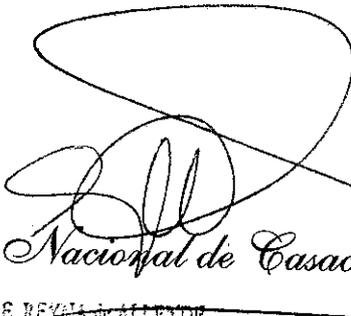


Causa N° 11.594 -Sala I-
FACCINI MACHADO, Richard
Marcelo
s/ recurso de casación.


Cámara Nacional de Casación Penal

JAVIER E. REYÁN DE ALLENDE
SECRETARIO DE CÁMARA

REGISTRO N° 17.926

///la Ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 6 días del mes de junio de 2011, se reúne la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal, integrada por el doctor Juan C. Rodríguez Basavilbaso como Presidente, y los doctores Raúl R. Madueño y Juan E. Fégoli como Vocales, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en esta causa N° 11.594, caratulada: "Faccini Machado, Richard Marcelo s/recurso de casación", de cuyas constancias **RESULTA:**

1°) Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Paraná resolvió, en lo que aquí interesa, absolver libremente a Richard Marcelo Faccini Machado en orden al delito de contrabando agravado por tratarse de estupefacientes destinados a su comercialización por el que fuera acusado.

Contra ese pronunciamiento, la fiscalía interpuso recurso de casación; concedido, fue mantenido en esta instancia (fs. 252/262, 264/vta., y 275).

2°) Que el representante del Ministerio Público Fiscal fincó sus agravios en ambos motivos previstos por el art. 456 del C.P.P.N.

Alegó que el fallo recurrido incurre en ilogicidad y aplica erróneamente la ley sustantiva cuando considera que en el caso examinado no se verificó el ardid que requiere la figura de contrabando.

Argumentó que, de adverso a lo señalado por el tribunal-, el ocultamiento de aproximadamente 10 kilogramos de estupefaciente -cocaína- entre las ropas del procesado y en el compartimiento ubicado debajo del asiento de la moto que tripulaba- constituye claramente un ardid para inducir a error a la autoridad aduanera. Al respecto, recalcó que el imputado

no pasó con los tres bultos a simple vista del control aduanero, sino que los ocultó de la manera indicada, lo cual resulta constitutivo del delito de contrabando por el que fuera acusado.

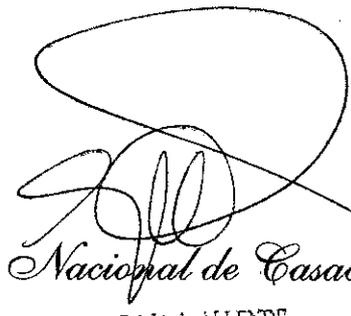
Recordó que según lo relatado por los preventores en la audiencia de debate, los controles eran de tipo "selectivo", extremo éste conocido por Faccini Machado y con lo cual contaba para burlar el control esporádico que se efectuaba en el paso fronterizo, razón por la cual el ardid o engaño que requiere el contrabando para su configuración se ha verificado.

Alegó que aún cuando correspondiese descartar el contrabando por inexistencia de ardid, el tribunal debió condenar al justiciable en orden al delito de transporte de estupefacientes previsto en el artículo 5 inciso c) de la ley 23.737, en tanto la plataforma fáctica contenida en la acusación así lo autorizaba, no resultando pues violentado el principio de congruencia, máxime si se advierte que la calificación del evento seleccionada en el requerimiento de elevación a juicio fue la de transporte de estupefacientes en concurso ideal con contrabando agravado por tratarse de estupefacientes para comercializar.

Finalmente hizo reserva del caso federal.-fs.
261 vta.-

3º) Que durante el trámite previsto en los arts. 465 -segundo párrafo- y 466 del C.P.P.N., el representante de la vindicta pública Dr. Ricardo Wechsler presentó el escrito glosado a fs. 280/282, ampliando los fundamentos expuestos en el remedio deducido por su predecesor en la instancia, y propiciando que el pronunciamiento absolutorio sea revocado.

Causa N° 11.594 -Sala I-
FACCINI MACHADO, Richard
Marcelo
s/ recurso de casación.


Cámara Nacional de Casación Penal

JUAN E. FÉGOLI de ALLENDE
SECRETARIO DE CAMARA

4º) Que superado el trámite previsto por el art.

468 del C.P.P.N., las actuaciones quedaron en condiciones de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Juan E. Fégoli, Raúl R. Madueño y Juan C. Rodríguez Basavilbaso.

El doctor Juan E. Fégoli dijo:

En trance de examinar los agravios introducidos en la instancia por el acusador público, es menester recordar que conforme se desprende de lo consignado a fs. 249 y ss., el sentenciante dio por acreditado que el acontecimiento sometido a juzgamiento sucedió tal como se señaló en la pieza acusatoria, es decir, que el día 27 de junio de 2008, aproximadamente a las 20.35 horas, Richard Marcelo Faccini Machado fue detenido en el Area de Control Integrado del Puente Internacional General Artigas cuando tripulaba su motocicleta dominio IBI-693 portando tres bultos tipo ladrillo -uno debajo de su campera y dos debajo del asiento del rodado-, que a la prueba de narco-test arrojaron resultado positivo para la presencia de cocaína, en un peso total de 9.553,61 gramos.

Ahora bien, acreditada con certeza la materialidad del hecho atribuido al procesado, el tribunal consideró que para que se configure el delito de contrabando en su faz objetiva, el sujeto activo tiene que emplear medios ardidosos o engañosos destinados a sustraerse del control aduanero. Sin embargo, descartó que estos extremos se verificaran en el caso de autos, desde que el justiciable traspuso la frontera con un paquete debajo de su campera -que formaba un bulto visible a los ojos de quien efectuó el

control-, siendo que los dos restantes paquetes eran llevados en un lugar de la moto destinado al transporte de objetos, esto es, en el compartimiento ubicado debajo del asiento, razón por la cual tampoco podía predicarse la existencia de ocultamiento -ver fs. 250-, quedando pues descartada la figura de contrabando agravado por la que medió acusación en el debate, lo cual a su vez impedía inmiscuirse en el ámbito de otra figura penal -en el caso la prevista en el art. 5 inciso c) de la ley 23.737- disponiendo entonces la libre absolución del imputado.

Ahora bien, así encuadrada la cuestión sometida a inspección casatoria, adelanto desde ya que si mis colegas comparten mi opinión, el remedio deducido por el acusador público debe prosperar.

Digo ello por cuanto con estricto ajuste a la plataforma fáctica definida en la anterior instancia, es dable predicar que -de adverso a lo argumentado por el juzgador- existió efectivamente un ocultamiento del alcaloide por parte del justiciable quien, vale recordarlo, no arribó al control aduanero con el estupefaciente a la vista sino escondido en el interior de su campera y debajo del asiento de su moto, ocultación ésta que si bien lejos está de constituir un sofisticado mecanismo de simulación, no por ello se sustrae al tipo objetivo de la figura de contrabando en tanto la conducta desplegada se enderezó a eludir el control mediante un engaño -simple por cierto-, pero de suficiente entidad para configurar el ilícito, máxime si se repara en que se trataba de controles esporádicos y selectivos, cuya modalidad el procesado conocía por haberse desempeñado con anterioridad en el paso fronterizo -ver fs. 235-.

Sobre el particular, encuentro ilustrativo el

Causa N° 11.594 -Sala I-
FACCINI MACHADO, Richard
Marcelo
s/ recurso de casación.

Cámara Nacional de Casación Penal

ANTONIO E. BEVINA DE ALLENDE
SECRETARIO DE CAMARA

aporte doctrinario de Vidal Albarracín quien al examinar la figura de contrabando señala que "las características de la práctica aduanera llevan a no requerir maniobras complejas para considerar que se ha inducido a error a la autoridad aduanera interviniente. Así, la celeridad con que ésta debe actuar frente a la fluidez del tráfico mercantil, en contraposición con los elementos materiales de que dispone, hace que se disminuyan sus posibilidades de advertir el engaño y exige un criterio menos riguroso para determinar su entidad". (confr. Héctor G. Vidal Albarracín, "Delito de Contrabando", segunda edición, Buenos Aires, 1987, pág. 52).

Por lo demás, no es dable soslayar que aún enrolándose en la hipótesis ensayada por el sentenciante -que no comparto, como ya señalé- no se alcanza a dilucidar -ni el a qué lo explica-, la razón por la cual se consideró impropiciente la aplicación al caso de la figura descripta por el artículo 5 inciso c) de la ley de estupefacientes, en tanto como bien lo pone de resalto el casacionista, la plataforma fáctica intimada al causante a lo largo del sumario así lo habilitaba sin afectar en modo alguno el principio de congruencia que debe presidir los actos relevantes del proceso; de hecho, adviértase que en el requerimiento de elevación a juicio el evento fue calificado precisamente como transporte de estupefacientes en concurso ideal con contrabando agravado.

Es que si bien -y tal como lo señalé en anterior oportunidad- la detención de un individuo en zona de contralor aduanero al intentar egresar del país con estupefacientes ocultos en sus prendas atrapa la conducta en las normas del

Código Aduanero, lo cierto es que si los medios de prueba acumulados acreditan la inexistencia de dicha circunstancia, el hecho resultará extraño al Código Aduanero pero ello no excluye el juzgamiento en función de los tipos penales de la ley 23.737. (confr. -mutatis mutandi- causa "Selser, Carlos Alberto y otros s/recurso de casación", registro de la Sala III nro. 529/03 del 23/9/03).

Por tal virtud propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso deducido a fs. 252/262, revocar el pronunciamiento glosado a fs. 244/250 devolviendo las actuaciones a su procedencia para que, por quien corresponda, se continúe con su sustanciación de conformidad con lo aquí resuelto. Así lo voto.

Los doctores Raúl R. Madueño y Juan C. Rodríguez Basavilbaso dijeron:

Que adhieren al voto del Dr. Fégoli y emiten el suyo en igual sentido.

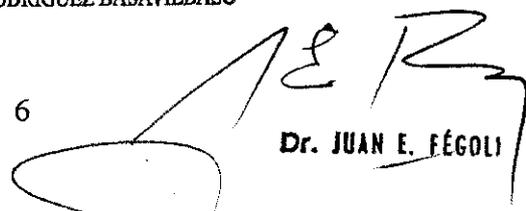
Por ello, y en mérito al acuerdo que antecede el Tribunal por mayoría **RESUELVE**: Hacer lugar al recurso deducido por la fiscalía a fs. 252/262, revocar el pronunciamiento glosado a fs. 244/250 devolviendo las actuaciones a su procedencia para que, por quien corresponda, se continúe con su sustanciación de conformidad con lo aquí resuelto. (artículos 470 y 471 del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase a su procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.


JUAN C. RODRIGUEZ BASAVILBASO


Dr. RAUL MADUEÑO

Ante mí:

6

Dr. JUAN E. FÉGOLI -//

ESTER S. VENTURA ALLENDE
SECRETARÍA DE CÁMARA