



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL FEDERAL DE JUICIO N° 2 DE ROSARIO

FRO 32000784/2012/TO1

Rosario,

Y VISTOS:

En Acuerdo, en el marco de los autos caratulados "**Zalazar, _____ s/ Incumplimiento de autor y violación de deberes de funcionario público (art.249)**", expediente **FRO 32000784/2012/TO1**, del registro de este Tribunal Federal de Juicio N° 2 de Rosario; incoados contra _____ **Zalazar**, argentino, titular del Documento Nacional de Identidad N° _____, nacido el _____ en _____, de estado civil _____, de ocupación gendarme, con domicilio real constituido en _____.

Y CONSIDERANDO:

I. En primer lugar, a los fines de otorgar mayor claridad al análisis, cabe recordar que _____ Zalazar fue requerido a juicio en virtud del hecho reseñado por el fiscal a cargo de la instrucción, el Fiscal Federal doctor Claudio Kishimoto, esto es "*Se inician las presentes actuaciones en virtud de la denuncia radicada por el Concejo Municipal de Venado Tuerto en fecha 15/6/12 ante el Juzgado Penal de Instrucción de dicha ciudad, en virtud de que se habría realizado un procedimiento por parte de Gendarmería Nacional – Sección Seguridad Vial en inmediaciones de dicha ciudad en fecha 1°/4/12 en el cual se habría decomisado gran cantidad de mercadería de origen extranjero sin el aval aduanero correspondiente, sin dar noticia al Juzgado Federal en turno y disponiendo de esos elementos secuestrados sin autorización judicial (fs. 2). HABIÉNDOSE DECLARADO LA INCOMPETENCIA DE LA JUSTICIA PROVINCIAL -FS. 12-, SE RECEPCIONÓ EN ESTE FUERO DE EXCEPCIÓN LA CAUSA DE REFERENCIA (V. FS. 13). SE DELEGÓ la investigación conforme art. 196 del CPPN, por lo cual este Ministerio Público dispuso diversas medidas, entre ellas: 1) Se ofició al Ministerio de Seguridad de la Nación para que requiera a Gendarmería Nacional remita los antecedentes y actuaciones labradas por personal de esa fuerza durante el procedimiento en cuestión (v. fs. 40). De la documental acompañada se desprende que el*



procedimiento denunciado existió, que fue realizado el 1º/4/12 habiendo estado a cargo de la Sección Seguridad Vial de Gendarmería Nacional, como también surge que quien estaba al mando era el alférez _____ Zalazar. En el mismo se incautó mercadería de origen extranjero sin aval aduanero, no se dio noticia a la justicia ni tampoco se derivó la mercadería a la División Aduanera pertinente, habiendo dispuesto Zalazar donar antojadizamente esa misma mercadería a la oficina de Acción Social de la Municipalidad de Venado Tuerto (cfr. fs. 79/85). 2) También se ofició a la AFIP, que informó que en el mes de abril de 2012 no fue recepcionada en la División Aduana de Villa Constitución, ni acta ni boleta de incautación de mercadería proveniente de Gendarmería Nacional Argentina, no se realizó comunicación a la justicia federal, ni se ha dado destino final a la mercadería incautada (fs. 109/110)".

En virtud de ello, el órgano acusador entendió que "el accionar desplegado por _____ ZALAZAR encuadra en el art. 249 del Código Penal, esto es, por haber omitido ilegalmente -en su carácter de funcionario público- dar cuenta del procedimiento que estaba llevando a cabo a la justicia en turno, como también haber dispuesto a su antojo de las prendas secuestradas sin ningún tipo de autorización legal".

II. Aclarado tal extremo, corresponde analizar la pretensión defensiva incoada por la defensa técnica del acusado, a cargo de la Defensora Pública Coadyuvante, Dra. Graciela Yocca, en fecha 15 de abril de 2025.

En la oportunidad, la letrada solicitó la extinción de la acción penal por atipicidad, en favor de su asistido, y, en consecuencia, su sobreseimiento; conforme lo previsto artículo 336, inciso 1, del Código Procesal Penal de la Nación.

Para fundamentar su petición, valoró las actuaciones incorporadas en el expediente que motivaron el inicio de la presente causa, destacando que "de una compulsiva exhaustiva de las actuaciones estamos en condiciones de observar que se han sucedido distintas actividades: a) Con fecha 1 de abril de 2012 el señor _____ ZALAZAR, alférez de Gendarmería Nacional labra





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL FEDERAL DE JUICIO N° 2 DE ROSARIO

FRO 32000784/2012/TO1

un acta de incautación en virtud de detectar mercadería de origen extranjero sin el aval aduanero correspondiente, que era transportada por una empresa de transporte público de pasajeros, cuyo conductor (el señor _____ Juárez, DNI Nro. _____) manifiesta que es de propiedad de "autores desconocidos", realizándose en el mismo momento un recuento de la mercadería en infracción, con un detalle que se especifica en la correspondiente "boleta de incautación que adjunta al acta, todo ante la presencia de dos testigos civiles, dejando constancia de que la mercadería permanecerá en carácter de incautada en el mismo asiento de la unidad y a disposición de la AFIP-DGA (fs.79/80)". A lo que agregó que "[e] n el acta de incautación se realiza, a consideración de la autoridad de procedimiento, un avalúo de la mercadería incautada, la que asciende a la suma de \$ 40.335" y que "[a] fs. 83 obra oficio (de fecha 3 de abril de 2012) de comunicación del señor Zalazar al jefe de la Afip- DGA, delegación "Venado Tuerto", donde se indica que remite el acta labrada y la boleta de incautación, juntamente con las mercaderías detalladas incautadas 'a su disposición'".

Sumado a ello, explicó que "[a] fs. 84 obra acta de 'constancia de donación', en la cual, luego de la presentación de los testigos de actuación, con indicación de todos sus datos personales, y del detalle de las mercaderías incautadas, se consigna textualmente: '...En tal sentido y por requerimiento realizado por el Sr. Intendente de la Municipalidad de la ciudad Ps. _____ FREYRE y con conocimiento del Administrador de la Delegación de la AFIP -DGA de esta ciudad Sr. BUSTOS, por las particularidades del caso en este acto se procede a la ENTREGA y RECEPCION de la totalidad de las [mercaderías] incautadas en el procedimiento por contrabando de Importación de mercaderías Nro. 07/12 del registro de esta Subunidad al Responsable de la Oficina de Acción Social de la Municipalidad de Venado Tuerto, aceptándose los mismos de conformidad, dándose a estos el destino de -a modo de donación a la población- que estime corresponder".

A la par de ello, indicó que "[a] fs. 85 obra nota firmada y sellada por el intendente municipal de Venado Tuerto, Ps. _____ Freyre, dirigida al Alférez



#38929963#454841009#20250513103855746

_____ Zalazar, en la que agradece la entrega de las mercaderías del rubro 'tienda', poniendo en conocimiento del mismo que las prendas fueron distribuidas a distintos vecinos de la ciudad para cubrir sus necesidades".

En razón de lo expuesto, afirmó que *"-el procedimiento se llevó a cabo con la incautación de mercadería de importación. -se procedió a la valuación de la mercadería incautada, ascendiendo a un monto de \$ 40.335. - a requerimiento del Sr. Intendente Municipal -y con conocimiento del responsable de la AFIP-DGA- se hizo entrega de la mercadería incautada"; y dedujo que indudablemente no hubo dolo en el accionar de su pupilo.*

En esa inteligencia, partió de considerar al dolo típico *"como aquel necesario para entorpecer la función encomendada a las aduanas"* y advirtió que su _____ Zalazar contó con la anuencia del responsable de la AFIP DGA, así como con el requerimiento y el respaldo del Sr. Intendente de la localidad. Agregó que, si su asistido hubiere conocido o sospechado que su accionar pudiera encontrarse en pugna con alguna previsión legal, *"no hubiere dejado ningún tipo de registro del proceder"*.

En el marco de su análisis relativo al tipo penal, resaltó que se trata de un delito doloso y de dolo directo, de modo que *"el autor debe conocer la ilegalidad de las resoluciones u órdenes que dictan, transmite o ejecuta"; por lo cual "[e]l funcionario que se equivoca o desconoce (como en el caso) la concurrencia de algún elemento de la figura penal, no comete la omisión funcional"*.

Por último, efectuó reservas recursivas.

III. Corrida la vista correspondiente al Ministerio Público Fiscal, el Fiscal Federal, doctor Claudio Kishimoto, consideró que correspondía acoger favorablemente el planteo de la defensa.

En la oportunidad y para así dictaminar, entendió como un aspecto relevante para evaluar la conducta del encausado, que *"las formalidades adoptadas por él, tanto en el secuestro como en la entrega de la mercadería incautada; y que los extremos fácticos de su relato respecto del traslado de la*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL FEDERAL DE JUICIO N° 2 DE ROSARIO

FRO 32000784/2012/TO1

mercadería a la delegación AFIP-DGA de Venado Tuerto, y la posterior donación a la Municipalidad de Venado Tuerto, fueron comprobados"; por lo cual, argumentó que Zalazar desplegó su conducta recibiendo directivas en todo momento y obró conforme a la reglamentación vigente, según su leal entender.

En esa línea, dictaminó que "no podrá endilgarse la comisión del tipo acuñado en el art. 249 del C.P. '[o]misión de deberes del oficio', por cuanto éste no es un delito que se configure con la sola negligencia en el desempeño de la función. En efecto, se trata de un delito doloso, en el cual es necesario el conocimiento de que el acto omitido es un acto propio del oficio del agente y que su omisión es ilegal; es decir, se debe obrar a sabiendas de que el proceder es contrario a lo que debe ser, con arreglo a la norma jurídica aplicable".

Luego de citar la doctrina y jurisprudencia respaldatoria de su tesis, precisó que "el delito supone en la conducta del inculpa la conciencia del fraudem legis, excluyente del error o de la culpa; el dolo es esencial en la configuración del delito, determinado por la exigencia de que el funcionario sepa que el acto es ilegítimo".

Sostuvo, además, que no debe soslayarse el prolongado lapso que ha llevado la presente causa desde el inicio de las actuaciones, toda vez que "han transcurrido casi 13 años de una causa que no evidencia mayor complejidad, por la comisión de un delito de los más leves que prevé nuestra legislación penal de fondo en razón de la pena en abstracto (solo multa e inhabilitación), y que dado el transcurso del paso del tiempo, sería difícil determinar hoy con la certeza necesaria para un pronunciamiento condenatorio en el debate que los extremos fácticos que se encuentran comprobados con documental agregada en la causa ocurrieron de un modo diferente".

Concluyó que, de las probanzas colectadas en la etapa instructoria, no existen, a su criterio, "elementos que permitan afirmar con el grado de certeza necesario para esta etapa que se encuentran cumplidos los requisitos de la figura penal imputada para atribuirle la responsabilidad penal por el hecho cometido, y tampoco se vislumbra que dicha situación pueda ser modificada en el



transcurso de la audiencia de juicio". Es por ello que el órgano acusador estimó que "deviene atípica la conducta atribuida en el requerimiento de elevación a juicio, y en consecuencia, corresponde hacer lugar al pedido de sobreseimiento por atipicidad solicitado por la defensa de _____ ZALAZAR".

IV. Que sentado ello, corresponde a continuación someter a examen la pretensión procesal de la defensa, a partir del dictamen desincriminante de la fiscalía.

Como primera medida, no puede soslayarse que el Ministerio Público Fiscal es el titular de la acción penal pública y que, en el presente caso, se expidió de forma favorable a la petición defensiva, resultando la posición sostenida por la parte acusadora una exteriorización de su autonomía funcional, con aplicación a las constancias y circunstancias concretas de la causa.

Ello, en el entendimiento de que el Ministerio Público Fiscal es el responsable de la promoción y el ejercicio de la acción penal pública conforme artículos 120 de la Constitución Nacional; 5° y 65 del Código Procesal Penal de la Nación; y 1° y 25 de la ley 24.946 (CSJN, Fallos: 328:1491).

En esta inteligencia, cabe tener presente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Mostaccio", de fecha 17 de febrero de 2004, al criterio por el cual se sostiene que en materia criminal en la medida que se dicte una sentencia condenatoria sin acusación, se produce una clara transgresión a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso.

Por ello exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (CSJN Fallos "Tarifeño" del 28 de diciembre de 1989, "Ferreira" del 20 de octubre de 1995, y "Caseres" del 25 de septiembre de 1997).

Ante ello, atento a la postura desinriminatoria en la que ha insistido el representante del Ministerio Público Fiscal en esta instancia, la





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL FEDERAL DE JUICIO N° 2 DE ROSARIO

FRO 32000784/2012/TO1

autoridad institucional de las pautas jurisprudenciales del más alto cuerpo judicial, hace que la presente causa deba ser resuelta conforme la doctrina apuntada en el párrafo precedente.

En consecuencia, al no existir acusación fiscal contra el procesado _____ Zalazar, por abstención fundada, este órgano jurisdiccional sin más argumentación deberá sobreseerlo.

En su mérito, el Tribunal es que así;

RESUELVE:

I. SOBRESEER a _____ **ZALAZAR**, cuyas demás circunstancias personales fueron detalladas al inicio del presente pronunciamiento, en orden al hecho por el que fuera requerido a juicio, calificado por el Ministerio Público Fiscal como incumplimiento de los deberes del funcionario público, delito previsto y penado en el artículo 249 del Código Penal, en carácter de autor (artículo 45 del CP); **SIN COSTAS** (artículos 336, inciso 3°, 361 y 530 del Código Procesal Penal de la Nación).

II. DISPONER el levantamiento del embargo oportunamente ordenado, el que asciende a pesos argentinos trescientos (\$300), librando el despacho pertinente al Banco de la Nación Argentina.

A tales efectos, _____ Zalazar, por intermedio de su defensa, deberá aportar los datos de la cuenta corriente correspondiente

-la que no debe pertenecer a una billetera virtual- en el término de cinco (5) días; ello, bajo expreso apercibimiento de disponer la suma de dinero en caso de no informar lo solicitado en tiempo y forma, y remitirla a una cuenta oficial.

III. COMUNICAR al Registro Nacional de Reincidencia lo resuelto en el presente pronunciamiento, conforme lo normado en el artículo 2° de la ley 22.117



#38929963#454841009#20250513103855746

IV. INSERTAR, hacer saber a las partes, publicar en el Centro de Información Judicial, librar los despachos pertinentes y, oportunamente, archivar las actuaciones.

ENL (N° 76/2025)

Signature Not Verified
Digitally signed by ROMAN PABLO LANZON
Date: 2025.05.14 12:42:20 ART

Signature Not Verified
Digitally signed by ELENA BEATRIZ DILARIS
Date: 2025.05.14 13:27:20 ART

Signature Not Verified
Digitally signed by EDUARDO DANIEL RODRIGUES DA CRUZ
Date: 2025.05.14 19:11:25 ART

Signature Not Verified
Digitally signed by LUCIANA BREBBIA
Date: 2025.05.14 19:25:31 ART



#38929963#454841009#20250513103855746