesich y Romina Sol Mattassini, interpusieron recurso de casación a fs. 112/127 vta., el que fue rechazado por el *a quo* (fs.132/132/vta.), lo que motivó la presentación directa ante esta Sala. Con fecha 31 de marzo de 2008 se resolvió hacer lugar al recurso de queja, declarar mal denegado el recurso de casación respectivo y, consecuentemente concederlo, sin costas, por lo que fue mantenido en la instancia a fs. 223, sin adhesión del Dr. Raúl Omar Pleé, Fiscal General ante esta Cámara (fs.221/vta.).

III. Que el acusador particular fundó sus agravios en los

términos previstos por el segundo supuesto del art. 456 del C.P.P.N.

Sostuvo que, según su criterio, el *a quo* “solamente enunció someramente y sin brindar ningun[a] explicación que no existen elementos que permitan establecer la participación dolosa de Gramajo y Petrizzo y (...) los imputados debieron tener conocimiento de los hechos denunciados, propiciando se los escuche nuevamente en declaración indagatoria (...) ante una segunda imputación, por la cual no fueron indagados” (fs.119).

En este sentido postuló que “la maniobra de simulación de[l] sujeto exportador que Gramajo llevó a cabo, constituye esta segunda imputación que venimos a poner de manifiesto y por la cual se debería revocar el resolutorio puesto en crisis” (fs. 121/vta.)

Afirmó, también, que “si bien los imputados (...) no tendrían conocimiento de la primera imputación sobre la exportación de mercadería prohibida, sí tenían conocimiento que se encontraban interviniendo en una operación de comercio exterior donde se estaba simulando el sujeto exportador para lo cual es necesario emitir una factura de exportación falsa que se presentó ante el servicio aduanero” y que ello “constituye un acto engañoso acerca del exportador que dificulta o impide el adecuado ejercicio de las funciones que las leyes acuerdan al servicio aduanero para el control sobre las importaciones y las exportaciones”(fs. 120).

Respecto de Petrizzo, presidente de Linx Cargo, dijo que “las circunstancias antes expuestas respecto del imputado Gramajo, son también de aplicación al presente caso toda vez que no podía escapar a su esfera de conocimiento la circunstancia de que la mercadería declarada no era coincidente con la verdadera mercadería objeto de exportación, cual era material fósil” y que “tenía en su esfera de conocimiento que el verdadero sujeto exportador no coincidía con quien fuera consignado como exportador en el permiso de embarque”(fs. 123).

*Cámara Nacional de Casación Penal*

Finalmente, solicitó se amplíe la declaración indagatoria respecto de Luis de los Santos y Claudio Fabián Sánchez y se cite en los términos del art. 294 del C.P.P.N. a Gabriel Britz -socio de la empresa Linx Cargo Internacional-y a Pedro Rubén Campi.

Hizo reserva de caso federal.

IV. Que, cumplido el término de oficina previsto por los arts. 465, primer párrafo, y 466 del C.P.P.N., se celebró la audiencia prevista por el art. 468 del C.P.P.N., de la que se dejó constancia en autos y quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Augusto M. Diez Ojeda, Mariano González Palazzo y Gustavo M. Hornos.

El **señor juez Augusto M. Diez Ojeda** dijo:

I. Conforme surge de los resultandos, en el *sub examine*, el representante del Ministerio Público Fiscal declinó su pretensión punitiva al no recurrir la resolución del *a quo* (cfr. fs. 107/vta.), mientras que la parte querellante (A.F.I.P.-D.G.I.) interpuso el remedio casatorio bajo análisis.

En tales circunstancias, tal como expusiera en mi voto en “ERASO, Raúl Alfredo y otro s/recurso de casación”( causa N°8264, rta.5/12/2009, soy de la opinión que para reconocer la legitimación de la parte querellante en autos, no basta la existencia misma de las facultades para ejercer su pretensión punitiva (cuya fuente legal indiscutida, en el caso, es el art. 23 de la ley 24.769), sino los *límites constitucionales* a su *legítimo ejercicio* durante el debate y, posteriormente, por vía recursiva contra la sentencia, en el campo de los delitos de acción pública. Al respecto, adelanto que, a mi juicio, corresponde distinguir los supuestos en los que quien ejerce ese rol es un individuo particular o su representante de aquellos en los que -como en el presente- quien lo hace es un organismo estatal. En el primero de los casos, el querellante tiene carácter de *acusador*

*subsidiario* respecto del representante del Ministerio Público Fiscal; mientras que, en el segundo, tiene carácter de *acusador adhesivo*. Sobre la base de tal distinción, cuyos fundamentos desarrollaré seguidamente, anticipo mi conclusión sobre la falta de legitimación en autos de la A.F.IP.-D.G.I. para reclamar la revisión casatoria de lo resuelto por el “a quo”.

II. Liminarmente, no es ocioso recordar que el poder punitivo que el Estado ejerce, a través de las distintas agencias que integran el sistema penal, reconoce dos institutos característicos, que se implican entre sí: la *pena estatal* y la *persecución penal pública*. Y, particularmente, para el cumplimiento de esa función, el Ministerio Público Fiscal es el organismo estatal encargado de ejercer la acción pública (C.N., art. 120, Ley 24.946, art. 33 y cc., C.P.P.N., art. 5 y C.P., art. 71).

En ese marco, la incorporación de la figura del querellante como sujeto del procedimiento previsto para la investigación de los delitos de acción pública aparece como el “renacimiento” o “revalorización” de la víctima en el proceso penal (C.P.P.N., art. 82 y cc.). Ese reposicionamiento de la víctima surge como una de las manifestaciones del proceso de crítica del paradigma del sistema penal estructurado en torno a la pena estatal y a la persecución penal pública, que postula, básicamente, que un Estado de Derecho que halla entre sus principales fundamentos el respeto a la dignidad de la persona y el reconocimiento de sus derechos a la autodeterminación y a la autonomía de su voluntad debería tener en cuenta al afectado por la infracción a la hora de decidir el inicio y la medida de la persecución de su ofensor, y su participación en ella (vid. Córdoba, Fernando, “La posición de la víctima”, en “El nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Análisis crítico”, AA.VV., Maier Julio B. J. coordinador, Ed. Del Puerto, Bs. As., 1993, pág. 81 y ss.).

*Cámara Nacional de Casación Penal*

En ese contexto normativo y político criminal, y en función de las normas que los tratados internacionales de derechos humanos incorporados a la Constitución Nacional contienen en materia de garantías y protección judicial de la víctima, la Corte Suprema de Justicia de la Nación le reconoció al particular ofendido la facultad de promover *subsidiariamente* la imposición de una pena. Esto es cuando el representante del Ministerio Público Fiscal hubiera declinado tal pretensión al cierre del debate y siempre que el querellante particular hubiera, oportunamente, formulado el requerimiento de elevación de las actuaciones a juicio (cfr. doctrina emergente de los precedentes “Santillán, Francisco Agustín s/recurso de casación”, Causa S.1009. XXXII, rta. el 13/08/98, Fallos: 321:2021, y “Del’Olio, Edgardo Luis y Del’Olio, Juan Carlos s/defraudación por administración fraudulenta”, Causa D. 45. XLI, Recurso de Hecho, rta. el 11/07/06, Fallos: 329:2596). Concretamente, el Máximo Tribunal sostuvo que la *acusación*, como forma sustancial del debido proceso penal -C.N., art. 18- (cfr. Fallos: 125:10, 127:36; 189:34; 308:1557, entre muchos otros), se integra con dos actos sucesivos que se complementan, el requerimiento de elevación a juicio y el alegato final (arts. 347 y 393 del C.P.P.N., respectivamente). Y que tal requisito salvaguarda la defensa en juicio del justiciable, sin que tenga otro alcance que el de dotar de contenido constitucional al principio de bilateralidad sobre cuya base el legislador está sujeto a reglamentar el proceso criminal, ni haga distingo alguno respecto del carácter público o privado de quien la formula (cfr. Fallos: 143:5).

En cuanto al ámbito de aplicación subjetivo de tal doctrina, interesa aquí destacar que en “Santillán”, tras señalar que “*si bien incumbe a la discreción del legislador regular el marco y las condiciones del ejercicio de la acción penal y la participación asignada al querellante particular en su promoción y desarrollo, desde que se trata de lo atinente a*

*la más acertada organización del juicio criminal (Fallos: 235:31), todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, que asegura a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma (Fallos: 268:266, considerando 2º)”, a renglón seguido, puntualmente se acotó: [e]llo en el marco del derecho a la jurisdicción consagrado implícitamente en el art. 18 de la Carta Magna y cuyo alcance, como la posibilidad de ocurrir ante algún órgano jurisdiccional en procura de justicia y obtener de él sentencia útil relativa a los derechos de los litigantes (Fallos: 199:617; 305:2150, entre otros), es coincidente con el que reconocen los arts. 8º, párrafo primero, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.1. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” (cons. 11).*

Complementando la doctrina referida, y en consonancia con el aludido alcance subjetivo, en su precedente “Juri, Carlos Alberto s/homicidio culposo -causa N° 1140-“ (Causa J. 26. XLI, rta. el 27/12/06, Fallos: 329:5994), la Corte Suprema de Justicia de la Nación fundó la facultad de recurrir de la víctima del delito o de su representante en las normas internacionales sobre garantías y protección judicial previstas en los arts. 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (consid. 9º).

A esta altura, aunque pueda parecer una obviedad, entiendo pertinente poner de resalto que los tratados internacionales de derechos humanos, enumerados en el art. 75 -inc. 22- de la Constitución Nacional -entre los que se encuentran la Convención y el Pacto precitados-, conforman un “*bloque único de legalidad cuyo objeto y fin es la protección de los derechos*

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*fundamentales de los seres humanos”.* En ese orden de ideas, corresponde tener en cuenta, como pauta hermenéutica de las normas procesales regulatorias del proceso penal, entre las cuales se encuentran las que atribuyen facultades a la parte querellante, que *“las garantías emanadas de los tratados sobre derechos humanos deben entenderse en función de la protección de los derechos esenciales del ser humano y no para beneficio de los estados contratantes. En ese sentido la Corte Interamericana, cuya jurisprudencia debe servir como guía para la interpretación de esta Convención [en referencia a la C.A.D.H., para cuya redacción, a su vez, el P.I.D.C.y P. fue utilizado como instrumento preparatorio], en la medida en que el Estado argentino reconoció la competencia de dicho tribunal para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de los preceptos convencionales ..., dispuso: ‘los Estados ... asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción’ (OC-2/82, 24 de septiembre de 1982, párrafo 29)”* (cfr. C.S.J.N., in re “Arce, Jorge Daniel s/recurso de casación -causa n° 657-, A. 450.XXXII, rta. el 14/10/97, Fallos: 320: 2145, cons. 6° y 7°).

De conformidad con lo hasta aquí manifestado, entonces, a mi juicio, resulta improcedente extrapolar la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto de las facultades del querellante como *acusador subsidiario*, en los precedentes “Santillán”, “Del’Olio” y “Juri” ya citados, a supuestos como el de autos, donde el rol de querellante no es desempeñado por un individuo particular o su representante sino por un organismo estatal (A.F.I.P.-D.G.I.), toda vez que respecto de este último no se encuentra en juego aquella garantía de protección judicial, instaurada por la Convención a favor de los seres humanos.

Antes bien, tal como lo anticipara, considero que sólo es

factible reconocer calidad de *acusador adhesivo* al organismo estatal que, a pesar de la institución del Ministerio Público Fiscal como órgano estatal específico para ejercer la titularidad de la persecución penal pública, por una ley especial se le atribuya legitimación para intervenir como parte querellante en el procedimiento penal -y sin desplazar a la fiscalía-. Tal el caso de autos, en función de lo normado por el art. 23 de la ley 24.749.

Ello es así, en razón de que la duplicidad, al igual que la eventual multiplicidad, de representantes del Estado en el rol de acusadores subsidiarios e independientes resulta constitucionalmente inadmisibles. Veamos porqué.

Primero, porque afecta la igualdad y el equilibrio de las partes en el proceso, con la consecuente conculcación del derecho de defensa y al debido proceso del imputado (C.N., art. 18). En ese orden de ideas, coincido con Maier, en cuanto a que la desigualdad teórica del imputado en un procedimiento penal oficial -como el nuestro- que admite la participación del ofendido no proviene de la intervención de la víctima, sino de la persecución penal oficial. De modo tal que, para evitar otras fuentes de desigualdad, sólo es necesario evitar los excesos (Maier, Julio B. J., “Derecho Procesal Penal”, T. II. “Parte General. Sujetos Procesales”, Ed. Del Puerto, 1era. ed., Bs. As., 2003, pág. 613).

Sin embargo, según lo manifestado *supra*, no puedo dejar de destacar que nuestra Corte Suprema, en su calidad de último intérprete de la Constitución Nacional, ha entendido, implícitamente, a partir de una interpretación armónica de las normas de los tratados que conforman el bloque constitucional relativas a las garantías del imputado y de la víctima, que tal equilibrio no resulta, en principio, afectado cuando quien desempeña el papel de *acusador subsidiario* respecto del Ministerio Público Fiscal es la víctima particular del hecho ilícito.



## *Cámara Nacional de Casación Penal*

Por tanto, en ese supuesto, el exceso se produciría por la intervención de varios particulares ofendidos por el delito en el procedimiento. Situación en la cual, la unificación procesal de los litisconsortes constituiría el remedio para evitar la sobrecarga de acusadores contra el imputado (C.P.P.N., arts. 85 y 416).

Completamente diferente es el caso de autos, donde el organismo estatal que ejerce el papel de querellante resulta ajeno al amparo de las garantías constitucionales y, en consecuencia, no existe objeto (“garantía” del acusador) que armonizar con las garantías del imputado. En tales circunstancias, entiendo que para evitar los excesos es preciso asignar al querellante la calidad de *acusador adhesivo*, como colaborador y control externo del Ministerio Público Fiscal. En otras palabras, la actuación de organismo estatal será *dependiente* de la del fiscal.

Segundo, porque la admisión de acusadores estatales múltiples, con independencia para el ejercicio de la pretensión punitiva, al punto de poder actuar en sentido contrapuesto -como en el *sub examine*-, comportaría avalar una actuación del Estado contraria al principio de razonabilidad de los actos de gobierno (C.N., art. 28). Al respecto, procede tener en cuenta que la fuente de legitimación material de la parte querellante, en relación a los delitos de acción pública, radica en su calidad de *particular ofendido* por el delito, en tanto portador real del bien o interés jurídico cuya lesión o puesta en peligro ampara la norma penal (C.P.P.N., art. 82). De ahí que la legitimación autónoma (subsidiaria) para el ejercicio de la pretensión punitiva de la víctima individual se sustente en un interés distinto del que tiene el Estado frente al conflicto y que canaliza a través de un órgano extrapoder destinado a esa específica misión, el Ministerio Público Fiscal. Diferente es el caso del Estado-víctima, donde no se presenta una fuente de legitimación material autónoma que justifique brindarle, a su vez, autonomía (siquiera subsidiaria) para el ejercicio de la pretensión punitiva.

Pues el interés del Estado es único y debe ser instrumentado en un único sentido, aún cuando para el ejercicio de la pretensión punitiva exista una convergente asignación de facultades a más de un órgano estatal (Ministerio Público Fiscal y A.F.I.P.-D.G.I. -en el *sub examine*-).

Tercero, porque avalar una facultad persecutoria autónoma (aún cuando subsidiaria) de un organismo estatal integrante del Poder Ejecutivo Nacional -como lo es la A.F.I.P.-D.G.I.) supondría, además, la conculcación de la estructura constitucional del poder. Ello es así porque el Ministerio Público, en su carácter de órgano estatal independiente con autonomía funcional y autarquía financiera, es el único facultado constitucionalmente para el ejercicio de la persecución penal pública (C.N., art. 120).

Al respecto, es preciso destacar que la incorporación de la precitada cláusula, mediante la reforma de 1994, constituye un *triunfo* de “*la tendencia a garantizarle al oficio [propio del órgano] su independencia de criterio respecto de decisiones políticas de la administración y, por ende a separarlo del Poder Ejecutivo*” (cfr. Maier, Julio B. J., “Derecho Procesal Penal”, T. II “Parte General. Sujetos Procesales”, Ed. Del Puerto, Bs. As., 2004, pág. 357). De ahí que tal inclusión haya impactado tanto en el sistema de garantías individuales que caracterizan el debido proceso penal (C.N., art. 18), como en la organización del poder estatal. En efecto, a la ya existente prohibición del art. 109 de la Ley Suprema, impuesta al poder administrador para el ejercicio de la *función decisoria* propia de los jueces en las causas penales, se le adicionó la del art. 120 para ejercer, *con autonomía*, la *función acusatoria* propia del Ministerio Público Fiscal. Con esta nueva proscripción, de una parte, se afianza el aseguramiento del derecho de defensa del imputado al colocarlo frente a un acusador estatal que debe ejercer su actividad de conformidad con los principios de legalidad y

*Cámara Nacional de Casación Penal*

objetividad. Y, de otra parte, se propende a la mayor eficacia de la actividad de persecución penal pública, en tanto queda al margen de las urgencias y/o necesidades de la gestión de gobierno del Poder Ejecutivo.

Por tanto, aún cuando por ley se asigne una facultad a otro órgano estatal para constituirse como parte querellante en un proceso penal- y, en esa calidad, ejercer de modo concurrente la pretensión punitiva -, la *voluntad estatal prevalente* en torno a tal ejercicio siempre deberá estar, según nuestro diseño constitucional, en cabeza del Ministerio Público Fiscal. Pues, negar tal preponderancia comportaría admitir que el Poder Ejecutivo Nacional pueda asumir el ejercicio de una función propia de un órgano extrapoder del Estado. Y, además, la inaceptable consecuencia institucional de que los poderes constituidos, que intervienen en el proceso de formación y sanción de las leyes (P.L.N. y P.E.N.), puedan echar por tierra los límites impuestos, por el poder constituyente, para su legítimo ejercicio.

En línea con la tesis aquí sustentada, se encuentra la posición asumida por el Procurador General de la Nación al emitir su dictamen en la Causa “Gostanián, Armando s/recurso extraordinario” con fecha 25 de noviembre de 2005, al que se remitió la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Causa G 1471.XL, rta. el 30/05/06), cuyas consideraciones resultan, *mutatis mutandi*, aplicables al caso bajo estudio. En tal caso, el representante del Ministerio Público Fiscal no había declinado su pretensión punitiva y los planteos de la defensa (parte recurrente) estaban, en cuanto aquí interesa, sustancialmente dirigidos a cuestionar la constitucionalidad de todo lo actuado por la Oficina Anticorrupción, tanto durante la investigación de carácter preliminar que culminó con la denuncia de los hechos considerados delictivos, como durante el curso del proceso penal en su calidad de parte querellante.

El rechazo del recurso de la defensa se sustentó en que “no

*logra demostrar en concreto por qué la intervención de la Oficina Anticorrupción impide la defensa del imputado, de qué manera se restringen las garantías y derechos que le acuerdan las leyes, o, incluso, de qué modo atenta contra el debido proceso la intervención de un querellante -aunque sea una persona del derecho público- **junto a un fiscal**, cuando el procedimiento penal regula esa coexistencia acusadora. ¿Cuál sería, entonces, la diferencia perjudicial entre un querellante privado y el Estado cumpliendo ese rol? ¿Qué haya una doble intervención del Estado? Pero, justamente, con base en el principio de la separación de los poderes, no hay ningún riesgo de que se confundan el ente ejecutivo y **aquél que tiene la titularidad, la potestad exclusiva -y aun la facultad dispositiva- de la acción penal pública.***

*En este supuesto en el que el funcionario dependiente del Poder Ejecutivo demandare para sí la titularidad directa y exclusiva de la acción penal pública reservada a los fiscales investidos por la constitución y las leyes (art. 120; ley 23.984), habría sí, una intromisión de ese Poder en la misión propia y específica del Ministerio Público de la Nación” (Cons. III.2, el destacado no obra en el original). Situación que se configura en el *sub iudice*, al pretender continuar la persecución penal contra la posición liberatoria adoptada por el órgano constitucionalmente habilitado para ello. Además, en el precedente en cita, se legitimó la intervención del querellante estatal en tanto actuó *junto al fiscal*.*

De adverso a la tesis aquí rechazada, la limitación propuesta a las facultades de los organismos estatales para desempeñarse como parte querellante supone la “*coordina[ción] de esfuerzos para hacer más efectiva la defensa de la causa pública*” entre los organismos del Poder Ejecutivo y los del Ministerio Público Fiscal, en plena correspondencia con lo previsto por el art. 120 de la Constitución Nacional y el art. 27 de la ley 24.946 y sin

*Cámara Nacional de Casación Penal*

menoscabo a las garantías del imputado. Pues, indudablemente, el trabajo mancomunado entre los acusadores estatales redundará en una mayor eficacia y racionalidad en el ejercicio de la persecución penal pública, de acuerdo con los lineamientos de la política criminal elaborados por el Procurador General de la Nación -cfr. Ley 24.946, art.33, inc. 'e'- (En este sentido, Mariano H. Borinsky destaca la importancia de la UFITCo como oficina de enlace entre los agentes especializados de la A.F.I.P. y los fiscales que llevan adelante el caso, en "La persecución penal de la evasión tributaria y el contrabando", J.A. T° 2006-IV, pág. 1481 y ss.).

Por último, habré de mencionar que la doctora Ángela E. Ledesma se pronunció en sentido coincidente con el criterio aquí sustentado, en orden al alcance de las facultades de los organismos estatales para querellar, al emitir su voto en el caso "Ciccione, Héctor Hugo s/recurso de casación" (Causa Nro. 7552, rta. el 29/11/07, Reg. Nro. 1680 de la Sala III de esta Cámara).

III. En atención a lo anteriormente manifestado, considero que en el presente caso, frente a la confirmación del sobreseimiento por parte del "a quo", la ausencia de intención recursiva del representante del Ministerio Público Fiscal, conlleva la imposibilidad del representante de la Administración Federal de Ingresos Públicos para recurrir, por sí mismo, por la vía casatoria intentada. Resta aclarar que, en tales circunstancias, el sobreseimiento de los imputados se imponía por aplicación de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en sus precedentes "Tarifeño, Francisco s/encubrimiento en concurso ideal con abuso de autoridad " y "Mostaccio, Julio Gabriel s/homicidio culposo" (Fallos: 325:2019 y 327:120, respectivamente).

Consecuentemente, propicio al acuerdo el rechazo por inadmisibile del recurso de casación interpuesto por los representantes de la A.F.I.P.-D.G.I. contra la resolución de fs.106/106/ vta., sin costas, por haber

tenido razón plausible para recurrir (C.P.P.N., arts. 530 y 531).

V. En síntesis, mi propuesta definitiva al acuerdo consiste en rechazar por inadmisibles el recurso de casación interpuesto por los representantes de la A.F.I.P.-D.G.I. contra la sentencia de fs.106/106/ vta., sin costas (C.P.P.N., arts. 530 y 531).

Así voto.

**El doctor Mariano González Palazzo** dijo:

I. En lo que hace a la admisibilidad del recurso, en lo que hace a la legitimidad subjetiva, ya he tenido oportunidad de expedirme *in re* “**Eraso, Raúl Alfredo s/ recurso de casación**” sobre la legitimación del querellante para ejercer su pretensión punitiva en soledad, aún cuando se trate de un representante de un organismo estatal.

II. Así las cosas y ya aceptada la admisibilidad del recurso en su faz objetiva –cfr. resolutorio de fs. 209/210-, sin perjuicio de encontrarse satisfecho el “doble conforme”, cabe adentrarse ahora al asunto de fondo por el que se agravia la AFIP- DGI.

En primer lugar cabe mencionar que las presentes actuaciones se inician a partir del sumario preventivo nro. 1424/03 por el que el Sub-Inspector Gonzalo Horacio Tzareff detectó en la mercadería documentada por el permiso de embarque nro. 03-001-ECO1-030570-V de fecha 12 de mayo de 2003, la presencia de material fósil y rocas semi-preciosas ágata, siendo el primero de ellos material de exportación prohibida –conforme ley nro. 9080- por pertenecer al patrimonio paleontológico argentino.

Es entonces que el material transportado –identificado en la documentación como “materiales de cuarzo en bruto” - no coincidía ni en cantidad ni en especie con lo declarado.

Se aduna que la mercadería en cuestión se encontraba inserta en tres tambores metálicos bajo el amparo de documentación ideológicamente falsa de la que surgía que el comprador era Luis de los Santos, Pedro Rubén Campi, el exportador y Estanislao Gramajo, el despachante de aduana.

En ese derrotero, la jueza instructora tuvo por acreditado que Claudio Fabián Sánchez fue quien encargó la operación de exportación de la mercadería secuestrada a la ciudad de Los Ángeles, Estados Unidos, extremos corroborados en tanto fue aquél quien solicitó y abonó el servicio de exportación a Edgardo Petrizzo –amigo suyo de la escuela primaria e integrante de Lynx Cargo Internacional S.A.- e hizo llegar la mercadería a la terminal portuaria a través del servicio del fletero Arias. Este razonamiento derivó en el procesamiento firme del nombrado Sánchez.

Conforme surge de las probanzas adunadas al expediente, Sánchez habría contactado a Petrizzo a los efectos de exportar un cargamento de ágatas, a raíz de lo cual Gabriel Brítez –socio de Lynx- habría solicitado al despachante de aduanas Estanislao Gramajo que se expidiera respecto de la posición arancelaria de las ágatas y prestara sus servicios como exportador. Por ello, Gramajo se habría puesto a su vez en contacto con Campi a fin de que actuara como exportador.

Que en lo que respecta a Petrizzo, luego de oírlo en declaración indagatoria, la jueza expresó que *“fue simplemente un intermediario, que actuó en la operación de exportación, a pedido de Sánchez. Por otro lado, más allá de haber realizado las gestiones tendientes a formalizar la operación, no existe ningún otro elemento en la causa que ligue a Petrizzo con la mercadería secuestrada, ni con el comprador en el exterior. Es así que todas las probanzas de autos, constituyen elementos suficientes que permiten descartar el elemento subjetivo que requiere la norma...”* (fs. 61/5 vta.).

En lo que hace a Gramajo, oído que fuera en iguales términos, la magistrada manifestó que *“se encuentra suficientemente acreditado con los elementos de la causa que Gramajo intervino en la operatoria de autos a solicitud de Lynx Cargo Internacional, por pedido de Brítez...Por su parte, no existe ningún otro elemento en la causa que ligue a Gramajo con la mercadería secuestrada ni con el comprador en el exterior, pudiendo*

*corroborar de los elementos de la causa que Gramajo envió incluso a un empleado suyo a verificar la misma, en el caso Hernán Marque, por lo que tampoco surge de la causa que Gramajo antes del proceso de verificación haya estado en contacto con los tambores que contenían la mercadería secuestrada en autos...” (fs. 61/5 vta.).*

Ahora bien, la querella recurrió el resolutorio de primera instancia, detallando que existían a su juicio dos imputaciones claramente diferenciadas, por lo que solicitó se cite a prestar nueva declaración indagatoria en cuanto a la segunda imputación a Gramajo y Petrizzo.

Estas imputaciones diferenciadas consistían, por un lado, en la exportación de mercadería prohibida y diferente de la declarada en la factura comercial a nombre de Pedro Rubén Campi, la cual sería por ello ideológicamente falsa (arts. 865, incs. a, f y g del C.A. y 293 del C.P). Por otro lado, la imputación relativa a la simulación del sujeto exportador, prohibido por las resoluciones nros. 4031/96 (ANA), 1524/97 (ANA) y resolución general nro. 150/98 (AFIP), en tanto la mercadería pertenecía a Sánchez, sin perjuicio de lo cual la factura comercial identificaba a Campi como exportador, dificultándose con ello el debido control aduanero (art. 865 incs. a y f del C.A.).

Planteados los agravios, la Sala A de la Cámara Nacional en lo Penal Económico se expidió confirmando el resolutorio desvinculatorio, en estos términos:

*“...no hay elementos que permitan establecer la participación dolosa de Estanislao Gramajo y Edgardo Petrizzo en el intento de exportación clandestina atribuido a Claudio Fabián Sánchez.*

*Que en su apelación la parte querellante sostiene que los imputados debieron tener conocimiento de los hechos denunciados propicia que se los escuche nuevamente en declaración indagatoria.*

*Que las explicaciones brindadas por Gramajo como por Petrizzo, desde la primera oportunidad en que fueron citados, no han sido*



*de ninguna manera desvirtuadas. El procesado Sánchez corroboró esas explicaciones y en ningún momento atribuyó a los imputados algún interés en el negocio...*” (fs. 106).

En este estado de situación, viene la querella reiterando los extremos enunciados, nutridos ahora por la falta de fundamentación de la resolución de cámara, en tanto rehuye al tratamiento de los agravios introducidos oportunamente.

Y es en este sentido que, en mi opinión, asiste razón a la recurrente en tanto la resolución en crisis es portadora de vicios que resienten su motivación, por no inmiscuirse ni aún mínimamente en los agravios que expuso la parte querellante, atinentes a la existencia de una doble imputación, que no fue introducida a los imputados en oportunidad de recibírseles declaración indagatoria.

Al respecto, no puede olvidarse que la motivación de una resolución o sentencia, en cuanto al contenido, debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica. La tercera de las exigencias mencionadas comprende a todas las cuestiones fundamentales de la causa, y a cada uno de los puntos decisivos que justifican cada conclusión. Es que, el tribunal está obligado a considerar todas las cuestiones esenciales que determinan el fallo, dentro de las cuales se encuentran los argumentos substanciales para la decisión presentados por la acusación o la defensa, entendiéndose por tales las cuestiones fundamentales sometidas a decisión del juez.

Se advierte que el tribunal *a quo* nada dice respecto de la segunda imputación propiciada por la querella, lo que priva al fallo de su necesario sostén legal y lo descalifica como acto jurisdiccional válido, destinándolo a una solución de nulidad (art. 404, inc. 2º, C.P.P.N.).

Por ello entiendo que corresponde hacer lugar al agravio fundado por la querella, sin costas, anular el resolutorio en crisis y remitir al tribunal *a quo* para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (art. 471 del C.P.P.N.).

Así voto.

El señor juez **Gustavo M. Hornos** dijo:

Por coincidir en lo sustancial, adhiero a la solución propuesta por el doctor Mariano González Palazzo.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría

**RESUELVE:**

**HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 112/127 vta. por los doctores Facundo Machesich y Romina Sol Mattassini, asistiendo a la A.F.I.P.-D.G.I. en su calidad de querellante, sin costas, y consecuentemente **ANULAR** la resolución recurrida obrante a fs.106/106 vta. y **REMITIR** las presentes actuaciones a la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico de la Capital Federal, a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad a las pautas aquí establecidas (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, cúmplase con la remisión dispuesta, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

**GUSTAVO M. HORNOS**

**MARIANO GONZÁLEZ PALAZZO**

**AUGUSTO M. DIEZ OJEDA**

*Ante mi: NADIA PEREZ*