

BOLETÍN  
JURISPRUDENCIA

Noviembre de 2017

---

**Contrabando**

### ÍNDICE

#### A. CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL

1. Cámara Federal de Casación Penal. Sala II. "GF". Registro N° 989/17. Causa N° 571/2013. 3/8/2017.

*Contrabando. Divisas. Mercadería. Idoneidad. Aduana. Infracciones aduaneras. Interpretación de la ley. Principio de legalidad. Principio de lesividad. Tipicidad.*

2. Cámara Federal de Casación Penal. Sala I. "PSF". Registro N° 1458/16.1. Causa N° 990000219/2012. 12/8/2016.

*Contrabando. Contrabando de estupefacientes. Arrepentido. Sentencia condenatoria. Recurso de revisión.*

3. Cámara Federal de Casación Penal. Sala II. "JLMJ". Reg. N° 2816/14. Causa N° 1315/2013. 17/3/2016.

*Contrabando. Divisas. Secuestro. Decomiso. Aduana. Infracciones aduaneras.*

4. Cámara Federal de Casación Penal. Sala IV. "IMA". Registro N° 2442/15.4. Causa N° 1560/2011. 22/12/2015.

*Contrabando. Divisas. Principio de legalidad. Tipicidad. Código aduanero.*

5. Cámara Federal de Casación Penal. Sala II. "HNF". Registro N° 1788/15. Causa N° 990000295/2011. 5/11/2015.

*Contrabando. Tentativa. Pena. Declaración de inconstitucionalidad.*

6. Cámara Federal de Casación Penal. Sala III. "FRA". Registro N° 1313/15. Causa N° 533/2012. 17/7/2015.

*Contrabando. Principio de legalidad. Tipicidad. Prueba.*

#### B. CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO PENAL ECONÓMICO

1. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala B. "FJ". Orden N° 27.691. Causa N° 266/2017. 25/9/2017.

*Contrabando. Divisas. Tipicidad. Código aduanero.*

2. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala B. "JAFA". Orden N° 26926. Causa N° 31/2016. 7/3/2017.

*Contrabando. Tipicidad. Código aduanero. Aduana.*

3. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala A. "PO". Registro N° 250/2017. Orden N° 30718. Causa N° 633/2016. 24/5/2017.

*Contrabando. Divisas. Mercaderías. Tipicidad. Principio de legalidad. Régimen cambiario. Analogía.*

4. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala A. "MA y otros". Registro N° 218/2017. Orden N° 30677. Causa N° 1323/2016. 10/5/2017.

*Contrabando. Divisas. Tipicidad. Código aduanero. Aduana. Infracciones aduaneras. Régimen cambiario.*

5. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala A. "ISA". Registro N° 241/2017. Causa N° 1049/2011. 19/5/2017.

*Contrabando. Despachante de aduana. In dubio pro reo.*

### C. TRIBUNALES ORALES EN LO PENAL ECONÓMICO

1. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. "BNL". Causa N° 1545/2013. Registro N° 2741. 7/8/2017.

*Contrabando. Vulnerabilidad. Dolo. Principio acusatorio. Sentencia absolutoria.*

2. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3. "TME y otro". Causa N° 1831/2010. Registro N° 2703. 7/4/2017.

*Contrabando. Estupefacientes. Tipicidad. Principio acusatorio. Sentencia absolutoria.*

3. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3. "RDE". Causa N° 990000124/2012. 7/4/2017.

*Contrabando. Pena. Declaración de inconstitucionalidad. Principio de proporcionalidad. Política criminal. Suspensión del juicio a prueba. Inhabilitación. Multas.*

4. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1. "GPN". Causa N° 2164/2011. 31/10/2016.

*Contrabando. Tipicidad. Dolo. Prueba. In dubio pro reo. Sentencia absolutoria.*

5. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. "DLG". Causa N° 1724/2010. 2/11/2015.

*Contrabando. Pena. Declaración de inconstitucionalidad. Principio de proporcionalidad. Suspensión del juicio a prueba. Inhabilitación.*

6. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1. "GAH". Causa N° 41013163/2005. 23/9/2015.

*Contrabando. Pena. Declaración de inconstitucionalidad. Principio de proporcionalidad. Suspensión del juicio a prueba. Inhabilitación.*

7. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. "RSC". Causa N° 99000209/2012. Registro N° 2381. 11/5/2015.

*Contrabando. Vulnerabilidad. Dolo. Principio acusatorio. Sentencia absolutoria.*

A. CÁMARA FEDERAL DE CASACIÓN PENAL

1. Cámara Federal de Casación Penal. Sala II. “GF”. Registro N° 989/17. Causa N° 571/2013. 3/8/2017.

---

*Contrabando. Divisas. Mercaderías. Idoneidad. Aduana. Infracciones aduaneras.*

*Interpretación de la ley. Principio de legalidad. Principio de lesividad. Tipicidad.*

▪ **Hechos**

Una persona se encontraba en Aeroparque con el objeto de tomar un vuelo al extranjero. En el marco de los controles de rutina, su bolso fue inspeccionado con una máquina de rayos X. Personal policial observó imágenes compatibles con la forma de fajos de billetes. Al ser consultado, el pasajero manifestó que llevaba dieciocho mil dólares. Por tal razón, se requisaron todas sus pertenencias. En el interior del bolso se hallaron dieciocho mil cuatrocientos dólares y, en el bolsillo de su pantalón, nueve mil cuatrocientos setenta dólares. Por ese hecho, fue imputado por el delito de contrabando en grado de tentativa.

El juzgado dictó su sobreseimiento, por considerar que la acción era atípica. En particular, entendió que el imputado no había realizado ninguna acción idónea para ocultar, mediante ardid, el transporte de la mercadería. Contra esa resolución, la fiscalía interpuso un recurso de apelación. La Sala A de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Económico confirmó el sobreseimiento. Por tal razón, la fiscalía interpuso un recurso de casación, que fue declarado inadmisibles. Contra esa decisión, se interpuso un recurso extraordinario federal que, denegado, motivó la presentación de un recurso de queja. La Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la resolución de la CFCP y remitió las actuaciones a ese tribunal, con el objeto de que tomara intervención en el caso.

▪ **Decisión y argumentos**

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, por unanimidad, rechazó la impugnación del Ministerio Público Fiscal.

“[L]as divisas no pueden ser consideradas como mercadería en los términos del art. 10 del CA. Ello así en virtud de su carácter de medio de cambio, unidad de medida y reserva de valor...”.

“[L]os ‘billetes de banco’ transportados por un particular sin uso comercial tampoco puedan ser considerados mercadería en función del artículo 11, CA”.

“[E]l dinero por definición no es mercadería toda vez que no es susceptible de convertirse en objeto de transacciones comerciales y considerarlo de esa forma llevaría al absurdo de poder gravar (con tributación aduanera) su posible importación o de generar reintegro frente a su exportación. También se afirma que el ingreso o egreso de dinero en forma subrepticia no puede constituir infracción aduanera toda vez que debe ser encuadrado bajo el régimen jurídico que regula el funcionamiento de las entidades financieras...”.

“[L]os billetes de banco sólo serán mercaderías [...] cuando determinadas entidades o sujetos autorizados los exporten o importen en cantidades comerciales. A *contrario sensu*, queda desechado [...] el billete de banco como mercadería cuando el exportador o importador no es una entidad autorizada ni las sumas del caso constituyan cantidades comerciales. En ese sentido, no

resulta ciertamente razonable sostener que una suma superior a u\$s10.000 por un simple pasajero constituya 'una cantidad comercial'...".

"[T]eniendo en cuenta que el dinero carece de valor intrínseco como mercancía y que en la actualidad tiene carácter fiduciario, entiendo que, también desde este punto de vista, no corresponde equiparar el dinero a la mercadería, pues ello implicaría asumir una posición ya superada desde el punto de vista económico...".

"[E] monto a partir del cual la conducta se considera punible, no surge de una ley emanada del Congreso; sino de reglamentaciones de diferentes autoridades estatales.

[A]l argumento [...] vinculado con la imposibilidad de extender el término 'mercadería' al dinero sobre la base de interpretaciones que pretenden ampliar la ley penal, se agrega un impedimento más también asociado con la legalidad, esto es, que una imputación por contrabando no puede basarse en un presupuesto ajeno a la norma penal que surge de una norma de distinto nivel".

"[L]a imputación de contrabando por exportación de divisas supone: una interpretación extensiva del término mercadería por fuera de la taxatividad exigida constitucionalmente; la lesión del principio de legalidad por cuanto la norma penal debe 'completarse' a través de normas que no fueron dictadas por el Congreso sino que emanan de la autoridad administrativa y, finalmente, una lesión al principio de lesividad pues los bienes jurídicos resguardados a través de dichas reglamentaciones difieren de los que protege el delito de contrabando..." (voto de la jueza Ledesma, al que adhirió de manera parcial el juez Slokar).

"Si bien es cierto que la figura de contrabando genérica del art. 863 del CA incluye expresamente el ardid o engaño, lo que no ocurre en el art. 864, las acciones descriptas en esta última norma conllevan igualmente cualidades propiamente engañosas.

Es que no se requiere que se trate de sofisticados mecanismos de simulación y ocultamiento, sino de que la conducta debe ser eficaz como para dificultar o impedir el control aduanero. No basta, entonces, con la simple omisión de declarar o la mera mentira para que se configure el tipo penal previsto en el inc. d), sino que sus alcances deben ser analizados dentro del marco probatorio de cada caso en concreto".

"La circunstancia, señalada por la fiscalía, de que el imputado no hizo la declaración jurada correspondiente de las divisas que llevaba consigo o las puso a simple vista del funcionario de control, no empece que aquellas eran transportadas sin ocultamiento o disimulación dentro del equipaje de mano, que él mismo puso en la cimbra transportadora de la máquina de rayos x, y en un bolsillo de su pantalón dentro de la billetera. Además, [prestó] colaboración cuando la autoridad aduanera se la requirió" (voto concurrente del juez Mahiques).

2. Cámara Federal de Casación Penal. Sala I. “PSF”. Registro N° 1458/16.1. Causa N° 990000219/2012. 12/8/2016.

---

*Contrabando. Contrabando de estupefacientes. Arrepentido. Sentencia condenatoria. Recurso de revisión.*

▪ **Hechos**

Una persona imputada por el delito de contrabando de estupefacientes solicitó prestar declaración indagatoria en los términos del artículo 29 *ter* de la ley N° 23.737. Esa norma faculta al tribunal a reducir o eximir las penas a quien revelare la identidad de coautores, partícipes o encubridores de los hechos investigados o de otros conexos, y proporcionare datos que permitieran procesar a los sindicados o progresar de modo significativo en la investigación. En la audiencia, el imputado aportó información de la persona que le había entregado la droga. En la etapa de juicio, el Tribunal Oral lo condenó a la pena de cuatro años y siete meses de prisión.

A partir de los datos aportados por el imputado, se llevaron a cabo una serie de medidas que culminaron con la detención y condena de un individuo. Dicha circunstancia sucedió después de que la condena del primero adquiriera firmeza. Por esa razón, se interpuso un recurso de revisión. En particular, se solicitó que se evaluara el monto de la condena.

▪ **Decisión y argumentos**

La Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, por unanimidad, hizo lugar a la solicitud, revocó de manera parcial la sentencia y fijó la pena del imputado en tres años y dos meses de prisión.

“[R]esulta incuestionable la eficacia de los datos aportados por [el imputado], quien [...] resulta merecedor del instituto previsto en el art. 29 *ter* de la ley 23.737, por el cual se ponderan concretos ‘actos encaminados a disminuir o reparar el daño de un delito o facilitar su castigo. Es circunstancia atenuante [pues] el legislador [tuvo en cuenta] la significación de su confesión en relación con el hecho examinado en forma global y, por cierto, su contribución a su esclarecimiento’...” (voto del juez Borinsky al que adhirieron los jueces Figueroa y Riggi).

“[H]a sobrevenido en autos un hecho nuevo, consistente en la individualización, procesamiento, elevación a juicio y posterior condena [...] de quien sindicara [el imputado] en la declaración indagatoria prestada durante la sustanciación del proceso como la persona que le había entregado la sustancia por cuyo intento de contrabando [el nombrado] resultó condenado. [...] Esta circunstancia –desconocida al momento de dictarse la sentencia condenatoria, en atención al incipiente estado de la otra investigación iniciada– permite modificar la condena oportunamente dictada respecto del nombrado, por cuanto [...] permite concluir que ‘el hecho cometido encuadra en una norma penal más favorable’, esto es, el artículo 29 *ter* de la ley 23.737” (voto concurrente del juez Riggi).



3. Cámara Federal de Casación Penal. Sala II. “JLMJ”. Registro N° 2816/14. Causa N° 1315/2013. 17/3/2016.

---

*Contrabando. Divisas. Secuestro. Decomiso. Aduana. Infracciones aduaneras.*

- **Hechos**

Una persona sobreseída en el marco de un proceso penal por contrabando de divisas solicitó que se le devolviera el dinero que se le había secuestrado. El pedido fue rechazado. En consecuencia, las divisas fueron puestas a disposición de la Dirección General de Aduanas con el objeto de que se investigara una presunta infracción al régimen de equipaje. Contra esa resolución se interpuso un recurso de casación que, denegado, motivó la interposición de un recurso de queja.

- **Decisión y argumentos**

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, hizo lugar a la impugnación.

“[L]a decisión recurrida [...] se [sustenta] en el equívoco que parte de considerar que la autoridad judicial tiene potestad para disponer de las divisas que fueran secuestradas sin ningún tipo de norma que lo autorice, con la mera invocación de que el evento podría tratarse de la infracción al régimen de equipaje”.

“[E]l artículo 523 del rito dispone, precisamente, lo contrario, esto es, que si no hay objetos secuestrados que no se encuentran sujetos a decomiso, restitución o embargo, deberán ser devueltos a quienes se les secuestraron”.

“[La DGA] estuvo en conocimiento de la presunta comisión de esa infracción desde el momento mismo de su inicio, por lo que no cabe presumir su ignorancia del suceso que fuera investigado [...] y por el que fuera sobreseída [la imputada]”.

“[L]a mera invocación del artículo 979 del Código Aduanero no resulta fundamento válido para una medida como la dispuesta [...], ya que dicha norma se refiere a infracciones cuya investigación y juzgamiento son de competencia administrativa y no jurisdiccional. De allí que lo actuado suponga un exceso de jurisdicción de parte tanto del a quo como del juez de primera instancia” (voto del juez Slokar al que adhirió la jueza Ledesma).

4. Cámara Federal de Casación Penal. Sala IV. “[IMA](#)”. Registro N° 2442/15.4. Causa N° 1560/2011. 22/12/2015.

---

*Contrabando. Divisas. Principio de legalidad. Tipicidad. Código aduanero.*

- **Hechos**

Una persona se encontraba en el aeropuerto de Ezeiza con el objeto de embarcar en un vuelo al extranjero. En el marco de un control de rutina, su mochila fue examinada con una máquina de rayos X. Personal policial observó bultos en las imágenes del scanner, por lo que procedió a consultarle al pasajero sobre su contenido. El hombre declaró que llevaba ochenta mil dólares en efectivo. Finalmente, la mochila fue requisada y se secuestraron cien mil cuatrocientos dólares. El Tribunal Oral lo condenó por el delito de contrabando de exportación de divisas, en grado de tentativa, a la pena de dos años de prisión. Contra esa sentencia, la defensa interpuso un recurso de casación.

- **Decisión y argumentos**

La Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, confirmó la sentencia. El juez Hornos, en disidencia, consideró que correspondía hacer lugar a la impugnación y absolver al imputado.

“[N]o se ha ejecutado en el caso un ardid o engaño, tampoco un ocultamiento, y, menos puede sostenerse que haya resultado idónea para burlar el control aduanero, requeridos, respectivamente y en relación al caso en estudio, por los artículos 863 y 864, inciso d), del C.A”.

“[Esas conductas] requieren que el ardid [...] resulte idóneo a los fines de engañar a la autoridad pertinente en lo relativo al ejercicio del debido control aduanero, es decir, para tornar objetiva y sustancialmente dificultoso detectar la maniobra mediante el rutinario y normal control aduanero”.

“[S]i la conducta ilícita [...] es de tal gravedad que compromete seriamente el control aduanero, al exigir un esfuerzo que exceda los rutinarios controles para detectarla, debe ser encuadrada como delito; y, por el contrario, si la conducta desarrollada es fácilmente detectable, mediante el rutinario pero adecuado control aduanero, debe ser encuadrada como infracción aduanera.

Es que [...] el simple incumplimiento de los deberes relativos, en el caso, al trámite de exportación de billetes o moneda extranjera que exceda de los 10.000 dólares, es atípico mientras que no concurra una concreta *mise en scene*, una maniobra falaz, susceptible de engañar a la autoridad aduanera, y burlar su control...”.

“[Para] la exigencia de la mencionada idoneidad del ardid o engaño, [...] adquiere relevancia su apreciación en relación al sujeto pasivo concreto: el Estado en el ejercicio de sus facultades de control aduanero. [E]n caso de que el ardid o engaño empleado por el sujeto activo sea fácilmente detectable, ya por lo burdo de la maniobra o debido a la rutinaria y normal diligencia del sujeto pasivo en el desarrollo de sus facultades de control, quedará descartada la configuración del delito de contrabando...”.

“[N]o cualquier conducta de incumplimiento del procedimiento para exportar billetes o moneda extranjera, constituirá el delito de contrabando o su tentativa, sino en la medida en que revista cierta entidad como para ‘dificultar o impedir el control del servicio aduanero’ en lo pertinente, de modo sustancial. Ese principio fundamental que tiene aplicación, como se adelantó, también para las fórmulas de contrabando contenidas en los supuestos contemplados en el artículo 864 del C.A”.

5. Cámara Federal de Casación Penal. Sala II. "[HNF](#)". Registro N° 1788/15. Causa N° 990000295/2011. 5/11/2015.

*Contrabando. Tentativa. Pena. Declaración de inconstitucionalidad.*

### ▪ Hechos

Una persona se encontraba imputada por el delito de contrabando agravado por tratarse de estupefacientes destinados a su comercialización en el extranjero y por la participación de tres personas. En el debate oral, la defensa solicitó, entre otras cuestiones, que se declarara la inconstitucionalidad del artículo 872 del Código Aduanero. Dicha norma establece que la tentativa de contrabando será reprimida con las mismas penas que le correspondiera al delito consumado. El Tribunal Oral rechazó la nulidad y condenó al imputado. Contra esa sentencia, la defensa interpuso un recurso de casación.

### ▪ Decisión y argumentos

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, rechazó la impugnación. En disidencia, el juez Slokar consideró que correspondía declarar la inconstitucionalidad del artículo 872 del Código Aduanero.

"[S]e plantea una cuestión sustancialmente análoga a la resuelta por esta Sala *in re*: '[Ortuño Saavedra](#) [...]' relativo a la inconstitucionalidad del art. 872 del Código Aduanero, por lo que corresponde remitirse, en razón de brevedad, a los fundamentos y conclusiones allí establecidos".

#### En el mismo sentido:

Cámara Federal de Casación Penal. Sala II. "[Ortuño Saavedra, Fabiana Nair](#)". Registro N° 19956. Causa N° 14.288. 18/5/2012.

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, declaró la inconstitucionalidad del artículo 872 del Código Aduanero.

"El Estado no busca sólo castigar resultados sino también acciones u omisiones que si bien no causan daño, generan una situación de alta probabilidad en la producción de ese resultado (riesgo). 'Esta primera separación, entre delitos consumados que producen resultados (daños) y delitos tentados que producen riesgos, es importante dado que la acción que será castigada debe ser valorada exclusivamente en el marco del hecho seleccionado, no será lo mismo un riesgo que un resultado [...] y por tal razón el castigo de la tentativa deberá ser siempre menor [...]. La tentativa deberá ser siempre una forma menor de punición' [...]. Esto importa indefectiblemente que se deberá tener en cuenta, para fijar el castigo, el grado de afectación del bien jurídico...".

"El [...] Estado Democrático de Derecho, no permite otra salida que establecer una diferencia entre la acción de contrabando consumada de la que queda en grado de conato. En este último caso, claramente la acción no genera el mismo nivel de afectación al bien jurídico que aquél que logró la completa elusión del ejercicio de control que compete al servicio aduanero. Es que, no se puede desconocer que un delito tentado provoca un conflicto de

menor entidad que el que provoca uno que alcanza el grado de consumación y esto no puede generar la misma respuesta punitiva”.

“[L]a Corte Suprema de Justicia de la Nación ‘[...] ha dicho que las penas no pueden ser crueles, en el sentido que no deben ser desproporcionadas con relación al contenido de injusto del hecho. Toda medida penal que se traduzca en una privación de derechos debe guardar proporcionalidad con la magnitud del contenido ilícito del hecho, o sea, con la gravedad de la lesión al bien jurídico concretamente afectado por el hecho, porque las previsiones legales expresan tales magnitudes a través de las escalas penales...’ (cfr., considerando 21 del voto del juez Zaffaroni en el caso ‘[Branchesi](#)’).

“En definitiva, la norma prevista en el artículo 872 del Código Aduanero, al igualar situaciones desiguales, no logra traspasar el tamiz constitucional y pone en jaque los principios de lesividad, proporcionalidad y culpabilidad (artículos 18, 19 y 75 inciso 22 CN)” (voto de la jueza Ledesma al que adhirió el juez Slokar).

6. Cámara Federal de Casación Penal. Sala III. “[FRA](#)”. Registro N° 1313/15. Causa N° 533/2012. 17/7/2015.

---

*Contrabando. Principio de legalidad. Tipicidad. Prueba.*

### ▪ Hechos

Una encomienda destinada a España fue examinada en la bodega de exportación del Correo Argentino, situada en el aeropuerto de Ezeiza. El scanner de rayos X indicaba que había una sustancia orgánica en su interior. Frente a esto, se procedió a su apertura y se encontraron mantas, almohadas y fundas que contenían cocaína. Al prestar declaración indagatoria, la persona que despachó la encomienda explicó que le había hecho un favor a una amiga y que desconocía el contenido del envío.

El Tribunal Oral condenó al imputado a una pena de cuatro años y siete meses de prisión por el delito de contrabando de mercadería, agravado por tratarse de estupefacientes y por su destino de comercialización. Para decidir de esa manera, los jueces tuvieron consideraron, entre otras cuestiones, que la persona contaba con antecedentes vinculados con la infracción de la ley N° 23.737. Contra esa sentencia, la defensa interpuso un recurso de casación.

### ▪ Decisión y argumentos

La Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, rechazó la impugnación. En disidencia, la jueza Catucci consideró que correspondía anular la sentencia.

“[E]l tema de controversia que se centraba en el conocimiento o desconocimiento del procesado del contenido de esa caja, aspecto no debidamente tratado. Más bien se ensayó una argumentación que no logra dar respuesta en línea con una decisión tomada arbitrariamente. Así es que se probó ese conocimiento por las características clandestinas del envío.

Es decir, por el escondite de la droga se canceló toda pesquisa tendiente a averiguar si sabía de qué se trataba, si lo ignoraba, o si le era indiferente, dando por probado un conocimiento que no sostuvieron por ningún elemento probatorio relacionado subjetivamente con el enjuiciado. Pero sí obraron en su contra sus antecedentes penales, pero no para graduar la prueba, sino para demostrar su responsabilidad por un hecho ajeno a ellos”.

“Desviada argumentación que no puede sustentar el pronunciamiento condenatorio al que se ha arribado por un delito grave, dejando a la luz el claro apartamiento de las reglas de valoración probatoria que aparecieron sustituidas por una convicción del tribunal, no sostenido en un criterio razonable...”.

B. CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES  
EN LO PENAL ECONÓMICO

1. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, Sala B. “FJ”. Causa N° 266/2017. 25/9/2017.

---

*Contrabando. Divisas. Tipicidad. Código aduanero.*

### ▪ Hechos

Una persona se encontraba en el aeropuerto de Ezeiza con el objeto de tomar un vuelo al extranjero. En el marco de los controles de rutina, su mochila fue inspeccionada con una máquina de rayos X. Personal policial observó imágenes compatibles con la forma de fajos de billetes y, por tal razón, requisó el bolso. En su interior encontró una caja de cartón que contenía dinero. Al ser consultado, el pasajero declaró que llevaba quince mil euros. En su billetera se hallaron doscientos euros y, en un bolsillo de su mochila, cuatro mil seiscientos pesos. El juzgado procesó al imputado por el delito de contrabando de exportación de divisas en grado de tentativa. Contra esa resolución, la defensa interpuso un recurso de apelación.

### ▪ Decisión y argumentos

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, por unanimidad, revocó la resolución impugnada.

“[E]l delito de contrabando supone una maniobra engañosa llevada a cabo por el sujeto activo para inducir a error a los funcionarios aduaneros, con el objeto de impedir o dificultar el control respectivo...”.

“[N]o se ha comprobado por parte [del imputado] la realización de algún acto u omisión por el cual se haya impedido u obstaculizado el adecuado ejercicio de las funciones que por las leyes se acuerdan al servicio aduanero para el control sobre las exportaciones, o por el cual se hubiese sustraído la mercadería de la que se trata de aquellos controles”.

“[L]a acción de transportar dinero en el interior de la mochila [...] y en la billetera [...] no puede ser considerada una maniobra de ocultamiento o disimulación, sino que habría obedecido a una razón de reserva habitual de guarda y de seguridad de aquello que se transporta (en especial cuando se trata de dinero), y no a una finalidad de impedir o de dificultar el control aduanero, ni de ocultar aquella mercadería al control de las aduanas...”.

“[N]o se advierte que la acción de transportar dinero de la manera que se verifica en este caso haya tenido aptitud o entidad suficientes para burlar el control aduanero...”.

“[L]a circunstancia de haberse advertido de manera no compleja la presencia de las divisas portadas en la mochila del nombrado, por parte del personal preventor, permite concluir, en principio, que no pudo mediar en el caso una maniobra de ocultamiento o de disimulación que pudiera impedir o dificultar el control aduanero”.

“[N]o se ha acreditado [...] la existencia de algún acto por parte de aquél con aptitud suficiente para impedir o dificultar el adecuado ejercicio de las funciones que por las leyes se acuerdan al servicio aduanero para el control sobre las exportaciones, ni de un ardid o engaño desplegado con aquella finalidad y, por lo tanto, corresponde revocar la resolución...”.



“[L]a omisión de presentar algún tipo de declaración referida a que pretende extraerse del territorio argentino moneda extranjera por una suma superior al equivalente a diez mil dólares estadounidenses [...] no puede constituir un elemento idóneo para impedir o dificultar el control aduanero, pues respecto de las divisas no existe la previsión legal de declarar que se intenta extraer dinero del país superando el monto mencionado, sino que la exportación, mediante el régimen de equipaje, de aquella cantidad de dinero en moneda extranjera se encuentra directamente prohibida”.

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico se expidió en el mismo sentido en los fallos “[AT](#)”, “[EP](#)”, “[JLR](#)” y “[MMN](#)”.

2. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala A. “[MA y otros](#)”. Registro N° 218/2017. Causa N° 1323/2016. 10/5/2017.

---

*Contrabando. Divisas. Tipicidad. Código aduanero. Aduana. Infracciones aduaneras. Régimen cambiario.*

### ▪ Hechos

Dos personas fueron revisadas por agentes de seguridad cuando se disponían a viajar al extranjero. En sus bolsillos se hallaron varios fajos de dinero. Las personas informaron que llevaban cuarenta y nueve mil novecientos dólares. El juzgado los sobreseyó por considerar que no habían ocultado el dinero. Sin embargo, dispuso la extracción de testimonios a la Dirección General de Aduanas, con el objeto de que se investigara la posible comisión de una infracción aduanera y puso el dinero a disposición de ese organismo. Contra esa resolución, la fiscalía y la defensa interpusieron recursos de apelación.

### ▪ Decisión y argumentos

La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, por unanimidad, confirmó el sobreseimiento. Además, por mayoría, revocó el punto relativo a la intervención de la DGA.

#### a) Ocultamiento

“[D]e las actuaciones de prevención elevadas a conocimiento del juez no surge ninguna sustracción al control del servicio aduanero. Por el contrario, la tenencia de dinero en efectivo en los bolsillos de la ropa, es una manera habitual de transportar esa clase de valores...”.

“[E]se comportamiento no puede entenderse, en sí mismo, configurativo de delito. El artículo 864, inc. d) del Código Aduanero se refiere a quien de cualquier modo sustrajere mercadería al control que corresponde ejercer al servicio aduanero” (jueces Hendler y Repetto).

“Para determinar si el acto u omisión imputado es delito o infracción aduanera, también debe analizarse cada caso concreto, poniéndose énfasis en la forma o modo en que se haya intentado el ingreso o egreso ilegal de mercaderías por vía de equipaje y no como muchas veces ocurre, en la cantidad, calidad o valor de la misma”.

“[N]o existen elementos de convicción suficientes como para considerar que haya existido un proceder doloso de ocultación del dinero que transportaban los imputados. Por el contrario, la actitud de estos últimos -transportar el dinero en sus bolsillos-, no puede entenderse que constituya ardid o engaño idóneo tendiente a impedir o dificultar el control aduanero. Tampoco puede entenderse que aquéllos hayan intentado sustraerse al control de las autoridades competentes...” (voto concurrente del juez Bonzón).

#### b) Divisas a disposición de la Dirección General de Aduanas

“[L]a determinación adoptada por el juez en cuanto ordena poner a disposición de la Dirección General de Aduanas el dinero incautado infringe lo que establece el artículo 238 del Código Procesal Penal de la Nación de acuerdo con el cual los elementos secuestrados deben ser devueltos a quien los tenía en su poder.

Que la eventualidad señalada por el juez de que los mencionados puedan haber incurrido en una infracción de la que compete conocer al administrador de la Aduana no autoriza, en tanto no exista una sentencia firme ordenando el decomiso, a disponer de los bienes de un particular. En todo caso el funcionario competente podrá gestionar alguna medida cautelar en la forma que autoriza la ley procesal civil” (jueces Hendler y Repetto).

La Sala A de la CNPE se pronunció en el mismo sentido en los fallos “[THC](#)”, “[LAE](#)” y “[GTS](#)”.

3. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala B. "[Jafa](#)". Orden N° 26926. Causa N° 31/2016. 7/3/2017.

---

*Contrabando. Tipicidad. Código aduanero. Aduana.*

- **Hechos**

Una persona arribó a Argentina desde Uruguay. Personal policial halló un revólver en su valija y diecisiete municiones en su bolsillo. El pasajero manifestó que el arma era de su propiedad y que la utilizaba cuando trabajaba con ganado. En esa línea, sostuvo que desconocía que el revólver se encontrara dentro de la valija y que, por esa razón, no contaba con la documentación pertinente. El juzgado dictó su procesamiento por el delito de contrabando en grado de tentativa. Contra esa resolución, la defensa interpuso un recurso de apelación.

- **Decisión y argumentos**

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, por unanimidad, revocó la resolución impugnada.

"[E]l arma y las municiones no fueron disimulados entre los restantes bienes transportados en la valija, [la que no fue] trasladada como equipaje de mano sino que habría sido despachada a bodega, lo que reducía las posibilidades de que no fuera a ser sometida a un examen mediante scanners al arribar a la República Argentina..." (jueces Robiglio y Grabivker).

"[E]l arma y las municiones que serían el objeto del delito imputado [...] no se encontraban escondidos, ocultos, ni disimulados en el equipaje despachado por aquél, de modo que no se advierte en el caso el desarrollo, por parte del nombrado, de alguna conducta tendiente a engañar o a ocultar la mercadería de que se trata al control del servicio aduanero" (voto concurrente del juez Hornos).

4. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala A. “[PO](#)”. Registro N° 250/2017. Orden N° 30718. Causa N° 633/2016. 24/5/2017.

---

*Contrabando. Divisas. Mercaderías. Tipicidad. Principio de legalidad. Régimen cambiario.*

- **Hechos**

Una persona se encontraba a punto de viajar al exterior. En el marco de los controles rutinarios, se encontraron treinta y cuatro mil doscientos treinta y cinco dólares en su valija y cartera. El juzgado la procesó por el delito de contrabando de divisas en grado de tentativa. Contra esa resolución, interpuso un recurso de apelación la defensa.

- **Decisión y argumentos**

La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, por mayoría, revocó la resolución impugnada.

“[L]os instrumentos meramente representativos de valores dinerarios no constituyen mercaderías susceptibles de importación o exportación, salvo que se trate de compras o ventas de billetes hechas por entidades emisoras...”.

“[L]a equiparación del dinero a una mercancía supone una perspectiva anacrónica. Lleva a retrotraerse a economías primitivas basadas en el trueque...”.

“[D]ebe darse preeminencia a la interpretación constitucional emanada de la Corte Suprema de Justicia a partir del caso registrado en [Fallos 312:1920](#) en el que se estableció que ‘no cualquier acto que afecte la actividad estatal en materia de policía económica puede ser considerado contrabando’ (considerando XV)...”.

“[L]os bienes jurídicos en función de los cuales se castiga el contrabando son distintos de los tutelados por el régimen penal cambiario. Interpretar que estos últimos se encuentran comprendidos entre los primeros, sería aplicar analógicamente una ley penal, lo que se encuentra vedado por el artículo 18 de la Constitución Nacional...” (voto del juez Hendler al que adhirió el juez Repetto).

La Sala A de la CNPE se pronunció en la misma dirección en los fallos “[GTS](#)”, “[HK](#)”, “[SMD](#)”, “[DSEI](#)”, “[TAH](#)”, “[XH](#)”, “[MC](#)”, “[SP](#)”, “[TD](#)”.

5. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico. Sala A. “ISA”. Registro N° 241/2017. Causa N° 1049/2011. 19/5/2017.

---

*Contrabando. Despachante de aduana. In dubio pro reo.*

- **Hechos**

Una persona que trabajaba como despachante de aduana gestionó despachos de importación que contenían expresiones en idioma chino y que fueron utilizados en un intento de contrabando. En su declaración indagatoria, el despachante manifestó que no advirtió la falsedad de la documentación. El juzgado dictó su procesamiento por el delito de contrabando, en calidad de partícipe. Para decidir de esa manera, el juez consideró que, dada su profesión, el imputado debió haber reconocido la documentación apócrifa. Contra esa resolución, la defensa interpuso un recurso de apelación.

- **Decisión y argumentos**

La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, por unanimidad, revocó el procesamiento.

“[L]os elementos incorporados [al expediente], si bien permiten corroborar la existencia del intento de contrabando que se atribuye [...], no conciernen a la intervención que [...] pudo haber tenido en el hecho”.

“[L]as consideraciones del a quo acerca de que por su profesión [el imputado] debió advertir la falsedad de la documentación que le fue proporcionada [...], se basa en apreciaciones especulativas que no alcanzan para entender que hubiera elementos de convicción suficientes para ordenar su procesamiento” (jueces Hendler, Repetto y Bonzón).

C. TRIBUNALES ORALES EN LO PENAL ECONÓMICO

1. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. “[BNL](#)”. Causa N° 1545/2013 (registro interno 2741). 7/8/2017.

---

*Contrabando. Vulnerabilidad. Dolo. Principio acusatorio. Sentencia absolutoria.*

- **Hechos**

Una persona se presentó ante una sucursal del Correo Argentino y despachó una encomienda con destino a España. El sobre fue controlado por personal policial en el Aeropuerto de Ezeiza. En su interior se hallaron, escondidos dentro de un libro infantil, dos paquetes con 200 gramos de cocaína. El hecho fue calificado como contrabando de estupefacientes en grado de tentativa. En oportunidad de declarar, la imputada explicó que era madre de cuatro hijos, que constituía el único sustento económico de su familia y que por razones de salud se vio obligada a dejar su trabajo de remisera. En esa línea, relató que se ofreció a enviar encomiendas a pedido y que, en relación al hecho puntual, desconocía tanto a la persona que le entregó el sobre como su contenido. En la audiencia de debate, prestaron declaración testimonial diversas personas que dieron cuenta del severo estado de vulnerabilidad de la imputada. Finalmente, el representante del Ministerio Público Fiscal postuló su absolución. Entre otras cuestiones, consideró que no se encontraba probado que conociera el contenido de la encomienda.

- **Decisión y argumentos**

El Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2, por unanimidad, absolvió a la imputada.

“[A]nte la falta de acusación en el alegato final, es de aplicación al caso la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo ‘[Mostaccio](#)’ [...] el cual vuelve a la doctrina sentada en las causas: ‘[Tarifeño](#)’ [...], ‘[Catonar](#)’ [...], ‘[Ferreyro](#)’ [...] entre otras, en la cual se expresara que la sentencia condenatoria, sin que haya mediado acusación, transgredía las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso.

“Por lo demás, el alegato del Fiscal [...] resultó debidamente fundado, con aplicación a las constancias acreditadas en autos, de manera de poder ser considerado un acto procesal válido (art. 69 del CP)” (jueces Gutiérrez de la Cárcova, Lemos y Losada).



2. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3. “[TME y otro](#)”. Causa N° 1831/2010 (registro interno 2703). 7/4/2017.

---

*Contrabando. Estupefacientes. Tipicidad. Principio acusatorio. Sentencia absolutoria.*

- **Hechos**

Una mujer y su hijo se encontraban a punto de abordar una embarcación con destino a Uruguay. Al controlar sus pertenencias, personal policial halló 146 gramos de marihuana y 0,4 gramos de cocaína. En consecuencia, el juzgado ordenó el allanamiento de su domicilio. Allí fueron secuestradas doce plantas de marihuana. En razón de esos hechos, las personas fueron imputadas por el delito de contrabando de exportación agravado por tratarse de estupefacientes en grado de tentativa (artículos 864, inciso d y 866, primer párrafo del Código Aduanero), en concurso real con la figura de guarda y siembra de semillas, hojas y plantas (artículo 5, inciso a, ley 23737).

Las defensas de los imputados solicitaron su sobreseimiento por considerar que la conducta que se les reprochaba resultaba atípica por quedar amparada en la esfera de privacidad que contempla el artículo 19 de la Constitución Nacional. La fiscalía se expidió en el mismo sentido.

- **Decisión y argumentos**

El Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2, por unanimidad, absolvió a los imputados.

“[C]onforme reza el art. 120 de la CN, el Ministerio Público tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses...”.

“[E]l Fiscal General de Juicio instó el sobreseimiento de los imputados [...] por estimar que la conducta reprochada no superaba el estándar constitucional para la criminalización de conductas. En otras palabras, el Magistrado del Ministerio Público estimó que no podía ser proseguida la acción penal respecto a los nombrados...”.

“[E]n tales condiciones, la renuncia al ejercicio de la acción penal por parte de su titular vincula al Tribunal...” (jueces Gutiérrez de la Cárcova, Lemos y Losada).

### 3. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3. “RDE”. Causa N° 990000124/2012. 7/4/2017.

---

*Contrabando. Pena. Declaración de inconstitucionalidad. Principio de proporcionalidad. Política criminal. Suspensión del juicio a prueba. Inhabilitación. Multas.*

#### ▪ Hechos

Una persona se encontraba imputada por el delito de contrabando (artículo 863 y 865, inciso f del Código Aduanero). Su defensa planteó la inconstitucionalidad de los montos mínimos de pena establecidos en esa norma y solicitó que se le concediera la suspensión del juicio a prueba. Durante la audiencia, el imputado ofreció autoinhabilitarse y \$ 25.000 en concepto de reparación del daño ocasionado. El fiscal se opuso al planteo.

#### ▪ Decisión y argumentos

El Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3, de manera unipersonal, declaró la inconstitucionalidad del artículo 865 del Código Aduanero en lo relativo al mínimo de la pena. Asimismo, le concedió la probation al imputado (juez Losada).

“[E]l legislador [...] establece teóricamente una determinada relación entre la conducta y el reproche que corresponde a la misma en función de la lesión al respectivo bien jurídico. Entre esa relación entre una y otro debe mediar proporcionalidad dentro de un marco de razonabilidad. Si bien por vía de principio la política criminal del legislador en lo relativo a la incriminación de determinados actos y la imposición de penas y su conveniencia [...] no es susceptible de control judicial en tanto forma parte de su discrecionalidad, sí lo será cuando determinadas normas, en ejercicio de esa política, lesionen derechos reconocidos constitucionalmente”.

“Que aquello que resulta claro en la desproporción en abstracto entre conducta, lesión al respectivo bien jurídico y penas en el marco de una norma, requiere una interpretación más restrictiva en la apreciación de la razonabilidad constitucional de una determinada escala penal aplicada en un caso dado. En ese sentido, ya no se trata de establecer la razonabilidad teórica de una determinada escala penal sino de verificar su proporcionalidad en el caso concreto, partiendo de la razonabilidad constitucional apreciada en abstracto”.

“Que en aquellos asuntos en que, como el supuesto del art. 865 del CA, la pena mínima amenazada no se muestra irrazonable en abstracto a la luz del derecho a la integridad personal, las propias particularidades del asunto pueden advertir no obstante la inconstitucionalidad o anticonvencionalidad de la norma”.

“En el caso [...], el art. 865 del CA en lo relativo al mínimo de la pena de prisión [...] es inconstitucional por lesionar el principio de proporcionalidad de las penas y así habrá de ser declarado”.

“[D]escartado el mínimo de la pena de prisión del art. 865 del CA, en caso de condena, atento su falta de antecedentes aludida y tiempo transcurrido [...], podría ser de aplicación al imputado [...] una pena de prisión que permitiera su ejecución condicional (art. 26 del CP). Consecuentemente, desde ese punto de vista es procedente [la suspensión del juicio a prueba]”.

“[L]as autoinhabilitaciones ofrecidas en los términos del art. 876 del CA a los efectos del art. 76 bis penúltimo párrafo del CP no serán aceptadas pues no cabe imponer penas como reglas de

conductas [...]. Ello, en tanto pueden ordenarse reglas de conductas inherentes a suplir o prevenir las incompetencias o inidoneidades del caso...”.

“[E]n orden al pago mínimo de la multa [...], en el caso es de cumplimiento imposible para el imputado [...] atento su actual capacidad económica. En ese sentido, una aplicación automática de tal pauta en la mayoría de los asuntos de contrabando conlleva el riesgo de vaciar de contenido el derecho a la suspensión de juicio a prueba al exigir un requisito de cumplimiento imposible pues, a diferencia de otros delitos reprimidos con multa, los valores a tener presente son variables al no poseer mínimos y máximos fijos. En suma, siempre habrá de verificarse en el caso concreto, en función de la capacidad económica del imputado, la procedencia del pago de la multa dado el mínimo aplicable...”.

#### 4. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1. “GPN”. Causa N° 2164/2011. 31/10/2016.

---

*Contrabando. Tipicidad. Dolo. Prueba. In dubio pro reo. Sentencia absolutoria.*

- **Hechos**

Una mujer despachó dos encomiendas con destinos internacionales. En el marco de un control rutinario realizado en el Aeropuerto Internacional de Ezeiza, los envíos fueron inspeccionados por personal policial. En el interior de los paquetes se hallaron treinta y un bolsas de nylon con cocaína. Por esa razón, la mujer fue detenida. Al prestar declaración indagatoria, la imputada explicó que desconocía el contenido de las encomiendas y que las había despachado a pedido de su pareja. Entre otras cuestiones, aportó datos y fotografías del hombre y manifestó que no había recibido pago alguno por los envíos. El juzgado la procesó por el delito de contrabando de estupefacientes con fines de comercialización.

En etapa de debate, la fiscalía consideró que la imputada había actuado, “al menos”, con dolo eventual. Por ese motivo, solicitó que se la condenara a la pena de cuatro años y seis meses de prisión. La defensa entendió que la mujer había actuado sin dolo y, en consecuencia, solicitó su absolución.

- **Decisión y argumentos**

El Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1, por unanimidad, absolvió a la imputada.

“[E]xiste un estado real de duda por la orfandad de prueba respecto de [la] responsabilidad [de la mujer] en relación al delito [imputado]. Si bien es cierto que hizo dos despachos postales en el correo y que en dichos despachos luego se encontró sustancia estupefaciente, no alcanza ello para probar el conocimiento de la imputada sobre la existencia de esa sustancia en las encomiendas...”.

“[S]e valora la colaboración de la imputada suministrando datos para identificar a [quien le solicitó enviar las encomiendas]. A partir de sus dichos se pudo adelantar en las actuaciones por separado, a punto tal que la señora Fiscal de instrucción solicitó en dos oportunidades se le tome declaración indagatoria. [E]l accionar de este personaje se corresponde con un *modus operandi* regular para este tipo de casos en que se busca anonimato e impunidad, pero de los dichos de la imputada [...] se advierte que no es ajena la posibilidad de que [una] persona influenciable y simple [...] pudiese haber actuado como lo hizo sin advertir que estaba colaborando con el ilícito. Esta posibilidad, no carente de sustento, determina que debe adoptarse la duda ya mencionada...”.

“[La] conducta reprochada a [la imputada] no puede ser objeto de reproche penal en este juicio, por existir una real duda acerca de su participación voluntaria en el hecho, con conocimiento de su significado toda vez que dentro del contexto probatorio reunido en autos [...] no se ha podido acreditar la intervención dolosa de la nombrada...” (jueces Castro, Pisarenco y Gutiérrez de la Cárcova).

### 5. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. “DLG”. Causa N° 1724/2010 (2481). 2/11/2015.

*Contrabando. Pena. Declaración de inconstitucionalidad. Principio de proporcionalidad. Suspensión del juicio a prueba. Inhabilitación.*

#### ▪ Hechos

Una persona se encontraba imputada por la presentación de documentación apócrifa correspondiente a mercadería exportada a través de tres permisos de embarque. La conducta fue calificada como contrabando. La defensa solicitó que se le concediera la suspensión del juicio a prueba. En la audiencia celebrada en los términos del artículo 293 del CPPN, planteó la inconstitucionalidad del art. 865 del Código Aduanero, por considerar que los montos de pena allí establecidos violaban el principio de proporcionalidad. La fiscalía dictaminó de manera favorable a lo solicitado.

#### ▪ Decisión y argumentos

El Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2, por unanimidad, declaró la inconstitucionalidad del artículo 865 del Código Aduanero en lo relativo al mínimo de la pena. Asimismo, concedió la *probation*.

“[L]o relevante para la procedencia del citado instituto es la posibilidad de que, en caso de condena a pena de prisión, la misma sea de cumplimiento suspendido (art. 26 del CP)”.

“[L]as pautas relativas al principio de proporcionalidad de las penas y el derecho a la integración personal consagradas en los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos con rango constitucional son directamente operativas y siempre en cada caso habrá de verificarse la razonabilidad de las penas a imponer y su modalidad de cumplimiento a la luz del principio *pro homine*”.

“[L]a relativa gravedad del hecho por el cual viniera a juicio en función a la afectación del respectivo bien jurídico, la edad del imputado [...], su falta de antecedentes [...], su situación familiar [...], su situación económica [...], su formación educativa [...], el buen concepto que goza en su relación con sus amigos, vecinos o compañeros de trabajo [...], su presencia a derecho en todo el curso del proceso y el lapso de duración del mismo (más de siete años a la fecha), el cumplimiento en una pena de forma efectiva, no sólo no responde a fin resocializador alguno de la pena sino que claramente resulta distorsionado [...], tornándolo por ende irrazonable a la luz de los derechos aludidos en los Pactos Internacionales citados por el Sr. Fiscal General. Por ello [...], será declarado inconstitucional el art. 865 del CA en lo relativo al mínimo de su escala de prisión por lesión al derecho del imputado a la proporcionalidad de las penas”.

“[L]a circunstancia de que el delito por el cual viene requerido a juicio el nombrado [...] posea penas principales de inhabilitación no obsta en el caso a la concesión del instituto [pues] [s]i bien el art. 76 bis último párrafo del CP. prohíbe la suspensión del juicio a prueba cuando se tratare de delitos reprimidos con pena de inhabilitación, tal restricción opera ‘iuris tantum’ por lo cual siempre debe verificarse su aplicación en el caso concreto...”.

“[L]a aplicación literal del art. 76 bis último párrafo del CP no resultaría razonable cuando se han mitigado los efectos dañinos de la conducta imputada e impediría el acceso a la suspensión de

juicio solicitada y se expusiera al [imputado] a ser estigmatizado mediante la imposición de una condena. En el caso, además, su proyección de una vida conforme a pautas aceptadas en la sociedad robustece la irrazonabilidad de denegarle el beneficio solicitado”.

“[N]egar en el caso la posibilidad de una suspensión de juicio a prueba resultaría restrictiva, tornaría inoperante la norma citada del art. 76 bis del CP y desvirtuaría su sentido como mecanismo alternativo del proceso. Por lo demás, un Estado de Derecho no puede consagrar soluciones injustas al caso a sabiendas de ello”.

“[L]a prohibición del art. 76 bis último párrafo del CP no obstará en el caso a la concesión de la suspensión del juicio a prueba por no resultar aplicable [puesto que] la aplicación de una pena como regla de conducta es manifiestamente inconciliable con el fin perseguido por el art. 76 bis del CP” (voto del juez Losada al que adhirieron los jueces Gutiérrez de la Cárcova y Lemos).

| En el mismo sentido se expidió el TOPE N° 2 en los casos “[HA](#)” y “[SEO](#)”.

### 6. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1. “GAH”. Causa N° 41013163/2005. 23/9/2015.

---

*Contrabando. Pena. Declaración de inconstitucionalidad. Principio de proporcionalidad. Suspensión del juicio a prueba. Inhabilitación.*

#### ▪ Hechos

Una persona se encontraba imputada por presentar ante la Aduana veintidós certificados de libre circulación falsos correspondientes a mercadería documentada por diversos despachos de importación. La conducta fue calificada como contrabando agravado (artículos 863 y 865, inciso f) del Código Aduanero).

En etapa de juicio, la defensa solicitó que se le concediera la suspensión de juicio a prueba a su representado. Durante la audiencia, planteó la inconstitucionalidad del mínimo de la pena prevista para el delito que se le imputaba por violación al principio de proporcionalidad. El representante del Ministerio Público Fiscal se expidió de manera favorable.

#### ▪ Decisión y argumentos

El TOPE N° 1, por mayoría, declaró la inconstitucionalidad del mínimo establecido en el artículo 865 del Código Aduanero. Además, por unanimidad, concedió la suspensión del juicio a prueba.

“Si bien en principio la escala penal del art. 865 del Código Aduanero [...] prevé un mínimo de prisión de cuatro años, ello es resultado de la decisión del legislador, en el marco de su discrecionalidad y en función de la política criminal que lo anima, no pudiendo ser controlado por los jueces a menos que se encuentren en juego derechos fundamentales en peligro de ser lesionados...”.

“[E]n el caso concreto de autos, vista la realidad fáctica [...] y el eventual grado de culpabilidad [...] se estima irracional la escala penal a aplicar por existir falta de proporcionalidad; hay irracionalidad entre la conducta y la amenaza sancionatoria, si se examina el contexto penal. Los bienes jurídicos protegidos, cual son el control aduanero de las operaciones de importación y exportación o las funciones de seguridad y salud pública, tenidos en cuenta por el legislador para fijar un mínimo de pena de cuatro años cuando se agrava [...], carece de correspondencia con la escala establecida [...]. La capacidad de violación del control aduanero resulta presente pero relativa en sus consecuencias de afectación del bien jurídico, de modo que el castigo que propone la norma vigente es desproporcionado e irrazonable, si advertimos que el mínimo de pena es similar al caso del contrabando de armas y casi idéntico al de sustancia estupefaciente, por sólo buscar algunos ejemplos...”.

“[H]abiéndose declarado la inconstitucionalidad art 865 del Código Aduanero, en cuanto se refiere al mínimo de su escala penal [...], el pedido de suspensión del juicio a prueba impetrado resulta procedente a la luz del art. 76 bis del C.P., pues [...] el mínimo de pena de prisión prevista eventualmente aplicar por el ilícito resulta menor a los tres años, pudiendo en consecuencia su cumplimiento ser dejado en suspenso...” (voto de los jueces Pisarenc y Castro de Pellet Lastra al que adhirió de manera parcial el juez Imas).

| En el mismo sentido se expidió el TOPE N° 1 en el caso “MSJ”.

7. Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. "[RSC](#)". Causa N° 99000209/2012 (registro interno 2381). 11/5/2015.

---

*Contrabando. Vulnerabilidad. Dolo. Principio acusatorio. Sentencia absolutoria.*

- **Hechos**

Una mujer se presentó ante una sucursal del Correo Argentino y despachó una encomienda con destino a Canadá. El sobre fue controlado por personal policial en el aeropuerto. En su interior se hallaron, escondidos dentro de cuatro *blisters*, 291 gramos de cocaína. El hecho fue calificado como contrabando de exportación de estupefacientes destinados a su comercialización, en grado de tentativa. En oportunidad de prestar declaración indagatoria, la imputada explicó que era madre de cuatro hijos, único sustento económico de su familia y que cursaba el nivel secundario de sus estudios a través de un programa especial. De los informes sociales incorporados al expediente, se desprendía que se encontraba en una severa situación de vulnerabilidad.

En su alegato, el representante del Ministerio Público Fiscal solicitó la absolución de la mujer por considerar que no existían elementos de prueba para tener por acreditado que hubiera actuado con dolo.

- **Decisión y argumentos**

El Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2, por unanimidad, absolvió a la imputada.

“[E]s de aplicación al caso la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo ‘[Mostaccio](#)’ [...] el cual vuelve a la doctrina sentada en las causas ‘[Tarifeño](#)’ [...], en la cual se expresara que la sentencia condenatoria, sin que haya mediado acusación, transgredía las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso...” (voto de los jueces Losada y Gutiérrez de la Cárcova, al que adhirió el juez Lemnos).