Cámara Federal de Casación Penal

Registro Nro. 815/24

///nos Aires, a los cinco días del mes de julio del año dos mil veinticuatro, integrada la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal de manera unipersonal por el suscripto, asistido por el secretario actuante, para resolver el recurso de casación interpuesto en el presente legajo **CPE 1642/2011/TO2/11/CFC3**, del registro de esta Sala I, caratulado **"Acevedo, Gabriel Alberto s/recurso de casación"**, de cuyas constancias, traídas a conocimiento de esta instancia por intermedio del Sistema de Gestión Judicial (LEX100), **RESULTA:**

1°) Que, el 22 de agosto de 2023, el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2, bajo la modalidad de integración unipersonal, falló: "[…] ***HACER LUGAR*** *a la solicitud de juicio abreviado y* ***HOMOLOGAR*** *el acuerdo presentado por el representante del Ministerio Público Fiscal, con la conformidad del imputado* ***Gabriel Alberto ACEVEDO*** *y su defensa técnica (art. 431 bis del C.P.P.N.).*

*"**II.- TENER PRESENTE** la opinión expresada por la parte querellante en fecha 17/8/23 con respecto al acuerdo de juicio abreviado presentado y las reservas del caso federal y de recurrir ante la Cámara Federal de Casación Penal efectuadas por aquella parte.*

*"**III.- DECLARAR**, en este caso concreto, la inconstitucionalidad de la pena mínima establecida por el art. 2° inc. 'c' (en función del art. 1) del Régimen Penal Tributario incorporado por el art. 279 de la ley N° 27.430.*

*"**IV. CONDENAR** a **Gabriel Alberto ACEVEDO** […] por considerarlo autor penalmente responsable (art. 45 del C.P.), del delito de evasión tributaria agravada (art. 2 inc. 'c' –en función del art. 1– del Régimen Penal Tributario incorporado por el art. 279 de la ley N° 27.430), en forma reiterada (dos*

#38235041#418830667#20240705123310685

hechos), que concurren en forma real entre sí (art. 55 del Código Penal), con relación al Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) correspondiente a los ejercicios anuales 2006 (períodos fiscales marzo/2005 a febrero/2006) y 2007 (períodos fiscales marzo/2006 a febrero 2007) de la contribuyente 'Cooperativa Eventur Limitada', a la pena de: TRES (3) AÑOS de prisión, cuyo cumplimiento se deja en suspenso(art. 26 del Código Penal).

*"**V. IMPONER** al condenado las costas del proceso (arts. 29 inc. 3° del C.P. y 530, 531 y ccdtes. del C.P.P.N.) y, en consecuencia, **INTIMAR** a aquél a que, dentro del quinto día de notificado, abone la suma correspondiente en concepto de reposición de la Tasa de Justicia, bajo apercibimiento de aplicársele el 50% de la misma en caso de no hacerlo* […]" (las mayúsculas y los destacados obran en el original).

2°) Que, contra esa decisión, el letrado apoderado de la Dirección General Impositiva de la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP-DGI), Ricardo H. Negrete, interpuso recurso de casación, el cual fue concedido por el *a quo* y mantenido posteriormente ante esta instancia.

3°) Que la parte recurrente, luego de argumentar acerca de la admisibilidad de la vía recursiva y de reseñar los antecedentes del caso, recordó que "[…] *Gabriel Alberto ACEVEDO, en su carácter de Presidente del Consejo de Administración de la contribuyente 'Cooperativa Eventur Limitada', evadió el pago del Impuesto al Valor Agregado correspondiente a los ejercicios anuales 2006 y 2007, valiéndose para ello de la utilización fraudulenta la exención prevista en el art. 7 inc. h) apartado 19 de la ley 23.349, al realizar sus operaciones comerciales bajo el ropaje jurídico de una cooperativa, cuando la realidad la operatoria comercial se condecía con la de una empresa de colocación de personal eventual."*

Fecha de firma: 05/07/2024
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA

#38235041#418830667#20240705123310685

Consideró que, "[…] *en la resolución puesta en crisis, se verifica una errónea aplicación del art. 2 inc. c) del Régimen Penal Tributario como así también una errónea interpretación de los arts. 40 y 41 del Código Penal y de la Constitución Nacional.*"

Indicó que "[e]*l TOPE 2 destaca que en el caso concreto, el mínimo de la escala penal regulada en el artículo 2 inciso C de la ley 24.769, resulta desproporcionado e irrazonable atento las particulares circunstancias del caso descriptas precedentemente, pero justamente, el legislador al crear la norma, ha considerado, de acuerdo a la gravedad del hecho y el bien jurídico tutelado, el mínimo y el máximo de la pena en el caso de condena. Dentro de ese mínimo y de ese máximo, es que el juez puede condenar, de acuerdo a las circunstancias particulares de cada caso.*"

Expresó que, "[…] *a criterio de* [esa] *querella, no se advierten en el presente caso 'razones excepcionales' que autoricen a la declaración de inconstitucionalidad de la norma.*"

En ese sentido, con relación a la extensión del daño causado, recordó "[…] *que se* […] *imputa a Gabriel Acevedo, haber intervenido en calidad autor del delito de evasión agravada, cometido a través de la contribuyente* […] *Cooperativa Eventur Limitada, respecto de la evasión del pago del Impuesto al Valor Agregado correspondiente a los ejercicios anuales 2006 y 2007 por las sumas de $ 4.049.031,54 y $ 6.600.447, respectivamente.*

"*Sumando ambos períodos dicho perjuicio fiscal asciende aproximadamente a $ 10.000.000. Esta suma se correspondía al momento de los hechos al equivalente a tres millones trescientos treinta y tres mil dólares (3.333.000) –valor aproximado tomando una cotización de $3.00 por dólar –, y representaba la superación del umbral de la condición*

#38235041#418830667#20240705123310685

objetiva de punibilidad para dicha conducta fijado en $ 200.000 - de 20 veces para el período 2006 y 33 veces para el período 2007.

"Lo expuesto demuestra a las claras que el perjuicio irrogado a través de las maniobras investigadas resulta verdaderamente grave."

Por otra parte, en torno a la naturaleza de la acción y a los medios empleados para su comisión, entendió útil memorar "[…] *que la evasión se configuró a través de la utilización fraudulenta de la exención en el IVA, a partir de la simulación de una actividad cooperativista que en realidad no se realizaba. Se acreditó en autos que desde sus inicios Cooperativa de Trabajo Eventur Limitada se dedicó a la provisión de servicios a terceros, actuando como una verdadera sociedad de provisión de empleo eventual, utilizando la figura de cooperativa para evadir los tributos que le correspondían ingresar.*

"El ardid empleado por su responsable, consistió en hacer aparecer no sólo a la vista del Fisco, sino del resto de los Organismos de control, la realización de una actividad exenta como gravada, utilizando para ello una no se corresponde con la verdadera naturaleza de los hechos realizados. De esta manera mediante el uso fraudulento de la exención, ocultó la materia imponible sumas para aquél momento muy significativas correspondientes."

Así, señaló que los hechos fueron encuadrados en las distintas instancias bajo las previsiones del art. 2 inc. c) de la Ley 24.769, el cual prevé una pena de 3 años y seis meses a nueve años de prisión y que, en función de la síntesis efectuada, no existen razones "[…] *que importen una desproporción entre el injusto penal y la sanción a aplicar."*

Además, adujo que las condiciones personales del imputado -inexistencia de antecedentes penales, su carácter de


#38235041#418830667#20240705123310685

padre, desocupado- y el extenso plazo transcurrido desde la comisión de los hechos valorados como atenuantes por el *a quo* no justifican un apartamiento del régimen legal aplicable y la declaración de inconstitucionalidad de la sanción que correspondía aplicar en el caso pues, a su entender, no se ve afectado el principio de razonabilidad previsto en el art. 28 de la Constitución Nacional.

Al respecto, expresó que "[…] *la ley prevé específicamente las consecuencias negativas para el ciudadano sujeto a proceso ante el cómputo de antecedentes y en definitiva, el efecto de la concurrencia, o no, de antecedentes está específicamente prevista en el artículo 41 del Código Penal de la Nación Argentina como pauta para mensurar la pena dentro de los límites de la norma.*"

Por su parte, en punto a la prolongada duración del proceso, criticó que el sentenciante sólo contabilizó años, sin considerar las pautas establecidas por la jurisprudencia de la Corte Suprema a los fines de determinar si el proceso excedió el plazo razonable de duración y, de ese modo, se vulneró la garantía del debido proceso.

A su vez, cuestionó el argumento relativo a la imposibilidad de disponer una sanción más grave que la pactada por las partes en el marco del art. 431 bis inc. 5 del CPPN.

Sobre el punto, concordó con lo expuesto por el fiscal en el acuerdo presentado en punto a que la conformidad de la fiscalía "[…] *para la aplicación de una pena inferior a la prevista en la ley aplicable '… no es un argumento suficiente para que un tribunal imponga esa pena inferior, incluso si la conformidad fiscal tiene su fundamento en consideraciones relativas a la inconstitucionalidad de dicho mínimo punitivo, pues éstas no pasaron de ser una mera opinión…', también en este sentido agregó que no resulta oponible la tesis de que un tribunal no puede imponer una pena*

superior a la solicitada por la fiscalía, explayándose sobre los argumentos por los cuales al momento de resolver el Tribunal no debería remitirse a dicha fundamentación."

Con relación al argumento relativo a que las razones en las cuales se sustentó el pedido de la querella de que no se homologue el acuerdo de juicio abreviado presentado no constituyen alguna de las causales de rechazo previstas por el art. 431 bis inc. 3 del CPPN, la parte recurrente explicó que su posición se fundó en que no correspondía la declaración de inconstitucionalidad del art. 2 inc. c) de la Ley 24.769 y que "[n]*o parece necesario* […]*, en materia de técnica legislativa,* [que] *en cada uno de los artículos se haga explícita referencia a la posibilidad de oposición o impugnación cuando los magistrados dejen de aplicar la ley* […]".

En apoyo de su postura citó doctrina y jurisprudencia.

A su vez, alegó que la no aplicación de la ley resulta contrario a garantías constitucionales, además de atentar contra la seguridad jurídica y la división de poderes.

Por lo demás, invocó una violación a su derecho de defensa al haberse visto impedida de brindar fundamentos útiles para la decisión del caso dado que el tribunal sustentó la inconstitucionalidad en argumentos disímiles a los del fiscal.

Finalmente, hizo reserva del caso federal.

4°) Que, durante el término de oficina, los letrados defensores de Gabriel Alberto Acevedo acompañaron una presentación mediante la cual exteriorizaron su posición acerca del recurso intentado, formulando las críticas que consideraron atinadas, brindaron argumentos en línea con lo expuesto en la sentencia impugnada y formularon reserva de recurrir ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

#38235041#418830667#20240705123310685

Por otro lado, la parte recurrente formuló una presentación a través de la cual ratificó los agravios oportunamente planteados y amplió los argumentos exteriorizados en su presentación (cfr. arts. 465, cuarto párrafo y 466 del CPPN).

5°) Que se fijó audiencia en los términos de los arts. 465 quinto párrafo y 468 del CPPN, oportunidad en la que el abogado apoderado de la AFIP-DGI, por un lado, y los letrados defensores de Gabriel Alberto Acevedo, por otro, presentaron breves notas.

6°) Que, superada la etapa establecida en los arts. 465, último párrafo, y 468 del CPPN, las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

Y CONSIDERANDO:

7°) Que, de modo preliminar, cabe señalar que el recurso deducido fue interpuesto contra una resolución de carácter definitivo (cfr. art. 457 del CPPN), por una parte legítimamente constituida en el proceso. Además, los planteos esgrimidos se enmarcan en los motivos previstos por el ordenamiento ritual (cfr. art. 456 del CPPN), y se han cumplido los requisitos temporales y de fundamentación exigidos (cfr. art. 463 del CPPN).

En este sentido, si bien, en principio, las facultades recursivas de la querella en casos como el presente se encuentren alcanzadas por las restricciones derivadas de los arts. 431 bis inc. 6°, 435, 458 inc. 2° y 460 del CPPN, no puede perderse de vista que, en la especie, dado el trámite abreviado que se le ha impreso al caso, el recurrente se ha visto imposibilitado de formular pedido de pena, de modo que no es posible justipreciar el condicionamiento procedimental fijado en el art. 458, inc. 2° en función del 460 del CPPN, debiendo admitirse la impugnación a fin de evitar cualquier afectación a la garantía constitucional de defensa en juicio

que asiste al recurrente (cfr. Fallos: 268:266; 331:2077, entre otros).

8°) Que, superado el análisis de admisibilidad del recurso en trato, deviene útil señalar que, tal como surge de la sentencia en cuestión, oportunamente se requirió la elevación a juicio con relación a Gabriel Alberto Acevedo por la presunta evasión agravada del pago del Impuesto al Valor Agregado, correspondiente a los ejercicios anuales 2006 y 2007, en calidad de responsable de la contribuyente Cooperativa de Trabajo Eventur Limitada, por las sumas de $4.049.031,54 y $6.660.447,36, respectivamente.

Radicadas las actuaciones ante el Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 2, el fiscal general Gabriel E. Pérez Barberá presentó un acta -luego rectificada- correspondiente al acuerdo de juicio abreviado celebrado con el imputado y su defensa técnica, cuyo contenido fue ratificado en la audiencia llevada a cabo en los términos del art. 431 bis, apartado 3, del CPPN, en el marco del cual se subsumió la conducta reprochada en el art. 2° incisos a) y c), en función del art. 1°, de la Ley 24.769 y se propició la imposición de una pena de tres años de prisión de cumplimiento condicional, en el entendimiento de que el mínimo previsto por el art. 2 en cuestión resultaba en este caso inconstitucional.

Por otro lado, al contestar la vista conferida, la parte querellante manifestó que se oponía a la homologación del acuerdo presentado.

Con posterioridad, el juez *a quo* llamó a autos para dictar sentencia y resolvió del modo antes reseñado.

9°) Que, para decidir como lo hizo, en lo que a la impugnación en trato concierne, el magistrado tuvo en consideración, "[…] *por una parte, que por expresa previsión legal (art. 431 bis, inc. 5°, del C.P.P.N.) no puede imponérsele al imputado una pena superior o más grave que la*

#38235041#418830667#20240705123310685

pedida por el Ministerio Público Fiscal en este tipo alternativo de proceso y, por otra parte, que la pena de prisión pactada en el acuerdo aquí analizado se encuentra por debajo de la pena mínima prevista para la hipótesis del artículo 2° inc. 'c' (en función del art. 1) del Régimen Penal Tributario incorporado por el art. 279 de la ley N° 27.430."

Luego de recordar los argumentos exteriorizados por el fiscal general y manifestar que ese tribunal no desconoce los principios que rigen el control de constitucionalidad que los jueces están facultados a ejercer, los cuales además desarrolló ampliamente, explicó que ciertas particularidades del caso conducen a coincidir con el Ministerio Público Fiscal y la defensa "[…] *en cuanto a las penas propuestas, ya que la hipotética imposición de la pena mínima prevista para el supuesto del art. 2 inc. 'c' del Régimen Penal Tributario incorporado por el art. 279 de la ley N° 27.430 (tres años y seis meses de prisión) resultaría en este supuesto* [concreto] *una sanción desproporcionada fundamentalmente a la luz de los principios de razonabilidad y culpabilidad, máxime teniendo en consideración que tales penalidades inexorablemente llevarían aparejado su cumplimiento efectivo en prisión (confr. art. 26 del C.P. 'a contrario sensu')."*

En ese sentido, explicó que, "[…] *con independencia de las razones expresadas en el acuerdo de juicio abreviado (a las que se remite por razones de brevedad* […]*), deben tenerse en cuenta, en los términos de los arts. 40 y 41 del C.P., como agravantes, la extensión del daño causado por las evasiones fiscales comprobadas en autos, la naturaleza de la acción y los medios empleados para su ejecución, pero también cabe tener en cuenta como atenuantes que:*

"a)desde el momento en que se habrían cometido los hechos de autos hasta la actualidad han transcurrido más de 17 años en un caso y m[á]s de 16 años en el otro;

#38235041#418830667#20240705123310685

"b) desde la fecha en que se recibió la denuncia que motivó el comienzo de las presentes actuaciones (18/8/2011) […] hasta la actualidad han transcurrido aproximadamente 12 años;

"c) el imputado ACEVEDO no registra algún antecedente penal computable en los lapsos mencionados por los dos puntos anteriores, conforme surge de los informes de la División Antecedentes de Policía Federal Argentina y del Registro Nacional de Reincidencia que se encuentran agregados[…]*;*

"d) del informe socio-ambiental practicado con relación al nombrado surge que ACEVEDO tiene 52 años de edad, tiene una hija, se encuentra actualmente desocupado, cubre sus gastos con la venta de bienes propios, se encuentra a cargo de su madre y convive con su actual pareja y con la hija de aquélla de 22 años de edad;

"e) ACEVEDO ha cumplido en todo el extenso lapso de sustanciación de las actuaciones con todas sus obligaciones para con el proceso; y

"f) el encausado que ha firmado el acuerdo de juicio abreviado ha generado una impresión favorable en la audiencia de visu prevista por el art. 431 bis inc. 3° del C.P.P.N. llevada a cabo el 14/8/23 próximo pasado."

Con relación al prolongado lapso de sustanciación del proceso al que hiciera referencia, el *a quo* señaló que "[…] *ello debe, indefectiblemente, tener incidencia en la graduación de la sanción y en el examen de la constitucionalidad de la pena mínima prevista por el art. 2 inc. 'c' (en función del art. 1) del Régimen Penal Tributario incorporado por el art. 279 de la ley N° 27.430."*

Sobre el asunto, citó doctrina que consideró aplicable, así como precedentes de la Sala II de esta Cámara (reg. 204/2021 del 04/03/21, reg. 354/2022 del 21/04/22, reg.

Fecha de firma: 05/07/2024
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA

#38235041#418830667#20240705123310685

1214/22 del 27/09/22 y reg. 1791/22 del 29/12/22) y concluyó que "[…] *la imposición actual de una pena de cumplimiento efectivo al imputado que suscribió el acuerdo de juicio abreviado, en función de las ya destacadas particularidades del caso, implicaría una desproporcionada reacción penal incompatible con '…la protección de la dignidad de la persona humana, centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional…' (confr. Fallos: 314:438)…'* […] *y, por lo tanto, con los arts. 18 y 28 de la Constitución Nacional.*"

Por lo demás, reseñó doctrina en el sentido de que no resultaría constitucionalmente válido ir más allá de lo requerido por el acusador, aun cuando ello implique para el juez imponer una pena inferior a la que establece la ley.

Además, sostuvo que lo expresado "[…] *es concordante con la innegable incongruencia que se produciría en el caso de aplicar, en la actualidad, una pena de cumplimiento efectivo, teniendo en consideración la carencia de antecedentes del imputado* […] *y sus circunstancias personales que se desprenden de su indagatoria y del acta de la audiencia de visu, particularmente en orden a la edad que tiene en la actualidad (52 años) que dista considerablemente de aquélla que tenía al momento de los hechos aquí analizados (36 años), el hecho que ha constituido y desarrollado una familia compuesta por una hija a su cargo y, a su vez, con una nueva pareja y una hija de ella a su cargo como grupo conviviente (informe socio ambiental de fecha 5/05/2023) y que lleva a cabo un proyecto de vida que sería gravemente afectado (con implicancias a terceros, como por ejemplo su madre, quien también se encuentra a su cargo) de procederse hoy a un encierro efectivo por una muy tardía aplicación de la sanción mínima de prisión (por cierto de una severidad particular) prevista por la ley penal sustantiva -Cfr. artículo 2° inc. 'c'(en función del*

art. 1) del Régimen Penal Tributario incorporado por el art. 279 de la ley N° 27.430-.”

Por esas razones, el *a quo* declaró la inconstitucionalidad de la pena mínima establecida por el art. 2, inc. “c” del Régimen Penal Tributario e impuso las sanciones pactadas en el marco del juicio abreviado.

En lo atinente a la modalidad de cumplimiento de la pena de prisión propuesta, entendió que, “[…] *en función de sus condiciones personales; del quantum de aquella sanción; del hecho que se trata de la primera condena computable que registra hasta la actualidad* […] *y de los demás presupuestos establecidos en el art. 26 del Código Penal, también corresponde considerar debidamente fundada la opinión del Ministerio Público Fiscal vertida en el acuerdo de juicio abreviado en cuanto a que corresponde dejar en suspenso la pena privativa de la libertad acordada respecto al nombrado.”*

En esta senda, reparó en “[…] *que la pena de 3 años de prisión en suspenso* […] *no es una pena de escasa relevancia, particularmente teniendo en consideración que la no efectivización de la privación de la libertad de ACEVEDO no se encuentra definitivamente sellada, sino que se encuentra condicionada a que el nombrado no cometa un nuevo delito en el lapso de 4 años desde la fecha de la sentencia firme pues, en caso de cometer un delito en ese período, sufrirá la pena de 3 años de prisión que se le impondrá por la presente más la que le correspondiere por el nuevo delito.* […] *Además, la suspensión podrá ser acordada por segunda vez, únicamente si el nuevo delito se comete después de haber transcurrido el extenso lapso al que se hace referencia por el art. 27 segundo párrafo, del Código Penal. Todo ello, indudablemente, no sólo gravita para una debida respuesta con relación a los hechos cometidos, sino también para determinar al imputado a actuar conforme a derecho en el futuro.”*

#38235041#418830667#20240705123310685

Por otro lado, en cuanto a las pautas del art. 27 bis del Código Penal, entendió que, "[…] *dado que el señor representante del Ministerio Público Fiscal no requirió la imposición de alguna regla de conducta al momento de su acusación,* […] *el tribunal no está habilitado para imponerlas, con independencia de la opinión que pudiese tener con relación a esa cuestión.*"

10°) Que, reseñado así el contexto en el que se inscribe esta inspección casatoria, y sin abrir juicio acerca de la subsunción jurídica efectuada por el Ministerio Público Fiscal -art. 2° incisos "a" y "c", en función del art. 1°, de la Ley 24.769- y por el *a quo* -art. 2, inc. "a" del Régimen Penal Tributario establecido por el art. 279 de la Ley 27.430-, en cuanto a la inconstitucionalidad del mínimo de la pena establecida afirmada por el *a quo*, es menester recordar que, de acuerdo con inveterada doctrina de la CSJN, una declaración de este estilo es un acto de suma gravedad institucional, ya que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas -esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos por la ley fundamental- gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente y que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, y que únicamente debe hacerse lugar a la inconstitucionalidad cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable. De lo contrario, se desequilibraría el sistema constitucional de los tres poderes, que no está fundado en la posibilidad de que cada uno de ellos actúe destruyendo la función de los otros, sino en que lo haga con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley (cfr. Fallos: 226:688; 242:73; 285:369; 300:241, 1087; 314:424; entre muchos otros).

#38235041#418830667#20240705123310685

En esa línea, resulta aplicable lo expuesto, en lo pertinente, en los legajos CPE 1134/2013/TO1/5/CFC1 y su agregado CPE 1134/2013/TO1/6/CFC2, "Marchetti Roberto y Pardo Piñón Jorge Rodrigo s/infracción ley 22.415" (Reg. 1054/18 del 08/10/2018); CPE 1181/2014/TO1/8/CFC1, "Gnadinger, Oscar Miguel s/recurso de casación" (Reg. 1613/21 del 13/09/2021); CPE 1181/2014/TO1/7/CFC2, "Paolini, Danila Belén s/ recurso de casación" (Reg. 1614/21 del 13/09/2021); CPE 1181/2014/TO1/9/CFC3, "Barela, Oscar Javier s/ recurso de casación" (Reg. 1615/21 del 13/09/2021); y CPE 71006278/2005/TO1/27/CFC1, "Cazachkoff, Sergio Javier y Valia, Marcelo Víctor s/ recurso de casación" (Reg. 168/23 del 21/03/2023), todos del registro de esta Sala.

En dichos precedentes, señalé que es el Poder Legislativo el órgano que tiene la potestad de valorar conductas como penalmente relevantes constituyéndolas en tipos penales y fijar la escala punitiva que estima adecuada como reproche al hecho que se considera socialmente dañoso (cfr. Fallos: 209:342).

Dentro de la sana discreción del legislador juegan razones de política criminal acerca de cuáles son los intereses que constituyen bienes jurídicos que deben ser resguardados mediante amenaza penal y cuál es la medida -determinación abstracta de la pena- en que aquella debe expresarse para garantizar esa protección (cfr. CSJN, "Legumbres S.A. y otros s/contrabando", L. 119. XXII., rta. el 19/10/1989).

Por su parte, el Poder Judicial tiene la atribución y el deber de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para constatar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas si las encuentran en oposición con ella (cfr. Fallos: 308:490).

Sin embargo, esa capacidad de control no es irrestricta y debe realizarse con mesura, sobre todo, cuando la revisión recae sobre la escala punitiva fijada para una figura en concreto –como ocurre en autos-.

El análisis que los tribunales deben realizar en esos casos se circunscribe a un juicio sobre su razonabilidad mediante la confrontación de la ley penal con las normas de jerarquía constitucional que la fundan y limitan a fin de determinar si la pena cuestionada es irracional o expresa una desmesura extrema entre las privaciones que implica y el disvalor del delito para el que está prevista, al punto de esgrimirse como cruel o repugnante a la dignidad humana (cfr. Fallos: 314:424). Lo contrario, conllevaría reconocer al Poder Judicial la capacidad de someter a sus propios criterios la forma en que deber ser punidas ciertas conductas, usurpando la potestad legislativa que debe respetar y en clara contraposición al principio de división de poderes adoptado por nuestros constituyentes.

En resumen, la determinación de las escalas penales revela un criterio del que queda excluido el juzgador, pues el mérito, conveniencia o acierto de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que al Poder Judicial le concierna pronunciarse (cfr. Fallos: 324:3345; 328:91; 329:4032 y 344:3458), sino que su misión es aplicarlas como la ley manda en la medida ajustada a la especie.

En ese sentido, se ha sostenido que, "[…] *por más amplias que sean las facultades judiciales en orden a interpretar y aplicar el derecho: '…el principio constitucional de separación de poderes no consiente a los jueces el poder de prescindir de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injerencia o desacierto…' (Fallos: 241:121; 342:1376). Solo casos que trascienden ese ámbito de apreciación, para internarse en el*

campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario, habilitan la intervención de los jueces (Fallos: 313:410; 318:1256 y 329:385, entre muchos otros)." (Fallos: 344:3458).

11°) Que, bajo tales premisas, con independencia de si se comparte el criterio escogido por el legislador para el delito en trato, no se advierte que el parámetro sancionatorio por aquél adoptado con relación al delito de evasión en su modalidad agravada -tres años y seis meses a nueve años de prisión-, ni específicamente su pauta mínima puesta en crisis en el presente caso, vulnere los principios de lesividad, culpabilidad y proporcionalidad de las penas -reconocidos expresamente en los arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional, y en diversos instrumentos internacionales que conforman el bloque constitucional- dada la verificación en estos supuestos de un mayor contenido de injusto en función de la elevada entidad cuántica de la afectación a la Hacienda Pública -o bien de la utilización fraudulenta de beneficios fiscales, en caso de estarse a la calificación propiciada por el Ministerio Público Fiscal-, en comparación con la sanción prevista para el tipo básico de evasión -dos a seis años de prisión-.

Así, la escala penal prevista en abstracto para el delito en cuestión constituye el marco dentro del cual el juzgador se encontraba habilitado a efectuar distinciones de acuerdo con el juicio de ponderación en el caso concreto que permitía considerar, no sólo la magnitud de afectación del bien jurídico y la culpabilidad del condenado, sino también el tiempo transcurrido -aún sin verse afectada la garantía del plazo razonable- entre los hechos comprobados, la concreción del juicio penal y, en definitiva, la pena impuesta.

En consecuencia, la solución punitiva no sólo se inscribe dentro del ejercicio discrecional y razonable de las facultades constitucionalmente acordadas al Poder Legislativo -y concreta la exigencias del principio de legalidad de

Fecha de firma: 05/07/2024
Firmado por: DANIEL ANTONIO PETRONE, JUEZ DE CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL
Firmado por: WALTER DANIEL MAGNONE, SECRETARIO DE CAMARA

#38235041#418830667#20240705123310685

conformidad con el art. 18 de la Constitución Nacional-, sino que no se presenta como irracional o desproporcionada a la luz de la magnitud y trascendencia del ilícito en cuestión, todo lo cual impide tachar de inconstitucional la norma impugnada y determina la favorable acogida del recurso interpuesto por la parte querellante.

En función de las consideraciones precedentes, el fallo cuestionado carece de una adecuada justificación en términos de hermenéutica constitucional, erigiéndose, en cambio, en argumentos meramente dogmáticos, circunstancia que determina su invalidación.

12°) Que, sentado lo anterior, no escapa al suscripto que el representante del Ministerio Público Fiscal propició la declaración de inconstitucionalidad del mínimo de la escala penal prevista para el caso y la imposición de una pena de tres años de prisión de ejecución condicional. Sin embargo, tal como lo indica la parte agraviada, esta Sala I -con una integración parcialmente distinta- ha sostenido que el acuerdo concertado puede ser rechazado, incluso cuando el motivo no se ciña a alguno de los dos supuestos a los que se refiere el art. 431 bis del CPPN; en particular cuando la propuesta es portadora de vicios que tornan inválido lo pactado (cfr. legajo CPE 1409/2008/TO1/CFC3, "Loro, Claudia Elena y otro s/ recurso de casación", Reg. 851/23 del 08/08/2023).

En ese sentido, se ha señalado que las alternativas de disconformidad enunciadas en la mencionada norma no resultan taxativas, sino que el juez podrá rechazarlo frente a otros supuestos, aunque no se encuentre previsión expresa en él (cfr. Palacio, Lino "El juicio penal abreviado en una de sus primeras aplicaciones", LL, 1997-D-590, citado en Navarro, Guillermo Rafael – Daray, Roberto Raúl, *Código Procesal Penal de la Nación*, Tomo 3, 4ª Edición, Hammurabi, Buenos Aires, 2010, p. 299).

Llevo dicho que del análisis de la norma en cuestión se desprende que uno de los elementos del instituto del juicio abreviado es el acuerdo sobre la pena aplicable, convenio que ha de sujetarse a las reglas estrictas del procedimiento, no encontrándose las partes legitimadas a negociar respecto de la aplicación de normas de carácter imperativo (cfr. legajo FSM 35003742/2013/TO1/CFC1, "Álvarez, Pablo Javier s/recurso de casación", Reg. 1840/21 del 05/10/2021). En ese sentido, dable es concluir la inviabilidad de admitir acuerdos celebrados contra ley sólo porque tal fue la voluntad de las partes intervinientes.

Es que, según el art. 431 bis del CPPN, el margen acordable se circunscribe a la existencia del hecho, la participación del imputado y la calificación legal recaída, todo ello acompañado del expreso pedido de pena, excediendo el marco transigible del juicio abreviado la solicitud de imposición de una pena por debajo del mínimo establecido en contradicción con la norma sustantiva aplicable, como se verifica en el presente.

Lo expuesto precedentemente evidencia, de acuerdo con los agravios deducidos por la parte recurrente, que el fallo refleja un déficit que impide considerarlo como un acto jurisdiccional válido e impone su anulación, así como también me exime de analizar los restantes agravios traídos a estudio por la parte recurrente, toda vez que basta para demostrar que la resolución recurrida presenta aspectos que resienten su motivación.

Por ello, se **RESUELVE**: **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por la parte querellante (AFIP-DGA), sin costas; **ANULAR** la resolución recurrida; y, en consecuencia, **DEVOLVER** las presentes actuaciones al tribunal de previa intervención para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a los lineamientos aquí

#38235041#418830667#20240705123310685

sentados (arts. 456, 471 y 530, CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial –CIJ– de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada n° 5/2019) y remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Daniel Antonio Petrone. Ante mí: Walter Daniel Magnone.