estafa genérica, **PERO JUSTAMENTE, ES ELLO LO QUE SE CRITICA**, **ya que existe una DIFERENCIA SUSTANCIAL Y DE BASE, con aquella**, que en realidad la torna inconciliable, y **mucho menos subsumible dentro del tipo penal del art. 172 del Código Penal.**

ADMITIR LO CONTRARIO, SERÍA JUSTIFICAR LA LEGISLACIÓN DE ILÍCITOS PENALES, POR VÍA JURISPRUDENCIAL, en **franca violación a nuestra Carta Magna, que establece claramente; como y de que forma UNICAMENTE, (por la vía legislativa) pueden adosarse tipos penales "nuevos" a nuestro sistema legal.**

Como adelantara antes, no voy a intentar adoctrinar a V.E. sobre los elementos normativos del tipo penal de la estafa contemplada por el art. 172 de nuestro Código de Fondo (Ardid, disposición patrimonial, perjuicio, etc.)

Tan solo quiero remarcar en esta instancia, la clara diferencia entre la ESTAFA y la ESTAFA PROCESAL.

En la **Estafa** de nuestro ordenamiento legal, basado en el art. 172 del Código Penal, el supuesto ardid tiende a que la víctima **EFECTUE ELLA MISMA**, LA DISPOSICION PATRIMONIAL QUE LE CAUSA POSTERIORMENTE EL PERJUICIO.

En cambio, en la **Estafa Procesal**, que no se encuentra legislada en nuestro ordenamiento, El supuesto ardid tiende a que la victima SUFRA UN PERJUICIO DEBIDO A UNA DISPOSICION PATRIMONIAL A SU RESPECTO, **PERO EFECTUADA POR UN TERCERO, ES DECIR EL JUEZ**.

Lamentablemente, siempre se confunden estas circunstancias, que aunque delgadas, no dejan de ser sumamente relevantes para la cuestión de la tipicidad penal, que por ende se plantea.

29

Dr. CLAUDIO MAZAHRA
ABOGADO
Tº XVIII Fº 375 C.A.S.J.
Tº XXXVI Fº 151 C.P.A.C.F

Estas discusiones doctrinarias y para evitar la legislación por vía de jurisprudencia, motivaron, la última reforma al Código Penal Español, que ahora contempla la estafa procesal como delito AUTONOMO.

En efecto, tal como CLARAMENTE LO EXPRESA SPROVIERO EN SU LIBRO "LA ESPECÍFICA ESTAFA PROCESAL" DE EDITORIAL CÁTEDRA JURÍDICA: ***"La estafa procesal debe ajustarse a ciertos cánones o principios para que pueda resultar conducente su calificación y ser de aplicación para el supuesto examen.***

No puede omitirse la necesidad de su implementación autónoma y alejada de su dependencia a la estafa en sí, ya que al reunir las exigencias que la hacen viable, su anexión a la figura principal —estafa— dista de ser necesaria como única vía calificatoria.

Todos los proyectos ensayados para el logro de su autonomía fracasaron en la práctica, A EXCEPCIÓN DEL CÓDIGO ESPAÑOL, QUE LA ESTATUYE ORGÁNICAMENTE HACIENDO REFERENCIA CLARA A SU INSERCIÓN COMO FIGURA CON CARACTERÍSTICAS PROPIAS, aunque precisa que alguno de los elementos o factores confirmativos o inherentes a la estafa genérica se dan también en esta nueva figura.

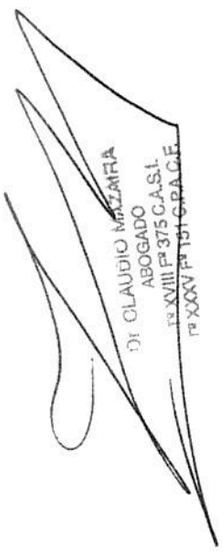
Desgraciadamente, nuestro sistema no admite, dentro de su ordenamiento, la calificación específica de estafa procesal por conducto de una disposición expresa, sino que la subsume vía jurisprudencial en la genérica estafa.

Este acontecer se ve reeditado en prácticamente todas las legislaciones, con excepciones honorables y honrosas, pero limitadas —salvo España— por el arbitrio del juez quien, en definitiva, impartirá la orden para su toma de razón como estafa procesal, y luego la jurisprudencia termina por aceptar su consagración cuando las características exigidas se dan en el evento.

Pero la LEGITIMIDAD, claridad y la posibilidad esclarecedora, en última instancia, serán consecuencia estricta de SU INSERCIÓN EN EL CÓDIGO RESPECTIVO COMO FIGURA AUTÓNOMA.

Así como el falso testimonio aparece agravado cuando se concreta en sede penal, así también debió procederse en lo atinente a la estafa procesal, tomando como modelo el Código Penal español, donde rotundamente se ha concluido con la agravación de la estafa procesal cuando se dan las circunstancias enumeradas en el art. 529, que fueran introducidas por la reforma de 1983.

Esta agravación de la estafa procesal no es antojadiza ni caprichosa, y se introdujo por la necesidad de respaldar al juez en sus decisiones y arbitrar los medios que permitan individualizar la estafa procesal, tornándola constitucional.".-



VI. 3).- INSEGURIDAD JURIDICA:

En el punto II) g) de este líbelo, se destacó por parte de esta defensa, el severísimo agravio que provoca la **TOTAL INSEGURIDAD JURIDICA QUE TRADUCE EL FALLO CUESTIONADO**, toda vez que por una simple presunción mal razonada, deja sin efecto un instrumento civil, en este caso **UN RECIBO, firmado y reconocido por esta como de su puño y letra;** con **tan solo la arbitraria, absurda e infantil mención de expresar que firmo sin leer porque estaba deprimido.-**

Sinceramente, no entra en razones mi parte, para entender el mensaje a la sociedad que emana del fallo cuestionado.

Es entonces que vienen a mi memoria los dichos que pprofetizaba JUAN BAUTISTA ALBERDI: ***"HE VIVIDO VEINTE AÑOS EN EL CORAZÓN DEL MUNDO MÁS CIVILIZADO Y NO HE VISTO QUE LA CIVILIZACIÓN SEA OTRA COSA QUE LA SEGURIDAD DE LA VIDA, DEL HONOR, DE LOS BIENES, DE LA PERSONA..."*** (García Hamilton, *Vida de un ausente*, pág. 262.)

30

Ahora bien, a partir de este fallo, LA SEGURIDAD JURIDICA DE LOS BIENES, QUEDA SEVERAMENTE CUESTIONADA.

Cualquiera puede vender un bien y percibir ya sea el precio total o una reserva, y luego tan solo, (según los jueces intervinientes) manifestar que lo engañaron haciéndole firmar un recibo que no leyó por estar deprimido; con lo cual, luego de creerle, **los jueces le devuelven el bien** (en este caso el crédito que fue cancelado) **y la plata que se quedó**, ya que la había percibido.-

Con todo el respeto posible, pero debiendo ser excesivamente gráfico, en aras del magisterio que realizo en beneficio de mi pupilo; NUNCA, PERO NUNCA; realizaría una operación comercial con alguno de los jueces intervinientes, **POR MIEDO A LA INSEGURIDAD JURIDICA QUE ME TRANSMITEN,** ya que luego **estaré a la espera de que se arrepientan, o peor aún, me digan que lo que han firmado** NO TIENE NINGUN VALOR YA QUE POR DEPRESION NO LO LEYERON.

Es fácil propugnarlo desde la comodidad del despacho, pero QUISIERA SABER COMO REACCIONARÍAN ELLOS MISMOS, **si habiendo comprado un bien, y pagado el precio; o quizás cancelado una deuda y recibido el comprobante**; les plantearan que no resulta válida la operación, ya que la contraparte fue engañada por estar sumergida en una profunda depresión (que no demostró nunca).

NO ME CABE LA MENOR DUDA, QUE LA SOLUCIÓN DADA A LA CUESTIÓN, HUBIERA SIDO TOTALMENTE DISTINTA a la que emana del fallo recurrido, y en su defecto CLARAMENTE AJUSTADA A DERECHO.

VI. 4).- RESPONSABILIDAD PENAL / PARTICIPE NECESARIO:

En el punto II) h) de este líbelo, mi parte también consideró como agraviante, LO RELATIVO A LA **RESPONSABILIDAD PENAL** QUE SE LE ACHACA A GABRIEL EDUARDO MUSSIO, a titulo de **PARTICIPE NECESARIO.**

A fs. 521 vta.; se intenta en el fallo cuestionado, dar la fundamentación de porque se lo considera a Mussio, en la calidad de PARTICIPE NECESARIO del delito de estafa procesal en grado de tentativa que se le achaca también al coimputado Matarolo, pero a este a titulo de autor.

Es así que podemos reseñar que: ***"Esta especial circunstancia, unida al inconsistente y confuso relato brindado por Gabriel Mussio en cuanto a que habría pagado en concepto de expensas sumas de dinero cuyo monto no pudo precisar, las que -según su declaración- fueron entregadas a una persona llamada "Pablo" (de quien no pudo aportar ningún dato ni determinar por orden de quien recibía el ignoto el dinero que se le entregaba), se erige como prueba de cargo de entidad suficiente para sostener su necesaria intervención en la maniobra ardidosa pergeñada para obtener la firma del querellante en la confección del instrumento que falsamente intentara probar en el juicio ejecutivo el pago de la deuda, a cuyo pago se encontraba contractualmente obligado frente a Omar Mattarollo.***

La circunstancia de haber recibido el querellante un sobre conteniendo folletos de una empresa -Modulor S.A.- vinculada con actividades afines a la desarrollada por la firma del encartado Mussio, cuyos datos comerciales aparecían en aquella, se presenta como otro dato objetivo que en el plexo probatorio estructurado fortalece la convicción en cuanto a la intervención del encartado Mussio en la engañosa maniobra que permitió la espuria confección del documento.".-

Claramente se advierte que **NO SE ESPECIFICO MANIOBRA** alguna que permita establecer, **como habría actuado Mussio**, para poder achacársele a titulo de NECESARIA, su participación en el hecho.

Es más, **CLARAMENTE SE SOSLAYO LA OBSERVACIÓN QUE HIZO CONSTAR EN ACTA ESTA DEFENSA Y QUE OBRA A FS. 488,** y en la cual el testigo Glusberg, quien declaro como representante de la firma MODULOR, dijo

textualmente que: **"ENTRE LAS PERSONAS A LAS QUE LES MANDABAN FOLLETERIA HABIA CONSORCIOS..."**.-

Es decir, que **además de no poder acreditar fehacientemente que le hubieran mandado folletería a Mussio**, a pesar de tenerlo en el mailing de la empresa, (ya que no se les mandaba a todos, y de Mussio o la empresa CONTAL, no tenía constancias de envíos), **no se meritó correctamente que esta empresa también tenía en su mailing CONSORCIOS,** con lo cual tranquilamente el sobre que tenía en su poder Falcone, podía haberlo recibido en alguno de los inmuebles que administraba o administró durante mas de diez años.

También pudo, tal como se planteó, y en caso de que le hubiera llegado a Mussio dicha folletería, haberla tomado el administrador Falcone, antes de que le hubiera sido entregada, ya que como lo asevero el dueño de la empresa MODULOR, la misma se entrega sin constancia alguna.

Es más, **EL SOBRE SE ENCUENTRA INTACTO, sin visos ni pericias que demuestren que fue reutilizado,** y no se advierte mención alguna a que hubiera sido enviado **PREVIAMENTE** a **MUSSIO** o a la empresa **CONTAL CONSTRUCCIONES.-**

VI. 5).- HIPOTESIS SECUNDARIA:

También en el mismo punto II) h) de este líbelo, este letrado no pudo dejar de meritar, para el hipotético caso que se considere que existió un posible engaño a la víctima, LA POSIBILIDAD QUE TODA LA MANIOBRA HAYA SIDO URDIDA SOLAMENTE POR EL ENCARTADO MATAROLO, que en definitiva fue quien presentó el recibo cuestionado en el expediente civil.-

Esta alternativa, **resulta a todas luces viable**, desde el momento en que **mi pupilo le abonaba al tal "PABLO"**, siendo que quien le había dado dicha orden fue el propio **MATAROLO.**

Se aduna a ello, que LUEGO FUE TAMBIEN MATAROLO, quien le dijo que pidiera a "PABLO" un recibo total, y **el mencionado Pablo se lo acercó a la empresa, para que luego mi defendido se lo aporte a Matarolo**, quizás **con el fin último de hacerlo entrar en el circuito y deslindar responsabilidades futuras.**

Y cerrando el circuito mencionado, con TODAS LAS PREVISIONES QUE TOMO EL ABOGADO MATAROLO AL CONTESTAR LA DEMANDA, **describiendo hechos y situaciones que excedían claramente los usos normales en cuanto a este tipo de líbelos.**

En consecuencia, bien pudo Matarolo haber inventado la figura de "Pablo", refiriéndole a Mussio que era empleado de Falcone, para luego llegado el caso deslindar responsabilidades con Mussio.-

Sobre todo teniendo en cuenta, que **Matarolo enmendó el contrato original de alquiler, a los fines de hacer creer que la locación comenzó en el año 1996,** cuando mi pupilo fue claro sobre el particular, **al fijar en el año 1998** el comienzo de la locación, **circunstancia esta última, avalada francamente por el testigo RECUPERO** durante el debate, ya que si bien no recordaba claramente por no haber intervenido en la confección del contrato (solo acercó a las partes) **estimó el comienzo entre los años 1998 y 1999.-**

VII).- SOLUCION PRETENDIDA RESPECTO DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS:

Por todo ello, y en razón de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, **se pide al tribunal que DECLARE LA NULIDAD DE LA SENTENCIA DICTADA POR LA SALA CUARTA DE LA CAMARA NACIONAL DE CASACION PENAL; y reenvíe las actuaciones para que se dicte una nueva, conforme los argumentos vertidos por esta parte, se case la resolución recurrida** y

32

resuelva el caso con arreglo a la ley y doctrina aplicable, REVISANDO INTEGRAMENTE LA PRUEBA PRODUCIDA E INCORPORADA, en mérito a las consideraciones fácticas y legales ya aducidas; **DECLARANDO LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA TIPIFICACION** DEL HECHO COMO ESTAFA PROCESAL; y en caso de corresponder, **SE *ABSUELVA LIBREMENTE* A GABRIEL EDUARDO MUSSIO, DEL ILICITO IMPUTADO; o SE *ORDENE LA REALIZACION DE UN NUEVO DEBATE.-***

VIII).- PETITORIO:

Por todo lo expuesto, de V.E. solicito:

a) Se tenga por presentado en tiempo y forma legal el presente recurso extraordinario de inconstitucionalidad, conforme arts. 474 y 475 del ritual.

b) Por constituido el domicilio legal,

d) Oportunamente, se eleve el expediente al superior tribunal, a sus efectos legales correspondientes.

e) Se DECLARE LA NULIDAD DE LA SENTENCIA DICTADA POR LA SALA CUARTA DE LA CAMARA NACIONAL DE CASACION PENAL, y se reenvíe para el dictado de una nueva sentencia.

Proveer de conformidad,

SERA JUSTICIA.-

Dr. CLAUDIO MAZARA
ABOGADO
T° XVIII F° 375 C.A.S.I.
T° XXXV F° 151 C.P.A.C.F.

Cámara Federal de Casación Penal

REGISTRO NRO. 14/12

///nos Aires, 7 de febrero de 2012.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en la presente causa Nro. 9721 del Registro de este Tribunal, caratulada: **"MATTAROLLO, Omar Luis y otros s/recurso de casación"**, acerca de la admisibilidad de los recursos extraordinarios interpuestos a fs. 632/648 bis vta. y 649/653, por el doctor Claudio Armando MAZAIRA, asistiendo a Gabriel Eduardo MUSSIO y por el doctor Virgilio J. LOIACONO, asistiendo a Omar Luis MATTAROLLO, respectivamente, contra la resolución de fs. 617/628 (Reg. Nro. 15.682), en virtud de las previsiones contenidas en los arts. 14 de la ley 48, 6 de la ley 4055 y 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Y CONSIDERANDO:

Que en concordancia con lo sostenido por el señor Fiscal General ante esta Cámara doctor Javier Augusto DE LUCA en su dictamen de fs. 656/656 vta., corresponde pronunciarse por la inadmisibilidad del recurso extraordinario interpuesto por las defensas desde que no se ha alegado debidamente la cuestión federal.

En tal sentido, Alejandro Carrió señala que "la médula del problema, claro está, radica en que nuestra ley 48 reclama no sólo que esté de por medio la interpretación de alguna cláusula de la Constitución, sino además, que la decisión sea contra la validez del título, derecho, privilegio o exención que se funda en dicha cláusula y sea materia de litigio (art. 14, inc. 3°, ley 48)".

Y agrega que "dada la existencia de esta norma, que reclama para acceder a la Corte la existencia de una resolución contraria al derecho, privilegio o título constitucional invocado por el recurrente, fuerza es concluir que será necesario encontrar primero cuál es el derecho, título o privilegio constitucional en juego, para ver luego si existe una decisión

contraria a la validez del mismo" ("Garantías constitucionales en el proceso penal", 4° Edición, Edit. Hammurabi, Buenos Aires, 2000, págs. 483/484).

Como reiteradamente lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario exige entre otros requisitos para su procedencia, que la sustancia del planteo en que se funda implique el debate de una cuestión federal, lo que en la especie no ocurre.

Ello así, pues los recurrentes han basado la impugnación en la reedición de agravios que han tenido adecuada respuesta en esta instancia y en meros juicios discrepantes con el criterio adoptado, lo que no implica de suyo acreditar relación directa e inmediata entre la materia del pleito y la cuestión federal que invoca (Fallos 295:335; 300:443; 302:561; 303:2012, entre otros).

No cabe hacer excepción del principio rector evocado porque se echó mano de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, por cuanto, en atención al carácter restrictivo de la admisión de dicha doctrina, para que prospere la impugnación con ese respaldo, es menester que se demuestren defectos graves en la decisión recurrida, que la descalifiquen como acto jurisdiccional válido, lo cual la empeñosa defensa no ha conseguido acreditar en autos.

Por ello, el Tribunal

RESUELVE:

DECLARAR INADMISIBLES los recursos extraordinarios interpuestos a fs. 632/648 bis vta. y 649/653, por el doctor Claudio Armando MAZAIRA, asistiendo a Gabriel Eduardo MUSSIO y por el doctor Virgilio J. LOIACONO, asistiendo a Omar Luis MATTAROLLO, respectivamente, contra la resolución de fs. 617/628, sin costas (arts. 14 y 15 de la ley 48 y arts. 68 y 69 del C.P.C.C.N.).

Regístrese, notifíquese al señor Fiscal General ante esta Cámara y remítase la causa al Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 30 de la Capital

Cámara Federal de Casación Penal

Federal, para que se practiquen las restantes notificaciones, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

MARIANO H. BORINSKY

GUSTAVO M. HORNOS

JUAN CARLOS GEMIGNANI

Ante mí:

MARTÍN JOSÉ GONZALES CHAVES
Prosecretario de Cámara

En 14 de Febrero de 2012 se notificó el Fiscal GRA de la resolución que antecede. CONSTE

VÍCTOR I. BRESCIA
Prosecretario Administrativo

654/8

JAVIER AUGUSTO DE LUCA
FISCAL GENERAL

En 28/12/2012 se remite. CONSTE

VÍCTOR I. BRESCIA
Prosecretario Administrativo

PASO A LA FIRMA EN SECRETARIA HOY 28 DE FEBRERO DE 2012 A LAS 10:30 HORAS CONSTE

Signature Not Verified
Digitally signed by CECILIA MABEL EZCURRA
Date: 2021.03.23 12:03:15 ART