

Procedimiento Querellante Administracion Federal De Ingresos Publicos

JURISPRUDENCIA

Procedimiento. Querellante. Administración Federal de Ingresos

Públicos Se hace lugar al recurso de casación interpuesto por los representantes de la Administración Federal de Ingresos Públicos, y se los tiene por parte querellante, en el entendimiento de que en el caso de los delitos denunciados en autos no se puede sostener que no resulte afectada la integridad de los recursos de la seguridad social y, con ello, que sea también el Estado particular ofendido por dichas conductas, en una parte sustancial, en tanto titular de la hacienda pública. En la ciudad de Buenos Aires, a los 13 días del mes de marzo del año dos mil quince, se reúne la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como Presidente, y los doctores Juan Carlos Gemignani y Gustavo M. Hornos, como Vocales, asistidos por el Secretario de Cámara, a los efectos de resolver el recurso de casación de fs. 36/43 de la presente causa CFP 5400/2013/1/CFC1, caratulada: ?PRETENSO QUERELLANTE: AFIP s/ LEGAJOS DE APELACIÓN? de la que RESULTA: I. 1Que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta Capital, con fecha 7 de abril de 2014, resolvió confirmar la resolución obrante a fs. 14, en cuanto declaró inadmisibles las peticiones formuladas por el doctor Juan Pablo Fridemberg, en representación de la Dirección General de los Recursos de la Seguridad Social de la AFIP, para ser legitimado en el rol de querellante durante el trámite del proceso (fs. 32/33). 1II. Que contra esa resolución interpusieron el recurso de casación los doctores Guillermo Gastón Anido y Juan Claudio Rigante, en representación de la AFIP, con el patrocinio letrado de los doctores Ariel Dansaut y María Belén de las Mercedes Longo, el que fue concedido por el tribunal a quo (fs. 46/vta.), y mantenido en esta instancia a fs. 54. 1III. Los impugnantes encauzaron el recurso por la vía de ambas hipótesis previstas por el art. 456 del C.P.P.N., por considerar inobservado lo dispuesto por el artículo 82 del C.P.P.N. y el artículo 23 de la ley 24.769, desatendiendo así el derecho de la AFIP de constituirse en parte querellante en razón de que hechos como los denunciados vulneran directamente la integridad de los Recursos de la Seguridad Social, y revelan circunstancias que podrían configurar los delitos de evasión previsional tipificados en los artículos 7 y 8 de la ley 24.769, siendo dicho organismo el encargado de la aplicación, recaudación, fiscalización y ejecución judicial de los Recursos de la Seguridad Social. Agregaron que el artículo 23 de la ley 24.769 establece la obligación de la AFIP de asumir el rol de querellante en nombre y representación del Fisco Nacional, en aquellos delitos que afectan los Recursos de la Seguridad Social; y que no puede desconocerse la estrecha relación que existe entre dicho organismo y cualquier acto que ponga en peligro la correcta percepción de los recursos cuya integridad debe preservarse. Con independencia de las funciones atribuidas al Ministerio Público Fiscal. Solicitaron los impugnantes que se haga lugar al recurso de casación interpuesto y que se case la decisión recurrida. Hicieron reserva de caso federal. IV. Que cumplido el plazo previsto por los arts. 465, cuarto párrafo y 466 del C.P.P.N., y transcurrida la etapa prevista por el 468 del C.P.P.N. de lo que se dejó constancia en autos (fs. 57 y 61), quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Realizado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo: doctor Gustavo Hornos, doctor Juan Carlos Gemignani y doctor Mariano Hernán Borinsky. El señor juez Gustavo M. Hornos dijo: I. En punto a la admisibilidad del recurso de casación interpuesto, esta Cámara ya ha tenido oportunidad de pronunciarse en el sentido de que el pretense querellante posee la facultad de recurrir ante esta instancia, dado que ?...a quien se le ha denegado su pretensión para asumir tal función procesal (querellante) no agota su capacidad recursiva en la apelación ante la segunda instancia correspondiente, sino que, en búsqueda de una decisión fundada por parte del Tribunal que se ha pronunciado, derecho innegable que se ampara en la garantía constitucional del debido proceso contemplado en el art. 18 de nuestra Constitución Nacional, tiene la facultad de acudir a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a través del recurso extraordinario, y, lógicamente, a esta Cámara Nacional de Casación Penal a través del recurso de casación? (cfr.: causa Nro. 553: ?CELLES, Francisco y CELLES, Mabel Beatriz s/recurso de casación?, Reg. Nro. 869 de esta Sala, rta. el 23/6/97; y Sala I: causa Nro. 37: ?BORENHOLTZ, Bernardo s/recurso de casación?, Reg. Nro. 44, rta. el 28/9/93; criterio que fuera luego sentado por esta Cámara Nacional de Casación en pleno, el 23 de junio de 2006, en el fallo plenario Nro. 11: ?Zichy Thyssen, Federico; Ivanisovich, Alejandro s/ recurso de inaplicabilidad de ley?). Asimismo, el recurso de casación interpuesto ha satisfecho los recaudos mínimos de fundamentación requeridos por el artículo 463 del C.P.P.N. II. En primer término, cabe recordar que el tribunal de la anterior instancia sustentó su decisión en la sustancial consideración de que el ahora recurrente no se encuentra habilitado para asumir el rol de querellante, en tanto no se aprecia que el organismo recaudador, teniendo en cuenta las funciones que le han sido asignadas conforme los Decretos n° 618/97 y 1231/01 ostente la calidad de damnificado directo de los delitos de reducción a la servidumbre y trata de personas que se investigan aquí, condición ésta que se exige ineludiblemente para la asunción del rol de querellante; y que la evasión o la sustracción al control del organismo recaudador no resulta una pauta definitoria

de los delitos denunciados en estos actuados, si bien es un extremo más a valorar. III. Ahora bien, respecto de la sustancial cuestión presentada, corresponde señalar que, tal como lo sostuve en el precedente "Eraso" citado (causa nro. 8264: "Eraso, Raúl Alfredo y otro s/ recurso de casación", Reg. Nro. 12.744, rta. el 4 de diciembre de 2009), al que habré de remitirme ahora en relación a la cuestión planteada, se encuentra fuera de discusión que el Ministerio Público Fiscal es el órgano estatal específico de persecución penal pública. Que, sin embargo, diversas leyes particulares legitiman a otros organismos estatales diferentes, para intervenir como querellante en el proceso penal, con sus mismas facultades, deberes y responsabilidad -sin desplazar a la fiscalía-. Y esto es lo que ocurre, por ejemplo, en el caso del artículo 23 de la ley 24.769, en cuanto le acuerda dicha facultad al organismo recaudador, al prever que "...podrá asumir, en el proceso penal, la función del querellante particular a través de funcionarios designados para que asuman su representación?". Esta regla adquiere sentido ni bien se mira que en los llamados "delitos de acción pública" se denomina querellante, en principio, a la persona, de Derecho público o privado, portador del bien jurídico afectado o puesto en peligro por el hecho punible concreto que es objeto del procedimiento, esto es, sintéticamente, al ofendido por ese hecho punible, en lenguaje común para el derecho procesal penal (cfr. el artículo 82 del C.P.P.N.). En aquellos supuestos, la intervención de estos organismos del Estado como parte querellante en el proceso penal, encuentra específico fundamento en el tipo de bienes jurídicos afectados por el delito de que se trata, por lo que parece legítimo que, lejos de actuar como órgano jurisdiccional, se constituya en parte del proceso (cfr. el fallo "Gostanián Armando s/ recurso extraordinario" (G.1471.XL, rta. el 30/5/06). Es más, en relación al caso, en este punto del análisis efectuado, corresponde tener presente que en tanto el artículo 82 del C.P.P.N. establece que: "Toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública tendrá derecho a constituirse en parte querellante...", deviene necesario precisar, entonces, qué persona resulta "particularmente ofendida" en los términos de la ley en el caso concreto, para poder así determinar quién se encuentra habilitado para intervenir como querellante en un proceso donde se haya iniciado una acción penal pública. No se protege solamente el bien jurídico tutelado por la norma penal y que aparece violado por la conducta que constituye el contenido de la imputación, sino también a aquellos bienes garantizados secundaria o subsidiariamente. Así, la invocación del bien jurídico protegido por el concreto delito imputado para determinar la legitimación procesal activa no resulta una pauta definitoria, puesto que no se ha de excluir la protección subsidiaria de otros bienes garantidos; de manera que siempre que derive un perjuicio directo y real, quien lo sufre se encuentra legitimado para ejercer el rol de querellante. En el caso de los delitos denunciados no puede sostenerse que, en su consecuencia, no resulte afectada la integridad de los Recursos de la Seguridad Social, y, con ello, que sea también el Estado particular ofendido por dichas conductas, en una parte sustancial, en tanto titular de la Hacienda Pública; supuesto en el que la ley lo faculta a constituirse en parte del proceso como querellante (arts. 82 del C.P.P.N. y 23 de la ley 24.769). Dicha conclusión, a la luz del principio de la división de poderes, no presenta ningún riesgo de que se confundan el ente ejecutivo con el órgano independiente que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 120 de la C.N., tiene a su cargo la función de promover la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República; en tanto, obviamente, el alcance de esta normativa, junto con el artículo 5 de la C.N., debe completarse, armoniosamente, con el derecho a impulsar el proceso que le otorga a la querella el artículo 82 del C.P.P.N. al disponer que "toda persona con capacidad civil particularmente ofendida por un delito de acción pública tendrá derecho a constituirse en parte querellante y como tal impulsar el proceso, proporcionar elementos de convicción, argumentar sobre ellos y recurrir con los alcances que en este Código se establezcan?". Es decir, que si bien puede sostenerse, en principio, que estos organismos estatales con legitimación para querellar representan al Estado, al igual que el Ministerio Público Fiscal, de ello no se deriva necesariamente una identidad absoluta de intereses y funciones entre los mismos que permita concluir que en estos casos se "duplica" o, mejor dicho, se "superponga" la intervención estatal en idéntico sentido, constituyendo el "exceso" pretendido, violatorio del principio de razonabilidad de los actos de gobierno (art. 28 de la C.N.). Y es en este aspecto que considero aplicable a supuestos como el planteado en autos, la doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Gostanián", ya citado, en cuanto a que "... con base en el principio de separación de poderes, no hay ningún riesgo de que se confundan el ente ejecutivo y aquel que tiene la titularidad... de la acción pública...". Ello, sin perjuicio de que el Estado debe a sus habitantes un accionar fundadamente ordenado y debidamente coordinado de sus diferentes estamentos y representantes. Propicio entonces que se haga lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 36/43 por los doctores Guillermo Gastón Anido y Juan Claudio Rigante, en representación de la AFIP, con el patrocinio letrado de los doctores Ariel Dansaut y María Belén de las Mercedes Longo, y que se revoque la resolución impugnada de fs. 32/33, y que se tenga por parte querellante al doctor Juan Pablo Fridemberg, en representación de la Dirección General de los Recursos de la Seguridad Social de la AFIP. Sin costas (arts. 470 y 530 y 531 del C.P.P.N.). El señor juez Juan Carlos Gemignani dijo: I. Que doy por reproducidos los sucesos y agravios puestos de relieve en el voto que antecede. En base a esos elementos, habré de apartarme de la solución propuesta por mi colega preopinante. II. En efecto, tal como sostuve en la causa nro. 16.253 de esta Sala IV caratulada "Álvarez, Enzo s/ recurso de

casación?, reg. 828/13, rta. el 23/03/12; comparto la opinión que considera que al referirse a la persona ?...particularmente ofendida...? el artículo 82 del C.P.P.N. exige un daño o peligro concreto en los términos de la legislación civil, lo cual no se verifica en el presente. Es que la regla del premencionado artículo 82 del C.P.P.N. alude ?... a la denominada legitimación para obrar o legitimación procesal, dato que hace referencia a quienes actúan en el proceso y quienes se hallan especialmente habilitados para pretender (legitimación activa) y para contradecir (legitimación pasiva) respecto de la materia sobre la cual versa el proceso. Dicha condición es propia de la persona que, de modo especial, singular, individual y directo se presenta afectada por el daño o peligro que el delito comporte, comprende a los mencionados en primer término por el art. 1079, CC? (cfr. cfr. D'ALBORA Francisco J., Código Procesal Penal de la Nación. Anotado. Comentado. Concordado, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2005, 7ª edición, pág. 199).

Cabe recordar que el artículo 1079 del Código Civil de la Nación establece que ?[l]a obligación de reparar el daño causado por un delito existe, no sólo respecto de aquél a quien el delito ha damnificado directamente, sino respecto de toda persona que por él hubiera sufrido, aunque sea de una manera indirecta?, es decir que mientras que el primero de los mencionados podrá ser querellante, el segundo tendrá solamente derecho a exigir la reparación mediante acción civil resarcitoria (cfr. en igual sentido NAVARRO, Guillermo Rafael y DARAY, Roberto Raúl, Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Buenos Aires, Hammurabi, 2010, 4ª edición, tomo III, p. 354). También se ha sostenido que ?...la invocación del bien jurídico protegido para determinar la legitimación procesal activa no resulta una pauta definitoria, puesto que no se ha excluido la protección subsidiaria de otros bienes garantidos, siempre que derive perjuicio directo y real, quien lo sufre se encuentra para ejercer el rol de querellante...?. (cfr. D'ALBORA ob. cit., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2005, 7ª edición, pág. 201). En orden al caso puntual que nos convoca, entiendo que el hecho ?prima facie? investigado, no evidencia ese interés directo que la norma exige y por lo tanto, el criterio adoptado por el a quo se encuentra a salvo de la tacha de arbitrariedad, a la luz de los criterios emanados de la doctrina emanada de la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal (Fallos: 311:948, 1945 y 2547; 313:559; 315:29 y 321:1909). Del mismo modo, no denota el fallo puesto en crisis, yerro en la aplicación de la ley sustantiva en los términos del artículo 456 del C.P.P.N., lo que me lleva a homologar la decisión recurrida. III. En razón de ello, propicio al acuerdo el rechazo del recurso de casación interpuesto por los letrados representantes de la Administración Federal de Ingresos Públicos, con costas (arts. 456 inc. 1 y 2, 470 y 471 a ?contrario sensu? y 531 del C.P.P.N.). Así voto. El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo: Conforme surge del requerimiento fiscal de instrucción (arts. 180 y 188 del C.P.P.N., fs. 9/10 del presente incidente), las presentes actuaciones se iniciaron con motivo de la denuncia formulada por el Subdirector General Técnico legal de los Recursos de la Seguridad Social de la Administración Federal de Ingresos Públicos (en adelante, ?A.F.I.P.?), a raíz del resultado que arrojó un procedimiento de verificación y fiscalización realizada en los dos talleres textiles ubicados en la calle La Rosa de esta ciudad, altura ... y ..., respectivamente. Dicho procedimiento estaba ?destinado a comprobar el cumplimiento de obligaciones previsionales respecto del taller ubicado en la calle La Rosa ..., cuya titularidad pertenece a Felipe Cerdano Mamani [...], quien no se encuentra inscripto como empleador en la AFIP?. En el marco de dicho procedimiento, se detectó que en dicho taller había 11 trabajadores de nacionalidad boliviana en el taller sito en La Rosa ..., de los cuales 5 manifestaron residir en dicho lugar. Todos explicaron que trabajaban jornadas laborales extensas de hasta 13 hs. diarias, por las que percibirían remuneración inferior al salario mínimo previsto en el Convenio Colectivo de trabajo, inclusive en algunos casos inferior al 50% de dicho monto. Asimismo, se verificó que existía relación entre dicho taller y el ubicado en la misma calle, altura Ambos estarían siendo alquilados por la misma persona, los empleados de uno se encontraban en el otro y los establecimientos compartían algunas firmas como clientes. En consecuencia, se advierte que lo afirmado por el ?a quo?, en orden al alcance del objeto de investigación en el caso de autos y a la consiguiente calidad de damnificado directo de la A.F.I.P. en el caso en examen, no se ajusta a las constancias obrantes en la causa. En efecto, conforme lo destaca mi distinguido colega doctor Gustavo M. Hornos en su voto, en el caso de los delitos denunciados en autos no se puede sostener que, en su consecuencia, no resulte afectada la integridad de los recursos de la seguridad social y, con ello, que sea también el Estado particular ofendido por dichos dichas conductas, en una parte sustancial, en tanto titular de la hacienda pública; supuesto en el cual la ley lo faculta a constituirse en parte del proceso como querellante (arts. 82 del C.P.P.N. y 23 de la ley 24.769). Con las precedentes consideraciones y, compartiendo en lo sustancial los argumentos desarrollados por el doctor Gustavo M. Hornos en su voto, adhiero a la solución que ha propiciado al acuerdo. Por ello, en virtud del acuerdo que antecede, por mayoría, el tribunal RESUELVE: HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 36/43 por los doctores Guillermo Gastón Anido y Juan Claudio Rigante, en representación de la AFIP, con el patrocinio letrado de los doctores Ariel Dansaut y María Belén de las Mercedes Longo, REVOCAR la resolución impugnada de fs. 32/33, TENER POR PARTE QUERELLANTE al doctor Juan Pablo Fridemberg, en representación de la Dirección General de los Recursos de la Seguridad Social de la AFIP. Sin costas (arts. 470 y 530 y 531 del C.P.P.N.). Regístrese, notifíquese y oportunamente comuníquese (Acordada N° 15/13 -Lex 100-, CSJN). Remítase la presente causa al tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de

envío. MARIANO HERNÁN BORINSKY JUAN CARLOS GEMIGNANI GUSTAVO M. HORNOS
Correlaciones: Ley 24769 - BO: 15/01/1997 Senn, Kenneth Waldemar - Cám. Nac. Casación Penal - Sala
I - 13/09/2007 (En sentido contrario) 000707E