



## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL – SALA 4  
FCB77139/2018/34/CFC3

**Registro N°1225/2023**

// la ciudad de Buenos Aires, a los 11 días del mes de septiembre de 2023, integrada la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente, y los doctores Javier Carbaño y Mariano Hernán Borinsky, asistidos por la secretaria actuante, reunidos para decidir acerca de los recursos de casación interpuestos en la causa **FCB 77139/2018/34/CFC3**, caratulada **"PEREYRA CÓRDOBA CAMPOS, Jorge Héctor Pedro s/recurso de casación"**, de la que **RESULTA:**

La Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba, el día 9 de marzo de 2023, en lo que aquí interesa y por mayoría, resolvió: *"II.- REVOCAR PARCIALMENTE la resolución dictada con fecha 14 de octubre de 2022 por el Juzgado Federal N° 1 de Córdoba y DECLARAR LA NULIDAD ABSOLUTA de las intervenciones de las líneas telefónicas de los abonados N° 351- 6515048, 351-6577063 y 351-6485470 dispuestas por el Juzgado Federal N° 1 de Córdoba mediante auto de fecha 6 de septiembre de 2019 por el termino de 15 días (conf. arts. 166, 167 inc. 2, 168 y 180 -a contrario sensu- del CPPN. y arts. 18 y 120 de la CN)".*

Contra ese punto dispositivo de la referida resolución, la parte querellante, AFIP-DGI, y el representante del Ministerio Público Fiscal interpusieron sendos recursos de casación, los que fueron concedidos por el a quo.





## Poder Judicial de la Nación

En su impugnación, la querella comenzó por reseñar los antecedentes del caso y fundar la admisibilidad formal de su recurso.

En lo medular, sostuvo que la decisión adoptada por la mayoría del tribunal resultó violatoria del debido proceso en la medida en que la prueba fue obtenida de acuerdo con las atribuciones legales con las que contaba la AFIP-DGI.

Remarcó que la medida cuestionada fue llevada a cabo en un momento oportuno ya que, según expuso, una vez efectuados los allanamientos los imputados tomarían conocimiento de las actuaciones y, de allí, el fin asegurativo de las ordenes de intervención telefónica.

Solicitó que se haga lugar al recurso de casación deducido y que se dicte un nuevo pronunciamiento en el que se deje sin efecto la nulidad declarada por el *a quo*, y se valide la prueba obtenida de conformidad con el art. 21 de la ley 27.430.

Hizo reserva del caso federal

El representante del Ministerio Público Fiscal, en primer lugar, fundó la admisibilidad formal de su impugnación, reseñó los antecedentes del caso y los argumentos expuestos por los jueces de la instancia previa en la resolución cuestionada.

A continuación, señaló que "*al observarse la secuencia de los actos procesales cumplidos y que han sido cuestionados, se corrobora la plena validez probatoria de los elementos de prueba obtenidos a partir de su diligenciamiento y posterior incorporación al legajo que se había formado al efecto...*".





## Poder Judicial de la Nación

Refirió que el Fiscal Federal de grado tuvo intervención desde el inicio mismo de la investigación en oportunidad de recibir la denuncia. En este contexto, dijo que no era posible sostener que, en el caso, el juez haya actuado de oficio pues, a su criterio, a partir de la comunicación y solicitud de medidas, nada le impedía disponer el allanamientos o intervenciones telefónicas conforme los arts. 226 y 236 del CPPN; y en el caso de la AFIP, el art. 21 de la Ley 27.430.

Explicó que *"...se encuentra suficientemente promovida la acción penal a partir de las comunicaciones, pedido de los allanamientos y las intervenciones telefónicas por la intervención del Fiscal Federal, y ante la solicitud expresa de AFIP en el contexto de sus facultades y competencia..."*.

Peticionó que se haga lugar al recurso de casación interpuesto y que se case la resolución impugnada.

Hizo reserva del caso federal.

En la oportunidad prevista por el art. 465 *bis* del CPPN la AFIP-DGI; la Unidad de Información Financiera; el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta instancia; y los defensores particulares, doctores Facundo C. Cortés y Mario C. Seleme, efectuaron sendas presentaciones.

Las partes querellantes (Unidad de Información Financiera y AFIP-DGI) solicitaron que se hiciera lugar a los recursos de casación interpuestos en autos y se dejara sin efecto la nulidad declarada por el *a quo*. La defensa solicitó el rechazo de los recursos de casación deducidos.





## Poder Judicial de la Nación

Efectuado el sorteo de estilo, las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas en el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos.

El **señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

De las constancias del caso surge que la presente causa se inició a raíz de la denuncia efectuada por Juan Carlos Delgado, en representación del Sindicato Único de Recolectores de Residuos y Barrido de Córdoba (SURBAC), y de la Obra Social del Sindicato Único de Recolectores de Residuos y Barrido de Córdoba (OSSURRBAC), en contra de los responsables de la firma Compañía de Tratamientos Ecológicos S.A.

Recibida la denuncia por el señor Fiscal Federal interviniente, puso en conocimiento al juez federal de su contenido, y le informó la carátula y el número que se le había asignado a la causa. Seguidamente, el Fiscal le solicitó al juez que remitiera copia de la denuncia y de la documental a la AFIP. Ello, a fin de que se diera inicio al procedimiento de verificación y determinación de deuda previsto en el art. 18 del Régimen Penal Tributario.

Efectuado aquello, el a quo dispuso librar oficio al organismo fiscal a los fines previstos en aquella norma -art. 18 de la ley 27.430-. Así, la AFIP acompañó el informe previsto en la referida norma y, al mismo tiempo, formuló denuncia penal en contra de los responsables de COTRECO por los delitos de apropiación indebida de tributos, apropiación indebida de recursos de la seguridad





## Poder Judicial de la Nación

social e insolvencia fiscal fraudulenta (arts. 4, 7 y 9 de la ley 27.430).

En la misma oportunidad, la AFIP solicitó que, en los términos del art. 21 de la ley 27.430, se libren órdenes de allanamiento para ciertos domicilios, a fin de obtener documentación de interés y contar con mayores elementos de prueba respecto de los delitos denunciados. A continuación, en una presentación complementaria de la anterior, petitionó que se dispusieran las escuchas directas y simultáneas de las líneas telefónicas de Marcelo Debernardo, Flavio Néstor Cavallieri y Horacio Fabián Busso.

Recibida la denuncia de AFIP ante el Juzgado Federal N°1 y la petición de allanamientos y escuchas telefónicas, el magistrado dispuso que atento las medidas solicitadas y no habiendo promoción de la acción, en virtud de lo establecido en el art. 21 de la ley 27.430, se formara un legajo de investigación, para que luego de cumplimentadas las medidas solicitadas, se remitieran las actuaciones a la Fiscalía Federal N°1 a los fines previstos en el art. 180 del CPPN.

Los defensores de los imputados plantearon la nulidad de esas medidas en la inteligencia de que el juez, a partir del dictado de ese proveído, dispuso investigar en la causa sin que hubiera promoción de la acción, a través de una actuación oficiosa, y afectando de esa manera el derecho a un juez imparcial en violación al debido proceso y al derecho a la intimidad.

En su decisión del 14 de octubre de 2022, el juez de grado dispuso no hacer lugar al pedido de nulidad





## Poder Judicial de la Nación

formulado. Para así resolver, el magistrado comenzó por relatar que, en el caso concreto, existió un pedido de allanamientos e intervenciones telefónicas realizado por AFIP al presentar la denuncia, y que los mismos fueron ordenados por ese Tribunal sin correrle vista previa al Fiscal.

Sostuvo que conforme lo prescribe el art. 21 de la Ley Penal Tributaria, la AFIP cuenta con la potestad de solicitarle directamente al juez competente medidas de urgencia para la obtención o resguardo de elementos de prueba. En ese orden de ideas, indicó que tanto los allanamientos como las intervenciones telefónicas fueron solicitadas en el uso de las facultades dispuestas por esa norma y que ese juzgado analizó y valoró los extremos necesarios para su autorización.

Además, agregó que el impulso del propio representante del Ministerio Público Fiscal fue el punto de partida de las medidas cuestionadas, ya que ese juzgado, a instancias del fiscal, le ordenó a AFIP que diera inicio al procedimiento de verificación y determinación de la deuda previsto en el art. 18 de la Ley Penal Tributaria. El juez federal señaló que fue a raíz de ello que compareció la AFIP denunciando y solicitando tales medidas.

En definitiva, concluyó que no hay perjuicio para los investigados, dado que siempre se actuó en el marco de las facultades previstas por el art. 21 de la Ley Penal Tributaria y que en el caso de que la vista al fiscal hubiera sido obligatoria o que no se hubiesen realizado los allanamientos o intervenciones, el resto de las pruebas





## Poder Judicial de la Nación

colectadas en la causa alcanzaba para resolver la situación de los imputados como se hizo.

Esa decisión fue apelada por los imputados quienes sostuvieron que la decisión del juez de grado se sustentó en una errónea valoración de las circunstancias del hecho, y en una inadecuada interpretación del sentido y del alcance de las normas procesales aplicables. Agregaron que todo ello condujo a desconocer las atribuciones del Ministerio Público Fiscal, en detrimento de las garantías y derechos constitucionales de los justiciables.

Ello motivó a que el tribunal *a quo* dicte la decisión ahora recurrida por la querella, AFIP-DGI, y por el Ministerio Público Fiscal en la que, por mayoría, se revocó la resolución del juez de grado y se declaró la nulidad absoluta de las intervenciones de las líneas telefónicas dispuestas.

Para así resolver, en el pronunciamiento cuestionado la mayoría del tribunal consideró que no existió impulso previo del Ministerio Público Fiscal. Precisamente, se señaló que el representante del Ministerio Público Fiscal *"se limitó a solicitar una medida específica, a saber, que se remitiera la documental y denuncia a AFIP y se requiriera a dicho Organismo que dé inicio al procedimiento de verificación y determinación de deuda previsto en el artículo 18 del Régimen Penal Tributario (Ley 27.430)"*.

Sobre el punto, la mayoría del *a quo* concluyó que el pedido realizado por el Fiscal Federal de esa medida concreta y delimitada, sin contar las actuaciones con promoción de la acción ni haberse requerido otras medidas





## Poder Judicial de la Nación

complementarias, no constituyó un acto de impulso del proceso que habilitara al juez a adoptar las medidas probatorias e instructivas previstas en el ordenamiento procesal.

Sentado ello, en la decisión examinada se precisó que, a fin de evaluar la validez de las medidas dispuestas en el caso, resultaba necesario determinar si se encontraba en presencia de medidas de prueba de carácter asegurativas (art. 21 Ley Penal Tributaria) o bien frente a medidas de investigación propias de la instrucción penal que requieren de ineludible requerimiento e impulso del titular de la acción penal pública —que, en el caso, no se produjo—.

De este modo, en cuanto a las intervenciones telefónicas requeridas y dispuestas mediante resolución de fecha 6 de septiembre de 2019, en la decisión examinada se indicó, en lo medular, que *“mediante las intervenciones telefónicas se accedería a comunicaciones entabladas recién luego de la correspondiente autorización y que evidentemente excedería el objeto de la previsión legal, esto es, el de resguardar u obtener elementos de juicio preexistentes, cuya pérdida podría eventualmente frustrar una investigación”*.

Y, bajo este orden de ideas, se concluyó que una medida de la naturaleza de la intervención telefónica se instituye como fuente de producción de prueba, por lo que se extralimita del objetivo propiamente cautelar y asegurativo de las diligencias autorizadas por vía del artículo 21 del Régimen Penal Tributario.

Ahora bien, analizados los argumentos del *a quo* a la luz de los planteos efectuados por las partes







## Poder Judicial de la Nación

recurrentes -AFIP y Ministerio Público Fiscal- observo que aquellos no resultan hábiles para rebatir las conclusiones alcanzadas por la mayoría en el pronunciamiento aquí examinado.

En primer lugar, cabe recordar que ya he tenido oportunidad de sostener, en reiteradas ocasiones, que la parte querellante se encuentra legitimada para continuar con la promoción de la acción penal en delitos de acción pública con autonomía del Ministerio Público Fiscal. Ello, en la medida en que la jurisdicción se encuentre habilitada legalmente a través del impulso de la acción penal pública que importa el requerimiento de instrucción fiscal (arts. 180 y 188 del C.P.P.N) o el inicio de la causa por prevención en los términos de los arts. 186 y 195, primera parte, del C.P.P.N. (cfr. votos del suscripto en causas n° 12.898, "Juárez, Ángel s/ recurso de casación", reg. 881/12.4, rta. 24/05/12; n° 14.457 "Ildarraz, Roberto y otros s/ recurso de casación", reg. 1960/12.4, rta. el 23/10/12; n° 21/14, "RiusVilela, Javier y otros s/ recurso de casación", reg. n° 1906, rta. 22/09/14; FSM 32236/2015/5/1/CFC1, "Dieguez Herrera s/ recurso de casación", reg. n° 1761/17.4, rta. 15/12/17; causa CFP 17815/2016/CFC1, "Tezanos, David y otros s/recurso de casación", Reg. n° 377/18.4, rta. el 28/4/18; causa FMZ 54765/2015/1/CFC1, "Raimundi, Víctor y otros s/ recurso de casación", reg. n° 1379/18, rta. 05/10/2018; causa CFP 14964/2018/CFC1, "Bonadio, Claudio y otro s/ recurso de casación", Reg. n° 899/19.4, rta. el 13/05/2019; FCB 9784/2016/4/CA1/CFC1, "Fernández, Edgardo Omar s/ recurso de casación", Reg. n° 1190/19.4, rta. el 10/06/2019; CFP





## Poder Judicial de la Nación

16185/2018/CFC1, "N.N. s/ recurso de casación", Reg. n° 2511/19.4, rta. el 5/12/2019; FRO 6877/2020/1/CFC1, "Di Lello, Matías Felipe s/recurso de casación", Reg. n° 1237/21.4, rta. el 18/08/2021; causa CFP 22271/2018/CFC1 "Belocopitt, Claudio Fernando s/ recurso de casación", Reg. n° 1483/21.4, rta. el 20/9/2021 y causa CFP 8595/2019/CFC1, "Paredes, Sandra s/ recurso de casación", Reg. n° 778/2022, rta. el 21/6/2022 -entre muchas otras-).

En virtud del caso traído a estudio, en primer término, corresponde analizar el trámite de la causa a fin de determinar si la acción penal pública fue oportuna y legalmente impulsada por el agente fiscal.

Tal como surge de las presentes actuaciones y fuera reseñado al comienzo del presente voto, el señor Fiscal Federal interviniente, luego de recibir la denuncia formulada por el Sindicato Único de Recolectores de Residuos y Barrido de Córdoba (SURBAC) y de la Obra Social del Sindicato Único de Recolectores de Residuos y Barrido de Córdoba (OSSURRBAC), le solicitó al juez de grado que remitiera copia de la denuncia y de la documental a AFIP, a fin de que se diera inicio al procedimiento de verificación y determinación de deuda previsto en el art. 18 del Régimen Penal Tributario.

Una vez materializada la petición, la AFIP acompañó el informe solicitado y formuló una denuncia en la que solicitó, en los términos del art. 21 de la ley 27.430, el libramiento de órdenes de allanamiento para ciertos domicilios. Y, con posterioridad, requirió que se dispusieran las escuchas directas y simultáneas de las





## Poder Judicial de la Nación

líneas telefónicas de Marcelo Debernardo, Flavio Néstor Cavallieri y Horacio Fabián Busso.

Frente a ello, el juez dispuso que, en atención a las medidas requeridas, y no habiendo promoción de la acción, en función del art. 21 de la ley 27.430, se formara un legajo de investigación para que luego de cumplimentadas aquellas medidas, se remitieran las actuaciones a la fiscalía a los fines previstos en el art. 180 del CPPN.

De lo expuesto, se advierte que la acción penal pública no fue instada por el Ministerio Público Fiscal en el caso bajo estudio (cfr. art. 120 de la C.N.; arts. 5, 65, 180 y 188 del C.P.P.N., y arts. 25, inc. "c" de la ley n° 24.946 y 3° de la ley n° 27.148). Tampoco se verifica un supuesto de habilitación de la jurisdicción por alguna otra de las formas legalmente previstas para el inicio de la instrucción (prevención o información policial, arts. 186 y 195, primera parte, del C.P.P.N.).

Ello es así, en la medida en que, mediante su actuación, el fiscal se limitó a solicitar una medida específica consiste en que se remitiera la denuncia a AFIP, a los fines expresamente establecidos en el artículo 18 de la ley 27.430 -Régimen Penal Tributario-. En el caso, esa solicitud formulada de forma aislada y delimitada no implicó un acto de impulso del proceso. Tampoco los recurrentes en sus impugnaciones han esgrimido fundamentos que logren conmovir lo señalado en este sentido por la mayoría del tribunal de la instancia previa.

De acuerdo con lo previamente considerado, entonces, corresponde determinar si, en las condiciones señaladas, el magistrado de grado se encontraba habilitado





## Poder Judicial de la Nación

para ordenar las medidas solicitadas por la AFIP - puntualmente las intervenciones telefónicas- en virtud de lo dispuestos por el artículo 21 de la ley 27.430.

La norma en cuestión establece que: "Cuando hubiere motivos para presumir que en algún lugar existen elementos de juicio probablemente relacionados con la presunta comisión de alguno de los delitos previstos en esta ley, el organismo recaudador podrá solicitar al juez penal competente las medidas de urgencia y/o toda autorización que fuera necesaria a los efectos de la obtención y resguardo de aquellos.

Dichas diligencias serán encomendadas al organismo recaudador, que actuará en tales casos en calidad de auxiliar de la justicia, juntamente con el organismo de seguridad competente.

Los planteos judiciales que se hagan respecto de las medidas de urgencia o autorizaciones no suspenderán el curso de los procedimientos administrativos que pudieren corresponder a los efectos de la determinación de las obligaciones tributarias y de los recursos de la seguridad social".

Al respecto, he tenido oportunidad de señalar que "los términos 'obtención' y 'resguardo' de la prueba que emplea el legislador son indicativos de la necesidad de que la prueba a la cual se pretende acceder 'exista' antes del momento en que se ordena su 'obtención' y 'resguardo'. Esta circunstancia no es menor, pues de lo contrario la medida 'preventiva' se transformaría en una instancia para 'producir' prueba probablemente relacionada con la comisión de un delito tributario o previsional, lo cual





## Poder Judicial de la Nación

*está reservado para el proceso penal” (Mariano Hernán Borinsky, Juan P. Galván Greenway, Javier López Biscayart y Pablo Nicolás Turano, Régimen Penal Tributario y Previsional, Ed. RibinzalCulzoni, Santa Fe 2012, pag. 261).*

*En este sentido, se destacó que “...toda medida que implique la ‘producción’ de prueba que no es preexistente al momento en que se ordena su ‘obtención’ y ‘resguardo’, es una medida que excede el ejercicio de las atribuciones que aquí se examinan. Un ejemplo de lo expresado sería el caso de las intervenciones telefónicas a las cuales se autoriza por el artículo 236 del CPPN y por disposiciones análogas de los códigos de procedimientos provinciales.*

*En efecto, mediante la intervención de las comunicaciones telefónicas se pretende conocer (o impedir –según el texto del art. 236 del CPPN–) el contenido de las comunicaciones del imputado. Sin embargo, las comunicaciones que podrán ser conocidas por el tribunal penal son aquellas que se entablan ‘después’ de la orden de intervención telefónica, lo cual evidencia que las comunicaciones a las cuales se accederá con la intervención telefónica no son –ni pueden ser– las preexistentes al momento en que se ordena su ‘obtención’ y ‘resguardo’. De lo contrario, la herramienta procesal preventiva evidenciaría el ejercicio de una acción para ‘producir’ prueba, finalidad propia del proceso penal, y no para ‘obtener’ la ya existente y ‘resguardarla’ para su empleo posterior en sede penal” (Ob. Cit., pág. 261).*

*Bajo estos parámetros, teniendo en cuenta la naturaleza y finalidad de las medidas del art. 21 del RPT,*





## Poder Judicial de la Nación

se observa que, en el caso concreto, las intervenciones telefónicas constituyeron una fuente de producción de prueba y su autorización se extralimitó del objetivo cautelar y asegurativo de las diligencias previstas por ese artículo. En este sentido, la medida dispuesta sobrepasó la finalidad de evitar la frustración del resultado de los allanamientos. Nótese, en este punto, que al autorizar la medida examinada se tuvo en consideración que de las intervenciones solicitadas *"podrían surgir datos importantes para el esclarecimiento del hecho investigado"*.

Cabe recordar que la AFIP solicitó al magistrado actuante que *"disponga las escuchas telefónicas pertenecientes a las personas que seguidamente se indican, a fin de captar probables comunicaciones entre dichas personas a partir del anoticiamiento de los allanamientos a efectivizarse, que permitan individualizar y localizar los elementos probatorias de los hechos..."*.

El día 6 de septiembre de 2019 el juez federal dispuso la intervención de las líneas telefónicas solicitada por el término de 15 días, con fundamento en que *"de la escucha de las comunicaciones de los abonados... podrían surgir datos importantes para el esclarecimiento del hecho investigado"*.

De allí que, como se dijo, se fue más allá el objetivo cautelar de las diligencias contempladas en el artículo 21 del RPT. **Por el contrario, la medida en cuestión, en los términos que fue dispuesta en el caso, evidencia su finalidad probatoria e investigativa, sin que -como fuera expuesto- se haya contado con el impulso del proceso por parte del Ministerio Público Fiscal, como**





## Poder Judicial de la Nación

promotor de la acción penal pública y garante de la legalidad del proceso (art. 120 de la CN y Ley 24.946).

A ello, cabe agregar, tal como fuera expuesto en la sentencia, que "...resulta insoslayable la circunstancia de que las intervenciones telefónicas fueron autorizadas por un lapso de quince (15) días desde el 6 de septiembre de 2019, en tanto los allanamientos y secuestros por un término de setenta y dos (72) horas a partir del 10 de septiembre de 2019...

Es decir, las intervenciones telefónicas aludidas exceden notoriamente el lapso de autorización de los allanamientos, en oposición a la presunta finalidad expresada por AFIP-DGI de garantizar el éxito de estos últimos, proyectándose como una diligencia de corte investigativo, sin contar con acción penal promovida, lo cual deriva en su nulidad absoluta e insubsanable".

Conforme lo expuesto, se advierte que las partes recurrentes insisten en reiterar sus consideraciones sobre cómo debió ser resuelto el caso, pero prescinden de efectuar una crítica concreta y razonada suficiente para rebatir los fundamentos expuestos en la resolución cuestionada. Los argumentos ensayados por los impugnantes no logran desvirtuar las consideraciones tenidas en cuenta por la mayoría del tribunal para decidir del modo en que lo hizo.

En definitiva, el razonamiento efectuado en el pronunciamiento impugnado importa una correcta interpretación del derecho vigente, motivo por el cual considero que se encuentra adecuadamente sustentado y los agravios solo evidencian una opinión diversa sobre la





## Poder Judicial de la Nación

cuestión debatida y resuelta (Fallos 302:284; 304:415); decisión que cuenta, además, con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes, que impiden su descalificación como acto judicial válido (Fallos: 293:294; 299:226; 305:1103; 306:1368; 335:1779).

Por ello, propongo al Acuerdo: RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por el representante del Ministerio Público Fiscal y por la parte querellante, AFIP-DGI, sin costas en la instancia (arts. 530, 531 y 532 del CPPN). Tener presentes las reservas del caso federal.

El **señor juez Javier Carbajo** dijo:

Por compartir sustancialmente las consideraciones formuladas por el colega que lidera el orden de votación, Dr. Mariano Hernán Borinsky, en las particulares circunstancias detalladas en su voto, adhiero a la solución allí propuesta, sin costas en la instancia (arts. 530 y ccdtes. del CPPN).

Tal es mi voto.

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

**I.** Sellada como se encuentra la suerte de este recurso, habré de expresar mi disidencia respecto de la resolución que amerita el recurso interpuesto.

Por un lado y con relación a la falta de requerimiento de instrucción para la medida objetada, cabe recordar que el 6/9/19 el juez instructor decidió formar un legajo de investigación aparte ante la solicitud de intervenciones telefónicas por parte de AFIP, a la vez que remitió las actuaciones a la fiscalía a los fines previstos en el art. 180 del CPPN. El 13/11/19, el acusador público formuló el requerimiento de instrucción por la posible







## Poder Judicial de la Nación

comisión de los delitos de asociación ilícita -hecho 1; art. 210 del CP-, insolvencia fiscal fraudulenta -hecho 2; art. 9 del RPT-, apropiación indebida de recursos de la seguridad social -hechos 3 a 34; art. 7 del RPT-; y apropiación indebida de tributos -hechos 35 a 70; art. 4 del RPT-.

En tal escenario, advierto que el juzgado de instrucción dio adecuado tratamiento a la situación generada por las presentaciones de AFIP. No sólo consideró que existían elementos suficientes para ejecutar las medidas solicitadas -como se desarrollará en el siguiente punto- sino que, además, dio intervención al Ministerio Público Fiscal para que pudiese dar el impulso de la acción penal conforme lo establece el código de forma. Resta recordar que fue el propio MPF quien recibió la denuncia en cuestión, promovida por Juan Carlos Delgado en representación del Sindicato Único de Recolectores de Residuos y Barrido de Córdoba (SURRBAC) y de la Obra Social de ese sindicato (OSSURRBAC) y en contra de los responsables de la firma Compañía de Tratamientos Ecológicos S.A (COTRECO).

Sobre el punto cabe destacar que las nulidades procesales operan, en principio, como correctivo ante actos procesales viciados. De modo que promueven inicialmente la corrección de tal falencia y que el acto procesal cumpla su función en el proceso penal. Subsidiariamente y en caso de que ese acto procesal viciado sea insalvable, se declara su nulidad para garantizar la protección del derecho afectado de la persona sometida a proceso.





## Poder Judicial de la Nación

En el caso, el juez instructor se encargó de autorizar la medida solicitada por la AFIP y, a la vez, remitió el expediente al acusador público para que pudiese formular su pretensión, lo que así ocurrió tal cual fuera reseñado anteriormente.

Entonces, no se advierte una falta de impulso fiscal como fue desarrollado por el *a quo*, porque el juzgado instructor se encargó de encauzar la situación de modo tal que el fiscal pudiera, finalmente, manifestar su interés en la promoción de la acción penal pública.

Por ende, no se advierte aquí afectación alguna al derecho de las personas acusadas que no haya sido subsanada por la actuación de quien ejerció la jurisdicción en la etapa de grado.

**II.** Respecto del fondo de la cuestión, atinente a la potestad jurisdiccional del juez de grado de ordenar las intervenciones telefónicas cuestionadas, adelanto que estimo procedente el agravio de la parte recurrente.

Como bien fuera desarrollado en el voto minoritario del decisorio bajo estudio, de lo colectado hasta el momento de autorizar las intervenciones telefónicas podía advertirse la pertinencia de esta medida para contribuir al esclarecimiento del hecho investigado.

Según establece el art. 21 del régimen penal tributario, el juez cuenta con autorización para promover las medidas necesarias para la obtención y resguardo de elementos que pudiesen ser relevantes para la investigación en curso.

De ello puede extraerse que la obtención no necesariamente debe estar asociada a evidencias ya





## Poder Judicial de la Nación

producidas que requieran, además, resguardo. Por el contrario, puede tratarse de medidas, como la aquí objetada, que tiendan a la obtención de extremos conducentes a acreditar la pretensión acusatoria.

En el caso y ante la solicitud expresa de AFIP, quien se encuentra facultada a peticionar lo aquí cuestionado conforme al art. 21 de la ley 27.430, el juzgado instructor autorizó las dos medidas requeridas (allanamientos e intervenciones telefónicas), basándose no sólo en el régimen penal tributario sino también en las pautas procesales establecidas en los arts. 224, 225 y 236 del CPPN.

De este modo, se advierte que la decisión de la mayoría del *a quo* carece de sustento normativo, en tanto basó su decisión en una sesgada interpretación de la normativa procesal a partir de lo cual concluyó en la sanción de nulidad de las intervenciones telefónicas dispuestas. Como corolario de dicha situación, corresponde anular la decisión objetada y remitir al *a quo* para que dicte una nueva, conforme a los parámetros aquí delineados (art. 471 del CPPN).

**III.** En tal sentido, como la resolución recurrida no supera el test de fundamentación que se le exige a todo acto jurisdiccional (art. 123 del CPPN), propongo al acuerdo: HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la querella, ANULAR la decisión recurrida y REMITIR al tribunal de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a los parámetros aquí delineados; sin costas en la instancia (arts. 530, 531 y 532 del CPPN). Ténganse presente la reserva del caso federal efectuada.





## Poder Judicial de la Nación

En función de lo expuesto, el Tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

**I. RECHAZAR** los recursos de casación interpuestos por el representante del Ministerio Público Fiscal y por la parte querellante, AFIP-DGI, sin costas en la instancia (arts. 530, 531 y 532 del CPPN).

**II. TENER PRESENTES** las reservas del caso federal efectuadas.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.) y remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

**Firmado: Gustavo M. Hornos, Javier Carbajo y Mariano Hernán Borinsky.**

**Ante mí: María Clara Mitjans Losardo, Prosecretaria de Cámara.**

