

"Agosta Aguilera, Luz María y Guzmán Ramírez, Francisco Javier s/contrabando e infr. arts. 278 inc. 3 y 277 inc. 3 apartado "b" del CP." – TRIBUNAL ORAL EN LO PENAL ECONÓMICO N° 2 - 27/06/2011

LAVADO DE DINERO agravado por mediar ánimo de lucro. TENTATIVA. Arts. 277 apartado 3 inc. "b" y 278 apartado 3 del Código Penal (conforme ley 25.246). Aeropuerto internacional. Pasajeros mexicanos. Hallazgo de importante suma de dinero (dólares estadounidenses) ocultos en equipaje con doble fondo. Divisas extranjeras: bienes que no constituyen "mercadería" y por tanto, no susceptibles de exportación o importación aduanera. No configuración del delito de CONTRABANDO. Ausencia de una legislación clara y específica sobre la materia. Exhorto al Poder Legislativo. JUICIO ABREVIADO. CONDENA POR EL DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS. Prisión en suspenso. Decomiso. DISIDENCIA PARCIAL: las divisas extranjeras son mercadería y por tanto, posible objeto del delito de contrabando – condena por contrabando simple y lavado de dinero en concurso ideal, en grado de tentativa

"El Tribunal, en forma reiterada y por vía de principio, ha sostenido que las indebidas importaciones o exportaciones de divisas extranjeras no se adecúan a la figura legal del contrabando. Por todos, en el antecedente "Tropiano Vicente Carlos" (reg. 497-R/09) se dijo que las divisas extranjeras no son mercaderías en los términos del art. 10 del CA susceptibles de integrar el control del servicio aduanero en cuanto a su tráfico internacional (art. 23 inc. 1° del CA). Por su propia naturaleza de medio de cambio, reserva de valor y unidad de medida, independientemente de lo normado por el art. 11 del CA y la partida 49.07 de la Nomenclatura Arancelaria aprobada en la Convención de Bruselas de 1950, los instrumentos meramente representativos de valores dinerarios, salvo que se trate de compras o ventas de billetes hechas por entidades emisoras, no son objetos o bienes (mercaderías) que puedan ser susceptibles de exportación o importación aduanera. Consecuente con ello, al no tratarse de mercaderías, no son aplicables las prohibiciones de carácter económico que puede establecer el Poder Ejecutivo respecto a importaciones o exportaciones, en el marco estrictamente aduanero (arts. 632 y 609 del CA). Lo expuesto no quita que las acciones del caso puedan configurar infracciones a la ley de cambios n° 19.359 o fiscales (ley n° 11.683) o el delito de lavado de activos (art. 278 del CP)." (Dr. Losada, según su voto)

"... la delegación que los diferentes órganos estatales respecto al control de ingresos y egresos de divisas deriven al servicio aduanero no posee entidad para otorgarle a las mismas carácter de mercaderías y, como tal, integrar las funciones específicas de control que tal servicio debe atender en relación al bien jurídico tutelado por el delito de contrabando." (Dr. Losada, según su voto)

"Independientemente de lo expuesto, a falta de una legislación clara y específica, se observan tanto en la doctrina como en la jurisprudencia criterios manifiestamente encontrados al considerar los ingresos o egresos de divisas extranjeras con ocultamiento tanto delito de contrabando como infracción cambiaria o fiscal o incluso lavado de activos (con sus naturales y extremas consecuencias, entre las que se encuentran la posibilidad de recibir penas de prisión en caso de estimarse los delitos o simples multas y decomisos en el supuesto de considerarse las infracciones)." (Dr. Losada, según su voto)

“... en función del activismo judicial que compete naturalmente al Tribunal a partir de situaciones como las aludidas, se exhortó oportunamente al Poder Legislativo a fin de que consagrare las reformas que estimare corresponder en orden a la tipificación de conductas relativas a las indebidas importaciones o exportaciones de divisa. Lamentablemente, a la fecha de esta decisión no ha sido receptada la inquietud del caso (...), por lo que nuevamente el Tribunal habrá expresamente de volver a exhortar al Poder Legislativo la urgente reforma de las normas en juego.” (Dr. Losada, según su voto)

“Conforme el art. 278 apartado 3 del CP. (vigente a la fecha de los hechos) se reprime a aquel que recibiere dinero u otros bienes de origen delictivo, con el fin de hacerlos aplicar en una operación que les dé la apariencia posible de un origen lícito.” (Dr. Losada, según su voto)

“Los imputados, como ya se aludiera, han reconocido que los hechos - independientemente del delito de contrabando- también eran susceptibles de ser encuadrados en la norma referida. (...) El reconocimiento del caso tiene precisamente por base que el origen de tales dineros fue producto de una actividad delictiva de tercer orden la cual ambos imputados no participaron con promesa anterior (más allá de la opinable inclusión del art. 278 del CP en el título de los delitos contra la administración pública, recuérdese que sus supuestos configuran especies de encubrimientos por receptación).” (Dr. Losada, según su voto)

“... los indicios que acreditan con certeza la existencia del origen delictivo del dinero secuestrado están constituidos por:

- a) la ausencia de patrimonios suficientes en cabeza de los imputados que justifiquen la legítima tenencia del dinero extranjero que se pretendió introducir al país;
- b) la inexistencia de una actividad tal, tanto respecto a la imputada AGOSTA AGUILERA como a GUZMAN RAMÍREZ, que acredite, en un lapso razonable, la acumulación de activos suficientes de la entidad del dinero referido;
- c) la propia importancia de los montos del mismo; en el caso de la imputada AGOSTA AGUILERA la suma de U\$S 348.000 y respecto al nombrado GUZMAN RAMÍREZ la cantidad de U\$S 270.000. Ello, aún descartando los dólares considerados falsos, vista su escasa incidencia en el conjunto total;
- d) el método ardidoso de ocultamiento del dinero (doble fondo en los equipajes respectivos) y las falaces declaraciones de los imputados al llenar los formularios aduaneros. En este punto, también debe señalarse que la normativa vigente de los Estados Unidos de México también establece la obligación de declarar todo egreso en efectivo de moneda extranjera superior a diez mil dólares estadounidenses (U\$S 10.000) al Servicio de Administración Tributaria, conforme la información que se adjuntara a fs. 1775/1776;
- e) la expresa conformidad dada por ambos imputados respecto al conocimiento del origen delictivo de los bienes y por ende su vinculación necesaria con personas relacionadas con ese tipo de actividades.
- f) La circunstancia de que, conjuntamente con moneda legítima, en las planchas respectivas dispuestas ardidosamente en los dobles fondos de sus equipajes respectivos existían también dólares falsificados.” (Dr. Losada, según su voto)

“La norma del art. 278 del CP. (vigente) advierte que los bienes del caso deben provenir de un delito (apartado 1 inc. "a") o poseer un origen delictivo(apartado3).En ambos supuestos,más allá de la criticable redacción legislativa (ver en ese sentido Francisco D'Albora (h), "El delito de lavado de activos de origen delictivo y sus vicisitudes", Suplemento La Ley Penal y Procesal Penal, jueves 19/08/10, p. 1 o la Declaración de Antigua, Guatemala, del 22/10/10, en el marco de las conclusiones del grupo de expertosreunidos en el encuentro internacional organizado por el Consejo General del Poder Judicial de España), va de suyo que no es menester para acreditar tal elemento normativo la existencia de una condena judicial firme o siquiera un proceso legal en curso sino la acreditación razonable de una actividad ilícita con categoría de delito. En ese sentido, el Tribunal debe tener por acreditado, en su caso, que los bienes objetos del caso proceden de hechos susceptibles de ser calificados como delitos o poseer un origen delictivo,cualesquiera éstos sean (el art.278 del CP.(vigente) no distingue unos de otros; (...) siendo suficiente la relación de los imputados con actividades delictivas y la inexistencia de otro posible origen del dinero, en función de los datos disponibles.” (Dr. Losada, según su voto)

“En orden a la acción típica del art. 278 apartado 3 del CP. (vigente) -recibir bienes (ajenos) con el fin de hacerlos "aplicar" en una operaciónquele dé aparienciaposible deunorigenlícito-resulta plenamente acreditada respecto a cada uno de los imputados en las circunstancias de los hallazgos en su poder de las sumas aludidas (los quenaturalmenteimportantenerporprobadasusanteriores recepciones). Si bien estas últimas se habrían llevado a cabo en territorio extranjero (ver párrafo 38), el delito se consuma al "aplicar" la operación del caso. Atento la diligente actuación de las autoridades aduaneras, el hecho quedó en grado de tentativa, ya que la "aplicación" del caso que se iba a llevar a cabo en nuestro país quedó así frustrada (arts. 1º y 42 del CP).” (Dr. Losada, según su voto)

“En ese sentido, se presume fundadamente tal "aplicación" en función de las importantes sumas de dinero secuestradas y las propias versiones de los imputados en orden a inversiones en operaciones inmobiliarias en suelo argentino.” (Dr. Losada, según su voto)

“...las divisas extranjeras son mercaderías en los términos de los arts. 10 y 11 del CA y, como tales, sujetas al debido control aduanero y al régimen represivo del CA. Con mayor razón, a mérito de las razones dadas en el voto que precede, la moneda falsa también resulta mercadería.” (Del voto en disidencia del Dr. Lemos)

“Tal conducta es constitutiva del delito tentado de contrabando simple (arts. 864 Inc. "d", 871 y 872 del CA). No será receptada en cambio en dicha calificación la indebida importación de los dólares falsificados, atento no haber integrado el objeto procesal respectivo y consecuentemente el marco del juicio abreviado.” (Del voto en disidencia del Dr. Lemos)

“... los hechos del caso también resultan atrapados por las normas de los arts. 277 apartado 3 inc. "b" y 278 apartado 3 del CP vigentes a la fecha de esta sentencia, según la fundamentación dada en el voto que precede.” (Del voto en disidencia del Dr. Lemos)