

# Poder Judicial de la Nación

## SUMARIOS EN MATERIA PENAL

### Cámara Federal de Apelaciones de Salta -Sala II- AÑO 2018

#### ABUSO DE AUTORIDAD

La conducta atribuida en el procesamiento se adecúa a la figura del artículo 248 del Código Penal, no sólo por encontrarse reunidos sus elementos en el obrar del imputado, sino por la propia remisión que hace la ley de creación de zonas de seguridad en su artículo 11: “será reprimido con la pena prevista en los artículos 248 a 253 inclusive del Código Penal, todo funcionario que incurriere en la comisión de los delitos allí penados, cuando tengan relación con el presente decreto”.

*CFAS, Sala II, “Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415”, sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

#### ABUSO DE AUTORIDAD

Esta figura protege el regular funcionamiento de la administración pública y la legalidad de sus actos y lo que caracteriza la ilicitud de este tipo penal radica en el uso abusivo o arbitrario de la función pública.

*CFAS, Sala II, “Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415”, sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

Doctrina vinculada: *D’Alessio, Andrés y Divito, Mauro A “Código Penal de la Nación comentado y anotado”, Tomo II, La Ley, Buenos Aires, 2009, pág. 797.*

#### ABUSO DE AUTORIDAD. Órdenes del Intendente municipal

El hecho que se le atribuye no puede haber sido perpetrado sino exclusivamente en su condición de intendente, pues exclusivamente en esa posición sería posible la emisión de órdenes a ser ejecutadas por terceros en nombre de la Municipalidad y “sólo puede ser autor de este delito el funcionario público con competencia para dictar órdenes” de manera que “no cualquier funcionario puede cometerlo, sino únicamente el que posee la autoridad”.

*CFAS, Sala II, “Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415”, sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

Doctrina vinculada: *Edgardo A. Donna, “Derecho Penal Especial”, ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2000, Tomo III, pág. 166 y Creus y Buompadre. “Derecho Penal Parte Especial”, Astrea, Buenos Aires, 2013, Tomo II, pág. 266.*

#### ABUSO DE AUTORIDAD

La imputación se dirige en contra de su titular, quien ostenta la calidad de órgano de aquella, y al exceder sus atribuciones (por incurrir en un abuso de autoridad) la imputación se dirige únicamente contra su persona.

*CFAS, Sala II, "Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415", sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

### **ABUSO DE AUTORIDAD**

Surge de la declaración indagatoria del imputado que -conforme lo ordena el artículo 298 del CPPN- fue impuesto claramente del hecho que se le atribuye, allende la calificación provisoria que el magistrado haya asignado y el cambio que aquí se resuelve; pues no debe perderse de vista que la función de la garantía es proteger la estrategia defensiva que pueda verse lesionada con un cambio sorpresivo por parte del tribunal de la plataforma fáctica objeto de acusación.

*CFAS, Sala II, "Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415", sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

### **ABUSO DE AUTORIDAD. Configuración**

El delito de abuso de autoridad se consuma con la sola emisión de la orden contraria a las leyes, independiente del cese que a posterior se haya efectuado en su ejecución puesto que, la sola realización de la actividad lesiona el orden administrativo -la acción de dictar órdenes se consuma cuando la orden es dada de manera válida- sea por los medios y modos idóneos para que se la acate.

*CFAS, Sala II, "Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415", sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

### **ABUSO DE AUTORIDAD**

Sin mencionar que la calidad de Intendente lo coloca en una posición que le exige un mayor nivel de conocimiento de las normas reguladoras del Municipio cuyo ejecutivo encabeza y "cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias" (artículo 1725 del C.C y Com); su sola asistencia a las reuniones con las autoridades del Área de Control Integrado y el tratamiento de cuestiones que en ellas se ventilaban, de plano le permitieron imponerse de las problemáticas de la zona y de la normativa aplicable a ellas, debiendo agregarse que debe prevalecer el principio de que la ignorancia de las leyes nos sirve de excusa para su incumplimiento "*ignorantia iuris neminem excusat*".

*CFAS, Sala II, "Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415", sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

### **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Materialidad del hecho**

La materialidad del hecho consistente en haber almacenado estupefaciente se encuentra suficientemente acreditada con el efectivo secuestro de 9 kilos de cocaína desde el domicilio de la imputada -específicamente desde su dormitorio, debajo de la cama- y de los demás elementos probatorios incorporados a la causa.

*CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/ Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.*

# Poder Judicial de la Nación

## **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Materialidad del hecho**

Del análisis global de la causa se desprende que la encartada no podía desconocer que debajo de su cama había un bulto conteniendo algún material ilícito. Ello, no sólo como consecuencia de la envergadura del paquete, sino también por sus propios dichos que la posicionan como conocedora de actividades ajenas a la ley.

*CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.*

## **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Materialidad del hecho**

Del cuadro de situación se desprende que conocía (o debió conocer) que se habría guardado el material estupefaciente u otro elemento ilícito en su domicilio, o en el mejor de los casos, evitó conocer de qué se trataba sin perjuicio de lo cual tomó las precauciones necesarias para su guarda, hasta tanto fuera oportunamente retirada, como habría ocurrido veces anteriores.

*CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.*

## **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Materialidad del hecho**

En el mejor de los escenarios, la encartada asumió el riesgo que representaba tener algún material ilegal en su casa –ignorancia deliberada tal y como lo define la doctrina-.

Sobre el tópico se dijo que el autor que ciega sus fuentes de conocimiento para ignorar la dinámica de los hechos evitando su posible responsabilidad; la persona que no quiere conocer voluntariamente el origen de los efectos sobre los que actúa, en definitiva sabe de su procedencia delictiva, pues con su actitud de negar las fuentes de conocimiento, se está representando la posibilidad de la ilegalidad de su comportamiento, y aún así, decide seguir actuando.

*CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.*

Jurisprudencia vinculada: Tribunal Supremo de España, sentencia del 10/1/1999, n° 1637/99.

## **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Punibilidad de la conducta**

Lo que determina la punibilidad de la conducta es la peligrosidad general de una acción para determinados bienes jurídicos. En ese orden, lo que la ley reprime es la guarda o almacenamiento, ello con un sentido de acopio de estupefacientes, castigado por el solo peligro que ello genera para el bien jurídico protegido: la salud pública.

De igual modo, conforme lo dicho por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, debe destacarse que "el tipo penal de almacenamiento de estupefacientes no requiere para su configuración la existencia de un fin o propósito determinado de tráfico".

CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.

Jurisprudencia vinculada: CSJN, "Mansilla" del 10/2/1998.

En igual sentido: CFCP, Sala 3°, "Castillo Talma", Reg. N° 41.05.3 del 14/2/2005.

#### **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Ausencia de coautoría**

Aún cuando la imputada prestó una colaboración para la guarda de la sustancia prohibida, ello por sí solo no resulta suficiente para achacarle que haya tomado parte en la ejecución del hecho de manera conjunta con su compañero, es decir que no permite sostener que exista un codominio del hecho por lo que en ese contexto es dable descartar la 'coautoría' propuesta por el apelante.

CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.

#### **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Participe necesaria**

Si bien la participación de la encartada no encuadra en la categoría de coautora, el análisis global de la causa permite encasillar su aporte bajo las previsiones del artículo 45 del Código Penal, pues su condición de esposa y concubina resultaba primordial para dejar la droga en el domicilio que compartían y no en otro lugar, ya que allí se daban condiciones que eran imposibles de reunir en otro sitio.

CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.

#### **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Participe necesaria**

Repárese que a pesar de conocer o sospechar –como dijo en su declaración indagatoria- la ilegalidad de la guarda, siempre estuvo predispuesta para tal fin y resguardó con diligencia hasta que los paquetes fueran retirados. En esas condiciones, no puede considerarse su aporte como fungible, ya que en su rol de esposa le aseguraba un cuidado de sus "negocios" que no podría conseguir de otra manera.

CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.

#### **ALMACENAMIENTO DE ESTUPEFACIENTES. Participe necesaria**

Este tipo de organizaciones dedicadas al tráfico de estupefacientes difícilmente esconderían cantidades significativas de estupefacientes, sin tomar los recaudos necesarios, resultando lógico

# Poder Judicial de la Nación

que sea una persona de confianza extrema la que guarde el material, circunstancia que refuerza la idea de una participación primaria en el hecho.

*CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.*

## **CONTRABANDO. Falta de configuración**

Resulta insuficiente para tener por configurado el delito de contrabando la existencia de los registros migratorios sin otro elemento probatorio que lo sustente, resultando las afirmaciones realizadas por el apelante meras conjeturas sustentadas en apreciaciones subjetivas que impiden modificar el temperamento adoptado por el juez de grado.

*CFAS, Sala II, "Suárez, Alfredo Leonardo s/ contrabando art. 864 inc. "d", Código Aduanero" sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

USO OFICIAL

## **CONTRABANDO. Carga de la prueba**

El agente Fiscal criticó que el imputado no hubiese brindado información respecto de qué empresa y/o persona había contactado en la zona para realizar la compra venta de maquinaria y que dicha operación no se hubiere realizado mediante transferencia bancaria, invirtiendo la carga de la prueba en cabeza del imputado cuando es ese Ministerio quien tiene la obligación de requerir la producción de diligencias a los fines de dilucidar la responsabilidad del encausado, más aún si se tiene presente que la instrucción le fue delegada.

*CFAS, Sala II, "Suárez, Alfredo Leonardo s/ contrabando art. 864 inc. "d", Código Aduanero" sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

## **CONTRABANDO CALIFICADO DE EXPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA**

Al imputado de autos se lo procesó como autor del "delito de contrabando calificado de exportación de estupefacientes, en grado de tentativa" en oportunidad de ejercer la defensa material por el delito que se le atribuye, el encartado alegó que "tuvo la intención de entregársela [en alusión a la droga secuestrada] a quien se la dio".

De ello se sigue la necesidad de poner de resalto que, en relación con el concreto hecho criminal que sustentara el procesamiento dispuesto, existe confesión del imputado, tanto en relación con la verificación fáctica objetiva como en lo atinente a la intención perseguida.

*CFAS, Sala II, "Contreras Carrillo, Rolando s/Infracción Ley 23.737", sent. 06 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **CONTRABANDO CALIFICADO DE EXPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA**

Las posiciones procesales incurrir en una confusión valorativa respecto del “plan criminal” originario y el concreto hecho delictivo por el que el imputado resultara indagado y procesado, puesto que el primero refiere a la introducción del estupefaciente al Estado Nacional y su transporte hasta la localidad de Güemes, en tanto que el hecho enrostrado está constituido por la intención de “egresar” del país con droga.

Dicho egreso constituye una conducta claramente diferenciable de la maniobra importadora que tanto la Defensa como la Fiscalía destacan en sus argumentaciones, siendo de destacar que esta última maniobra –que únicamente emerge de la declaración indagatoria- no es aquí objeto de imputación ni consideración a los fines de la decisión controvertida.

*CFAS, Sala II, “Contreras Carrillo, Rolando s/Infracción Ley 23.737”, sent. 06 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **CONTRABANDO CALIFICADO DE EXPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA**

En cuanto a la concreta conducta reprochada, esto es, el intento exportador debe puntualizarse que tal maniobra no fue abortada como consecuencia de un “desistimiento voluntario” o un “arrepentimiento” como el que las partes postulan, sino que fue desbaratada por el accionar de la fuerza que interceptó al infractor en oportunidad de procurar trasponer la frontera por un paso no habilitado, extremo que, lejos de resultar refutado o controvertido se encuentra reconocido en autos por el propio imputado.

*CFAS, Sala II, “Contreras Carrillo, Rolando s/Infracción Ley 23.737”, sent. 06 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **CONTRABANDO CALIFICADO DE EXPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA. Configuración**

Más allá de la contradicción lógica que puede extraerse del hecho de exportar droga hacia un país donde se cultiva la materia prima -y el estupefaciente ostenta por ello un valor presumiblemente inferior-, no por ello puede obviarse la circunstancia de que se está ante una conducta reprimida por la ley, lesiva de un bien jurídico, verificada materialmente en autos, debidamente imputada y efectivamente ponderada en el auto de mérito que se crítica.

*CFAS, Sala II, “Contreras Carrillo, Rolando s/Infracción Ley 23.737”, sent. 06 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **CONTRABANDO DE IMPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Requisa**

El art. 230 bis del CPPN autoriza a los funcionarios de la policía y fuerzas de seguridad a requisar sin orden judicial a una persona e inspeccionar los efectos que lleve consigo, con la finalidad de hallar la existencia de cosas que se vinculen con un delito, siempre y cuando el registro sea realizado con la concurrencia de circunstancias previas o concomitantes que razonable y objetivamente permitan justificar dichas medidas.

# Poder Judicial de la Nación

*CFAS, Sala II, "Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415", sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **CONTRABANDO DE IMPORTANCIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Zona primaria aduanera. Vigilancia y control**

No debe perderse de vista que el lugar en el que se llevó a cabo el procedimiento resulta zona primaria aduanera, en que los requerimientos de vigilancia y control cobran una intensidad mayor por los peligros y riesgos que pueden llegar a producirse, todo lo que determina especiales atribuciones para las fuerzas preventoras y demanda un estado de alerta extra por parte de las fuerzas de seguridad con el objeto de lograr la prevención necesaria para combatir el tráfico de sustancias ilícitas.

En efecto, el artículo 122 inciso "a" del Código Aduanero prevé que en la zona primaria aduanera se podrá, sin necesidad de autorización alguna, detener personas y mercadería, incluidos los medios de transporte, a fin de proceder a su identificación y registro; facultades extensivas a las fuerzas de seguridad que cumplen funciones de prevención de los delitos aduaneros (cfr. Art. 1118 del citado Código).

*CFAS, Sala II, "Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415", sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **CONTRABANDO DE IMPORTANCIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Procedimiento**

La inspección a través de placas radiográficas permitió constatar que el encausado llevaba en el interior de su cuerpo elementos extraños, todo lo cual permite justificar razonablemente el procedimiento que culminó con el secuestro de la sustancia estupefaciente. A ello se agrega, que prestó expresa conformidad para someterse a un examen radiológico "manifestando no tener problema", no habiendo realizado observaciones al respecto al momento de prestar declaración indagatoria.

*CFAS, Sala II, "Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415", sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **CONTRABANDO DE IMPORTANCIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Actuación de las fuerzas de seguridad**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que no resulta irregular que las fuerzas de seguridad actúen por iniciativa propia, aún en el marco de un sumario recién iniciado por presunto delito de acción pública, a fin de reunir las pruebas para dar base a la acusación (art. 183 C.P.P.N.). También señaló que en el ordenamiento procesal vigente el accionar de las fuerzas de seguridad no está supeditado a que el fiscal o el juez le ordenen actuar, sino que, por el contrario éstas deben prevenir la comisión de los delitos y al tomar conocimiento de ellos deben darle intervención al juez y al fiscal de la causa.

*CFAS, Sala II, "Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415", sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 183/2013 (49-L), "Lemos, Ramón Alberto s/ causa n° 11.216" pronunciamiento del 9 de diciembre de 2015.

**CONTRABANDO DE IMPORTANCIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Actuación de los órganos del Estado**

El Alto Tribunal, ha señalado que todos los órganos del Estado Argentino que intervengan en un proceso en el que se investigue el tráfico ilícito de estupefacientes deben comprometer sus mejores y máximos esfuerzos, en el ámbito de sus competencias, para que el enjuiciamiento sea agotado sin que queden impunes tramos de la actividad ilícita por la que la República Argentina asumió jurisdicción, objetivo que difícilmente podría cumplirse si en las condiciones del caso se dictara la nulidad del procedimiento.

*CFAS, Sala II, "Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415", sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: "Arriola", Fallos: 332:1963; "Cabrera", Fallos: 330:261 y CFCP, Sala I, Resolución del 13/02/2017; "I., M.; C., A. V. y. D., C. G. s/ recurso de casación", del 31/05/2017.

**CONTRABANDO DE IMPORTANCIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Excarcelación. Riesgo procesal**

La calificación legal atribuida (tentativa de contrabando de importación) contiene una escala penal elevada, con una pena en expectativa que excede los supuestos a los que se refiere el art. 317 inc. 1° en función del art.316 segundo párrafo, ambos del Código Procesal Penal de la Nación y que, en principio, no permitirían que la condena fuese de cumplimiento condicional, lo que constituye un relevante elemento de consideración dado que no puede soslayarse que la conminación penal o amenaza de pena influye indefectiblemente incrementando la presunción de que el imputado eludirá la acción de la justicia o incurrirá en entorpecimiento de las investigaciones a fin de evitar el encierro.

*CFAS, Sala II, "Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415", sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

**CONTRABANDO DE IMPORTANCIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Excarcelación. Pautas objetivas del riesgo procesal**

Como pautas objetivas para presumir el riesgo procesal de elusión, en principio y no de forma exclusiva, debe considerarse la gravedad del hecho, el modo de realización, la naturaleza y la escala penal del delito en el que se subsumió la conducta, parámetros todos que surgen de la ley y que son aceptados ampliamente por la jurisprudencia y la doctrina.

*CFAS, Sala II, "Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415", sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

En igual sentido: CFCP, Sala II "Broletti, Vicente Jesús y Palavecino, Ramón Ángel s/Casación", resolución del 12/3/12;"Colombo, Leandro Sebastián s/Casación", resolución del 4/05/12.

# Poder Judicial de la Nación

## **CONTRABANDO DE IMPORTANCIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR SU DESTINO COMERCIAL. Tentativa. Excarcelación. Riesgo procesal**

Si bien la posesión de un domicilio en el país no resulta un requisito legal (expreso) para la procedencia del beneficio excarcelatorio, forma parte de las condiciones personales a meritarse conforme lo establecido en el art. 319 del Código Procesal Penal, ya que su carencia impide evaluar y controlar la conducta de quien pretende ser excarcelado por parte de las autoridades nacionales.

*CFAS, Sala II, “Zarate Paco, Lizandro s/Infracción ley 22.415”, sent. del 9 de febrero de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

*En igual sentido: CFCP, Sala II, “Da Costa Días, Manuel s/recurso de casación, causa n. 8711, reg. 11.777, rta. el 2/05/2008; “Insurrealde, Sixto R. s/recurso de casación”, causa n. 6795, reg. 9254, rta. el 16/11/2006 y Sala III de esta Cámara, en la causa n. 6096, caratulada “Demarchi, Gustavo R. s/recurso de casación”, reg. 678/05, rta. el 1/9/2005.*

## **CONTRABANO DE ESTUPEFACIENTES. Materialidad del hecho**

La materialidad del hecho consistente en el ingreso ilegal de la encartada desde el Estado Plurinacional de Bolivia al territorio Argentino por un paso no habilitado, transportando –junto a un tercero que se dio a la fuga- 18 paquetes con cocaína, se encuentra suficientemente acreditada con los elementos probatorios incorporados a la causa (acta de procedimiento, prueba de narcotest, croquis del lugar, anexo fotográfico).

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Aruquipa Calle, Eustaquia por Infracción Ley 22.415”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **CONTRABANO DE ESTUPEFACIENTES. Elemento subjetivo**

El elemento subjetivo del delito de contrabando de estupefacientes se configura con la existencia del dolo, es decir, requiere conocimiento por parte del agente de la ilicitud de su conducta (conocimiento del estupefaciente que llevaba y procuraba ingresar al país y la pretensión de evitar el control que el servicio aduanero ejerce en la zona de frontera).

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Aruquipa Calle, Eustaquia por Infracción Ley 22.415”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **CONTRABANO DE ESTUPEFACIENTES. Elemento subjetivo**

La incoada aceptó, por una suma de dinero, realizar una tarea que desde el inicio se presentó contraria a derecho. Si bien sostuvo en su indagatoria que era “bagallera”, tal declaración no la exime de la ilegalidad del modo en que se gana la vida *máxime* si lo que transporta es sustancia estupefaciente. Por el contrario, tal actividad es combatida por las fuerzas preventoras, lo cual no es ajeno a la imputada, que lleva adelante su “trabajo” por pasos no habilitados y en horarios nocturnos -procurando de esa manera evitar ser descubierta- lo que fue incluso reconocido en su referida declaración.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Aruquipa Calle, Eustaquia por Infracción Ley 22.415”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

### **CONTRABANO DE ESTUPEFACIENTES. Elemento subjetivo**

Si se admitiera que efectivamente la actora -imputada por contrabando de importación de estupefacientes- no revisó el contenido de la carga, resulta poco creíble la ausencia de los recaudos mínimos de precaución para cerciorarse de que no estuviera ingresando al país sustancias prohibidas, sin perjuicio de lo cual asumió el riesgo y tuvo la voluntad de ejecutar el traslado igualmente –ignorancia deliberada-.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Aruquipa Calle, Eustaquia por Infracción Ley 22.415”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

### **CONTRABANO DE ESTUPEFACIENTES. “Paseros”**

Resulta cuestionable el argumento del *a quo* relativo a la vulnerabilidad de las personas que normalmente se desempeñan como “paseros”, mencionando “que en general no se anotan de lo que transportaran”, toda vez que ello no resulta eximente de la responsabilidad que le cabe a quien actúa en contraposición a la norma legal. En efecto, no habilita a eximir a la imputada de las consecuencias legales previstas en la Ley 22.415-específica de la materia que aquí se examina- ni de la obligatoriedad de respetar los mecanismos establecidos para el ingreso al país, esto es, la concurrencia hacia los sitios habilitados a tal fin.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Aruquipa Calle, Eustaquia por Infracción Ley 22.415”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

### **CONTRABANDO. Configuración**

La figura del artículo 863 constituye un delito de lesión y de resultado que, se consuma con el impedimento o dificultad generados sobre el control del servicio aduanero mediante determinadas modalidades comisivas (ardid o engaño) dirigidas contra aquel y que se identifica con una afectación concreta al bien jurídico.

*CFAS, Sala II, “Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415”, sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

Doctrina vinculada: Mariano Hernán Borinsky y Pablo Nicolás Turano, “El Delito de Contrabando”, ed. Rubinzal- Culzoni, 2017, pág. 178.

### **CONTRABANDO. Configuración**

El hecho concreto de autorizar la apertura de una calle (único acontecimiento fáctico que se enrostra al imputado) no se corresponde con el impedimento o dificultad del control efectuado por el servicio aduanero que exige la figura de contrabando; y si esa apertura luego redundó en que se lo utilizara como un paso no habilitado para la importación y exportación de mercaderías sin control aduanero transformándose éste en un paso clandestino, dicho resultado no puede atribuirse a la conducta del encausado, puesto que son efectos que escapan a su dominio.

*CFAS, Sala II, “Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415”, sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

# Poder Judicial de la Nación

## **CONTRABANDO. Configuración**

El control del servicio aduanero cuya violación o vulneración puede llegar a configurar delito de contrabando es el que debe ejercer sobre el tráfico internacional de mercadería (artículo 112 del CA), quedando excluidas las demás funciones de contralor que el servicio aduanero tuviere o se le delegaren que no guarden relación directa con el tráfico de mercadería.

*CFAS, Sala II, "Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415", sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

Doctrina vinculada: *Alsina-Barreira- CotterMoine-Vidal Albarracín, "Código Aduanero Comentado", Tomo III.*

## **CONTRABANDO. Falta de configuración**

Al no advertirse la presencia de mercadería cuyo control se entorpeciere al ser importada o exportada del territorio nacional que se atribuya al obrar del encartado, su encuadre en el delito de contrabando no puede prosperar.

Repárese que para poder inculpar una consecuencia (jurídicamente relevante) a la conducta de una persona, resulta nodal establecer si ese resultado es atribuible a la acción del sujeto, siendo necesario precisar cuándo una modificación en el mundo exterior corresponde a una persona como obra material suya.

*CFAS, Sala II, "Oliva, Sergio Gerardo s/ Infracción a la ley 22.415", sent. del 28 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **CONTRABANDO CALIFICADO DE IMPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA**

La materialidad del hecho consiste en el efectivo secuestro de 15,594 gramos de marihuana que el imputado llevaba en una lona mientras intentaba ingresar al territorio argentino por el sector denominado "Los Gomones" de la ciudad de Aguas Blancas.

*CFAS, Sala II, "Imputado: Moldes, Juan Simón y otro s/ Contrabando de Estupefacientes artículo 866, 2º párrafo- Código Aduanero", sent. del 21 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **CONTRABANDO CALIFICADO DE IMPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA**

Toda vez que la actividad habitual del imputado consiste en trasladar mercadería de un país a otro -Bagallero- (Bolivia a Argentina y viceversa), forzoso es concluir que no es una persona que desconocía la operatividad en zona de frontera ni los riesgos a los que se expone. Siendo así, se podría indicar que su perfil no corresponde con el de un individuo ingenuo o, para el caso, inexperto que -estando a sus dichos- apedido de varias personas transportó la lona hasta la ciudad de Aguas Blancas; circunstancia que de por sí ya implicaba la posibilidad cierta de la presencia de elementos prohibidos en la carga, sumado a que era altamente probable que resultaría sometido a revisión por la autoridad de control aduanero, todo lo cual necesariamente debió representarle una primer alerta.

*CFAS, Sala II, "Imputado: Moldes, Juan Simón y otro s/ Contrabando de Estupefacientes artículo 866, 2º párrafo- Código Aduanero", sent. del 21 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

### **CONTRABANDO CALIFICADO DE IMPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA. Bien jurídico protegido**

El bien jurídico protegido (por la norma) es el adecuado, normal y eficaz ejercicio de la función principal encomendada a las aduanas, tal es, el control sobre la introducción, extracción y circulación de mercaderías.

*CFAS, Sala II, "Imputado: Moldes, Juan Simón y otro s/ Contrabando de Estupefacientes artículo 866, 2º párrafo- Código Aduanero", sent. del 21 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Doctrina vinculada: Vidal Albarracín, Héctor G., "Delitos Aduaneros", Mave, Corrientes, 2010, pág.90.

### **CONTRABANDO CALIFICADO DE IMPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA. Consumación del delito**

Para que el delito de contrabando de importación se consume "el Código exige que se impida; que se extraiga, que no exista contacto del servicio aduanero con la mercadería, o que se dificulte; se confunda al servicio aduanero en el control del traslado internacional de mercaderías (...) con el término dificultar se tiende a la confusión, ante el servicio aduanero, que al revisar la mercadería se la trate con otra posición arancelaria para, por ejemplo, abonar menos tributos o incluso no abonarlos".

*CFAS, Sala II, "Imputado: Moldes, Juan Simón y otro s/ Contrabando de Estupefacientes artículo 866, 2º párrafo- Código Aduanero", sent. del 21 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Doctrina vinculada: Pruski, Bárbara Elizabeth, "Delito de Contrabando", Cathedra Jurídica, Buenos Aires, 2015, pág. 28.

### **CONTRABANDO CALIFICADO DE IMPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA. Agravantes**

La norma tipifica los agravantes del delito de contrabando en cuestión, señalando que tal conducta delictiva se agrava cuando se tratare de estupefacientes elaborados o semielaborados que por su cantidad estuviese inequívocamente destinados a ser comercializados dentro o fuera del territorio nacional, lo que es posible inferir -sin perjuicio de que aún no se realizó la pericia química- de la potencialidad de fraccionamiento que posibilitaría la cantidad de estupefaciente secuestrado.

*CFAS, Sala II, "Imputado: Moldes, Juan Simón y otro s/ Contrabando de Estupefacientes artículo 866, 2º párrafo- Código Aduanero", sent. del 21 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

# Poder Judicial de la Nación

## **CONTRABANDO CALIFICADO DE IMPORTACIÓN DE ESTUPEFACIENTES EN GRADO DE TENTATIVA**

Respecto a la tentativa de contrabando, si bien el imputado ingresó al territorio nacional, no logrando consumir el ilícito debido a las tareas de Gendarmería Nacional, pues el estupefaciente fue descubierto por los agentes de la mencionada fuerza de seguridad en la zona del paso no habilitado "Los Gomones", sí logró poner en peligro el bien jurídico protegido y por tal razón, el comienzo de ejecución del acto de contrabando es punible como tentativa.

*CFAS, Sala II, "Imputado: Moldes, Juan Simón y otro s/ Contrabando de Estupefacientes artículo 866, 2º párrafo- Código Aduanero", sent. del 21 de septiembre de 2018. Fdo. Dres Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Doctrina vinculada: Pruski, Bárbara Elizabeth, "Delito de Contrabando", *Cathedra Jurídica*, Buenos Aires, 2015, pág. 94.

USO OFICIAL

## **CONTRABANDO DE MERCADERÍAS. Monto base. Investigación en sede administrativa**

El hecho de que la conducta reprochada no constituya delito dado que el valor de la mercadería objeto de contrabando no supera el nuevo monto fijado como base por el art. 947 de la ley 27.430, no impide que sea investigada en sede administrativa a los efectos de analizarse si constituye una infracción aduanera.

*CFAS, Sala II, "Figueroa, Lelis Federico s/ encubrimiento de contrabando, artículo 874, inc. 1, ap. d) Código Aduanero", sent. del 30 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías*

## **CONTRABANDO DE MERCADERÍAS. Diferencia con la infracción aduanera**

Las actuaciones que se mandan a formar por ante la autoridad de Aduana -por infracción aduanera- resultan netamente diferenciables del delito investigado en el marco del expediente penal, en el caso, el encubrimiento de contrabando de mercaderías.

*CFAS, Sala II, "Figueroa, Lelis Federico s/ encubrimiento de contrabando, artículo 874, inc. 1, ap. d) Código Aduanero", sent. del 30 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

## **CUESTIÓN DE COMPETENCIA. Inhibitoria. Elementos de la causa suficientes para su discernimiento**

Si bien las cuestiones de competencia exigen para su correcta promoción que los magistrados que en ella intervienen establezcan la calificación que *prima facie* pudiera corresponder a los sucesos, razones de economía procesal aconsejan dejar de lado esta exigencia cuando existen en la causa elementos de juicio que resultan suficientes para el discernimiento de la competencia, especialmente a partir de la descripción de los hechos motivos de la contienda.

*CFAS, Sala II, "Bazan, Pedro Martín s/ Negociaciones Incompatibles", sent. del 12 de abril de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano. Disidencia: Alejandro Augusto Castellanos*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 328:1813, del dictamen de la Procuración General al cual la Corte Suprema se remitió.

#### **CUESTIÓN DE COMPETENCIA. Inhibitoria.**

Independientemente de las calificaciones jurídicas bajo las cuales podrían quedar subsumidas las conductas atribuidas al imputado y a los restantes intervinientes en los delitos, no corresponde su desdoblamiento para que la justicia federal investigue el posible delito de negociaciones incompatibles con el ejercicio de las funciones públicas endilgado al primero y la justicia provincial el de cohecho imputado a todos en su conjunto.

*CFAS, Sala II, "Bazan, Pedro Martín s/ Negociaciones Incompatibles", sent. del 12 de abril de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano. Disidencia: Alejandro Augusto Castellanos*

#### **CUESTIÓN DE COMPETENCIA. Inhibitoria. Intervención de la Justicia Federal**

Corresponde atribuir competencia a la justicia federal si no puede descartarse hasta el momento, que los hechos investigados se encuentren íntimamente vinculados con aquellos en los que se investiga a un funcionario de la Administración Pública Nacional.

En ese sentido, tiene dicho el Máximo Tribunal que cuando existe concurrencia entre un delito común y otro de índole federal -como ocurriría en el caso de autos-, es al fuero de excepción al que le corresponde continuar con la investigación.

*CFAS, Sala II, "Bazan, Pedro Martín s/ Negociaciones Incompatibles", sent. del 12 de abril de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano. Disidencia: Alejandro Augusto Castellanos*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 308:564; 312:1942.

#### **DECLARACIÓN TESTIMONIAL. Conversión en indagatoria**

Nada impide que una persona aún la implicada en la comisión de un presunto hecho delictivo -sea oída testimonialmente-. La meditación de sus dichos, su menor o mayor entidad y sus consecuencias relevantes con relación al hecho investigado estará a cargo de los jueces de la causa, quienes luego podrán -si su sana crítica así lo indica y con respeto a los principios de la lógica-, convertir esa declaración testimonial recibida bajo juramento de ley en una de otra calidad-indagatoria- siempre y cuando existiera, a su criterio, motivo bastante para sospechar que ha participado en la comisión de un suceso punible.

*CFAS, Sala II, "Justiniano, Orlando Faustino s/ Infracción Ley 23.737", sent. del 11 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CFAS, "Delgadillo, Leonardo Fabián Dante y Figueroa, Franco Iban s/ Infracción a la ley 23.737", sent. del 25/03/14.

# Poder Judicial de la Nación

## **EVASIÓN DEL IMPUESTO A LAS GANANCIAS. Mínimo legal. Ley penal más benigna**

La promulgación de la ley 27.430 cfr. art. 279 elevó el umbral mínimo de punibilidad transformando la evasión tributaria -en aras de perseguir las graves manifestaciones de la delincuencia económica en un delito más grave-. Razón por la cual, la criminalización de maniobras pergeñadas para defraudar a la Administración Federal de Ingresos Públicos cuyo perjuicio fiscal no sobrepase el mínimo legal torna aplicable en forma retroactiva esta Ley que ha resultado más benigna de acuerdo a lo normado en el art. 2 del Código Penal.

*CFAS, Sala II, “Tabaco Argentino SA s/infracción ley 24.769”, sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **EVASIÓN DEL IMPUESTO A LAS GANANCIAS. Mínimo legal. Ley penal más benigna**

Cuando el perjuicio total ocasionado por la conducta ilícita no alcanza el mínimo legal en cada período imputado, el hecho endilgado deviene atípico por aplicación de los principios constitucionales de legalidad y de la ley penal más benigna, receptado en el art. 2 del Código Penal Argentino y art. 18 y 19, art. 75, inc. 22, 2° párrafo, de C.N.

*CFAS, Sala II, “Tabaco Argentino SA s/infracción ley 24.769”, sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **EVASIÓN DEL IMPUESTO A LAS GANANCIAS. Condición objetiva de punibilidad**

El monto a tener en cuenta para saber si se encuentra o no alcanzada la condición objetiva de punibilidad fijada en cada normativa, resulta ser la suma evadida originalmente considerada a lo largo de un ejercicio anual y con relación a cada tributo, por un lado, y sin adicionar intereses ni actualizaciones.

*CFAS, Sala II, “Tabaco Argentino SA s/infracción ley 24.769”, sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

*Doctrina vinculada: D'Alessio, Andrés y otros, “Código Penal de la Nación. Comentado. Anotado”, Tomo III, La Ley, Buenos Aires, 2011, p.1411.*

## **EVASIÓN DEL IMPUESTO A LAS GANANCIAS. Interpretación de la ley**

No debe perderse de vista que es al órgano legislativo a quien le compete tipificar las conductas socialmente disvaliosas –en base a criterios de prevención general de la política criminal estadual- por lo que no es viable sujetar la aplicación de las leyes a la subjetividad de cada intérprete, pues ello abriría un amplio campo de discrecionalidad y consecuente desconcierto respecto a lo que es o no delito.

Así, en reiteradas oportunidades la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sostuvo “...la interpretación de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no puede llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción”.

*CFAS, Sala II, "Tabaco Argentino SA s/infracción ley 24.769", sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos 303:578; 265:349; 267:23; 274:300; 276:218.

### **EVASIÓN DEL IMPUESTO A LAS GANANCIAS. Interpretación de la ley**

Ajustar la hermenéutica normativa a conceptos exógenos al texto legal, condicionados –en gran medida– por la psiquis del intérprete, conllevaría no solo avulnerar el principio de legalidad, el cual exige priorizar una interpretación restrictiva dentro de los límites del enunciado (art. 18 de la CN) sino también la seguridad jurídica que implica el tratamiento igualitario de los individuos que hayan cometido el mismo hecho.

*CFAS, Sala II, "Tabaco Argentino SA s/infracción ley 24.769", sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

### **EXCARCELACIÓN. Denegación a causa del hecho investigado**

Las características de la hipótesis delictiva y la modalidad operativa de los presuntos implicados en la que se encuentran involucradas numerosas personas pertenecientes a la fuerza policial federal permite presumir que en caso de concederse su libertad podrían entorpecer las investigaciones. Repárese que uno de los hechos investigados consiste en la entrega de dinero a los agentes de la División a la que el encausado pertenecía con el fin de obtener su silencio, resultando ingenuo pensar que no adoptaría idéntica conducta.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Russo, Gustavo Alberto", sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

### **EXCARCELACIÓN. Rechazo. Ponderación de las condiciones personales del encausado**

Otro de los factores enunciados en el art. 319 del CPPN también determina la existencia de peligros procesales que hacen inviable, de momento, su soltura. Nótese que el encausado ostentaba el cargo de subcomisario de la Policía Federal Argentina, prestando servicios al momento de los hechos en la División de Precursores Químicos y Drogas Emergentes, lo que no solo le impone una responsabilidad mayor sino también permite presumir que de intentar entorpecer el proceso contaría con el conocimiento del actuar de las fuerzas de Seguridad y mayores medios y facilidades que un ciudadano común para moverse al margen de la ley.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Russo, Gustavo Alberto", sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

### **EXCARCELACIÓN. Rechazo. Ponderación de las condiciones personales del encausado**

La participación de varios agentes de la Policía de la Provincia de Buenos Aires merece en el caso una especial atención por parte de la Justicia, no solo por el hecho de que sean los funcionarios a cargo de la prevención los involucrados, sino porque dicha circunstancia también permite inferir que el imputado cuenta con mayores elementos para intentar entorpecer el correcto desarrollo del proceso si prosigue el resto del mismo en libertad.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Russo, Gustavo Alberto". sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

# Poder Judicial de la Nación

En igual sentido: CFCP, Sala IV, "Ocampo, Jorge Darío s/recurso de casación" del 22/9/2016 y "Pérez Rodríguez, Laureano Emanuel s/recurso de casación" del 22/4/2016.

## **EXCARCELACIÓN. Rechazo. Interés de la comunidad**

Las cuestiones investigadas en la presente causa involucran apersonas que ejercen un rol fundamental en la lucha contra el narcotráfico (agentes de policía) y además, los delitos habrían sido cometidos precisamente en ejercicio de sus funciones de auxiliares de la justicia, por lo que lo resuelto excede el interés individual de las partes y atañe también a la colectividad por la gravedad institucional que representan.

CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Russo, Gustavo Alberto", sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.

## **EXCARCELACIÓN. Desestimación. Interés de la comunidad**

La CIDH reconoce que en circunstancias muy excepcionales, la gravedad de un crimen y la reacción del orden público ante el mismo pueden justificar la prisión preventiva por un cierto período, por la amenaza de disturbios del orden público que la liberación del acusado podría ocasionar (Informe 2/97, apartado 36).

CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Russo, Gustavo Alberto", sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.

## **EXCARCELACIÓN. Desestimación. Interés de la comunidad**

Se sostuvo que la excarcelación puede ser denegada en ciertos casos en los que la extrema gravedad de los hechos que se le imputan y el alto grado de sensibilidad social que éstos hubieran ocasionado conduzcan a que su libertad pudiera exacerbar las legítimas demandas de justicia de la sociedad.

CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Russo, Gustavo Alberto", sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.

En igual sentido: CFCP Sala III, "Chabán, Omar Emir" del 24/11/2005.

## **FALTA DE MÉRITO. Referencia**

Conforme lo establece el art. 309 del CPPN, no resulta procedente el dictado de falta de mérito en relación a una figura delictiva o denominación jurídica del ilícito penal, sino respecto del hecho o de una realidad histórica. Debe referirse a la plataforma fáctica contenida en la imputación y a las personas sometidas al proceso.

CFAS, Sala II, "Alfaro Caballero, Raúl Roberto s/Infracción Ley 22.415", sent. del 1 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.

En igual sentido: CFCS, Sala III, “Justiniano, Héctor”, resolución del 02/11/2009

**HABEAS CORPUS. Intervención de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta**

La ley 23.098 establece que la intervención de la Cámara Federal de Apelaciones en los trámites de habeas corpus se limita a los supuestos regulados por los arts. 10 y 19 (consulta y apelación de sentencia, respectivamente).

*CFAS, Sala II, “De los Santos, Gustavo Omar s/Habeas Corpus”, sent. del 03 de abril de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

**HABEAS CORPUS. Intervención de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta**

El decreto que ordena el inmediato traslado al Pabellón de Lesa Humanidad no resultaría, en principio, una decisión susceptible de tratamiento ante la Alzada. Sin embargo, tratándose el habeas corpus de un procedimiento de carácter nítidamente reparatorio donde muchas veces –como en este caso particular- se encuentra comprometida la integridad y la salud de la persona que insta la acción, corresponde apartarnos del estricto cumplimiento de las formas, y en consecuencia avocarnos al tratamiento del recurso articulado.

*CFAS, Sala II, “De los Santos, Gustavo Omar s/Habeas Corpus”, sent. del 03 de abril de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

**HABEAS CORPUS. Intervención de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta**

La acción de habeas corpus exige el agotamiento de las diligencias necesarias para hacer efectiva su finalidad, que no puede ser otra que la cesación del acto lesivo.

*CFAS, Sala II, “De los Santos, Gustavo Omar s/Habeas Corpus”, sent. del 03 de abril de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 306: 448.

**HABEAS CORPUS. Seguridad y traslado del interno**

La decisión adoptada por el *a quo* resultó –a criterio de este Tribunal- una medida acorde con la urgencia que el caso ameritaba, basada principalmente en el resguardo de la seguridad del interno, toda vez que éste había denunciado situaciones de amenazas en el pabellón que se encontraba alojado, siendo en definitiva su integridad lo que primó para la adopción de la medida.

*CFAS, Sala II, “De los Santos, Gustavo Omar s/Habeas Corpus”, sent. del 03 de abril de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

**HABEAS CORPUS. Traslado del interno**

El traslado debió disponerse con carácter provisorio susceptible de modificarse según las circunstancias particulares que se presenten en la sustanciación del habeas corpus.

Y en este contexto, si bien el Servicio Penitenciario Federal no dio estricto cumplimiento a la manda judicial -puesto que no fue trasladado al pabellón de Lesa Humanidad como disponía el oficio que

# Poder Judicial de la Nación

comunicaba la orden-,procuró su seguridad alojándolo en el Servicio Médico del Penal donde no solo se neutralizaron los peligros denunciados, sino que se cuenta con atención médica de manera inmediata ante cualquier eventualidad que pueda ocurrir teniendo en cuenta el cuadro de padecimientos que dice sufrir.

*CFAS, Sala II, “De los Santos, Gustavo Omar s/Habeas Corpus”, sent. del 03 de abril de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **HABEAS CORPUS. Audiencia Ley 23.098 art. 14**

Es del caso destacar la importancia de la realización de la audiencia que prevé el instituto, oportunidad en la que deberán participar todas las partes interesadas, entre ellas, el representante del Servicio Penitenciario Federal y el médico del SAM a fin de brindar las consideraciones que estimen pertinentes respecto del estado de salud del detenido, como así también encuanto a la disponibilidad de alojamiento en los pabellones especiales del complejo (FFSS, Lesa Humanidad) o eventualmente–como también fuera planteado por el accionante- el posible traslado hacia Buenos Aires o La Pampa por razones de acercamiento familiar, puesto que los informes incorporados a las actuaciones se encuentran desactualizados.

*CFAS, Sala II, “De los Santos, Gustavo Omar s/Habeas Corpus”, sent. del 03 de abril de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Doctrina vinculada: *Ale, Alejandro S.; Beltracchi, Pablo M.; Ordóñez, Pablo E., “El hábeas corpus en el ámbito carcelario”, Hammurabi, Buenos Aires, 2016, pág. 233.*

## **HABEAS CORPUS. Audiencia Ley 23.098 art. 14**

En su memorial el apelante esgrimió razones de defensa efectivas que se vio privado de oponer al no llevarse adelante la audiencia del art. 14 y que autorizan a disponer la continuidad del trámite del habeas corpus con la realización de tal medida, lo que en definitiva dejará a salvo no sólo los intereses del agraviado, sino también los del interno máxime si se tiene en cuenta que la celebración de la audiencia establecida en la ley 23.098 fue instrumentada para el resguardo de los derechos y garantías de la persona afectada.

*CFAS, Sala II, “De los Santos, Gustavo Omar s/Habeas Corpus”, sent. del 03 de abril de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

## **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Devolución**

Si se considera mal concedido, el recurso podrá desecharse sin que medie pronunciamiento sobre el fondo, en cualquier momento ya sea antes o después de la audiencia para informar al tiempo de dictar sentencia.

*CFAS, Sala II, “Araujo, Ricardo José- Juan Carlos Di Caro- Miguel Rohrer- González, Héctor Hugo s/Infracción Ley 26.364”, sent. 03 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

Doctrina vinculada: *D'Albora, Francisco, "Código Procesal Penal de la Nación, Anotado, Comentado, Concordado", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, pág. 823 y jurisprudencia allí citada.*

Jurisprudencia vinculada: *CNACC, Sala I "De Vido, Julio", rta. el 9/6/2009, reg. N°531 y "Melgarejo Catalina rta. 8/6/2010.*

#### **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Resolución que no hace lugar al sobreseimiento. Vía intentada**

La resolución que no hace lugar al pedido de sobreseimiento formulado por la defensa del causante no resulta susceptible de ser impugnada por la vía intentada (cfr. arts. 432, párrafo primero y 449 del CPPN).

En efecto, el artículo 449 del CPPN establece que los recursos de apelación procederán contra los autos de sobreseimiento dictados por los jueces de instrucción y en lo correccional, los interlocutorios y las resoluciones expresamente declaradas apelables o que causen gravamen irreparable.

*CFAS, Sala II, "Araujo, Ricardo José- Juan Carlos Di Caro- Miguel Rohrer- González, Héctor Hugo s/Infracción Ley 26.364", sent. 03 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

#### **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Resolución que no hace lugar al sobreseimiento. Vía intentada**

El régimen de impugnaciones previsto por el Código de rito no contempla la posibilidad de apelar la denegatoria de sobreseimiento durante la sustanciación de la etapa de investigación. Así, la resolución definitiva apelable a la que hace referencia la norma citada es el sobreseimiento –y no su denegatoria- en tanto resulta la única que produce efecto de cosa juzgada material (art. 335 del CPPN).

*CFAS, Sala II, "Araujo, Ricardo José- Juan Carlos Di Caro- Miguel Rohrer- González, Héctor Hugo s/Infracción Ley 26.364", sent. 03 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

#### **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Resolución que no hace lugar al sobreseimiento. Limitación al mérito de la prueba**

La resolución que deniega el sobreseimiento pedido por la defensa no reúne los recaudos para ser considerada apelable, en tanto el debate sobre el mérito de la prueba frente a la Cámara queda limitado al auto de procesamiento dictado en la etapa instructoria.

*CFAS, Sala II, "Araujo, Ricardo José- Juan Carlos Di Caro- Miguel Rohrer- González, Héctor Hugo s/Infracción Ley 26.364", sent. 03 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

# Poder Judicial de la Nación

Jurisprudencia vinculada: D'Albora , Francisco J., "Código Procesal Penal de la Nación, Anotado, Comentado, Concordado", Tomo II, 6° edición, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2003, Pág. 990.

## **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Inexistencia de gravamen irreparable**

La defensa podrá aportar otros elementos o pruebas que estime oportunos en la etapa preliminar del plenario (art. 354 y ccdtes. Del CPPN), lo que descarta la existencia de un gravamen irreparable en los términos del artículo 449.

*CFAS, Sala II, "Araujo, Ricardo José- Juan Carlos Di Caro- Miguel Rohrer- González, Héctor Hugo s/Infracción Ley 26.364", sent. 03 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

## **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Principio de progresividad**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que el principio de progresividad impide que el juicio se retrotraiga a etapas ya superadas, porque también debe considerarse axiomático que los actos procesales se precluyan cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, por cuanto reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida dentro de lo razonable, evitando que los procesos se prolonguen indefinidamente.

*CFAS, Sala II, "Araujo, Ricardo José- Juan Carlos Di Caro- Miguel Rohrer- González, Héctor Hugo s/Infracción Ley 26.364", sent. 03 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 272:1888.

## **INADMISIBILIDAD DEL RECURSO. Inexistencia de arbitrariedad**

La resolución atacada no se aprecia evidentemente arbitraria por cuanto se encuentra fundada ya que el Juez Instructor arribó a su decisión exponiendo los motivos que lo llevaron a considerar la inexistencia de nuevos elementos probatorios que permitan modificar el grado de presunción alcanzado en relación a la existencia del hecho imputado y la responsabilidad del encartado, con el grado de probabilidad exigido en la etapa procesal en la que se encuentra la causa.

*CFAS, Sala II, "Araujo, Ricardo José- Juan Carlos Di Caro- Miguel Rohrer- González, Héctor Hugo s/Infracción Ley 26.364", sent. 03 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

## **INFRACCIÓN A LA LEY 19.511. ART. 9. Resolución reglamentaria n°73/2003. Carácter de la infracción**

Se ha señalado que las infracciones a dichas normas son de las denominadas "formales", por lo que el responsable debe extremar todos los medios a su alcance para evitar tales transgresiones, sin que se requiera que se actúe a sabiendas o presumiendo que contribuye a su comisión.

CFAS, Sala II, "Ulex S.A s/Recurso Directo- Metrología Legal- Ley 19511- denunciante Ministerio de Producción", sent. del 16 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.

En igual sentido: CFMS, Sala II, "Cencosud S.A c/ Direcc. Pcial. Com. Int s/ apelación res. 44/98", causa N° 144/00 sec. Civil- Reg. N°113/00 y CFAS, "Autolux S.A. s/impugnación art. 22 de la ley 22.802", resolución del 21/05/09.

#### **INFRACCIÓN A LA LEY 19.511. ART. 9. Resolución reglamentaria n° 73/2003**

Le asiste razón al representante del Ministerio de la Producción en cuanto señaló la imposibilidad de que la ley 19.511 pudiera hacer mención en su texto a la Resolución 73/2003 toda vez que ésta resulta un acto claramente posterior y complementario de aquella ley.

CFAS, Sala II, "Ulex S.A s/Recurso Directo- Metrología Legal- Ley 19511- denunciante Ministerio de Producción", sent. del 16 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.

#### **INFRACCIÓN A LA LEY 19.511. ART. 9. Resolución reglamentaria n° 73/2003**

La alusión contenida en el precepto a la "periodicidad máxima del contraste" de los instrumentos de medición revela que las verificaciones no deben tomarse como válidas por año calendario, sino con periodicidad "aniversaria", pues solo de ese modo es posible computar un criterio de periodicidad entre las fechas de inspección de los elementos.

CFAS, Sala II, "Ulex S.A s/Recurso Directo- Metrología Legal- Ley 19511- denunciante Ministerio de Producción", sent. del 16 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.

#### **INFRACCIÓN A LA LEY 19.511. ART. 9. Resolución reglamentaria n° 73/2003**

Al tratarse de infracciones formales donde la constatación de los hechos hace nacer por sí y como principio la responsabilidad del infractor, de tal manera que no se requiere daño concreto sino simplemente el incumplimiento de lo prescripto por la ley y por ello su apreciación es objetiva y se configura por la simple omisión, bastando por sí misma para tener por verificada la violación de las respectivas normas -en el caso- la falta del correspondiente certificado de verificación periódica.

CFAS, Sala II, "Ulex S.A s/Recurso Directo- Metrología Legal- Ley 19511- denunciante Ministerio de Producción", sent. del 16 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.

En igual sentido: CCAF Sala III, "Supermercados Norte c/ DNCI- Disp 364/04", sent. del 9/10/06; Sala V, "José Saponara y Hnos. c/ Sec de Comercio", sent. del 25/06/97, y "Banco del Buen Ayre SA-RDI c/ DNCI s/Disp. 618/05", sent. del 6/02/07; Sala IV, "MSC Cruceros S.A. c/DNCI s/Defensa del consumidor – ley 26.361, art. 35" del 6/08/2015 y CFAS "Supermercado VEA", sent. del 7/05/09 y "Pellejero, Rodolfo Rubén c/ Lan Argentina S. A. s/ ley de defensa del consumidor", sent. del 22/07/2015.

# Poder Judicial de la Nación

## **INFRACCIÓN A LA LEY 19.511. ART. 9. Resolución reglamentaria n° 73/2003**

Si bien la determinación y graduación de las sanciones aplicadas es atribución primaria de la autoridad administrativa, también dicho principio cede ante una manifiesta arbitrariedad.

*CFAS, Sala II, "Ulex S.A s/Recurso Directo- Metrología Legal- Ley 19511- denunciante Ministerio de Producción", sent. del 16 de mayo de 2018.Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

En igual sentido: C.C.A.F. Sala V, "Musso, Walter c/Prefectura Naval Argentina", sent. del 27/05/97, Sala IV, "Fate SAICI c/ DNCI s/ Defensa del Consumidor - Ley 24240 -Art.4", sent. del 08/05/14 y "Chevrolet S.A. de Ahorro para fines determinados c/ DNCI s/ defensa del consumidor - Ley 24.240 -art. 45", sent. del 29/03/16; y CFAS "Volkswagen Compañía Financiera S.A.", sent. del 9/06/2008.

## **INFRACCIÓN A LA LEY 19.511. ART. 9.Resolución reglamentaria n° 73/2003. Graduación de la sanción**

Teniendo en cuenta que el art. 33 de la ley 19.511 prevé una escala sancionatoria que fija su mínimo en cien pesos y su máximo en quinientos (conf. Ley 24.344).

La graduación debe efectuarse teniendo en cuenta la naturaleza del hecho, las características de la infracción y en especial, las circunstancias personales del sancionado, buscándose de esta forma adecuar el castigo a la conducta general desplegada por el infractor, evitando una sanción desproporcionada y excesiva, ajena a la justa medida, de modo que se respete el principio de proporcionalidad que debe regir toda sanción.

*CFAS, Sala II, "Ulex S.A s/Recurso Directo- Metrología Legal- Ley 19511- denunciante Ministerio de Producción", sent. del 16 de mayo de 2018.Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **INHIBITORIA. Denuncia ante el Consejo de la Magistratura**

Debe decirse que así como la simple denuncia de un juez ante el Consejo de la Magistratura no puede constituir por sí sola causal de recusación pues implicaría otorgarles a las partes un mecanismo para separar a los jueces naturales de la causa; ello tampoco puede ser invocado por los magistrados para propender a su apartamiento, máxime si, el cuestionamiento respecto de su actuación jurisdiccional fue realizado en el marco de otro proceso judicial y por quien no reviste la calidad de parte en los obrados.

*CFAS, Sala II, "Cayu, Jesús Miranda Dalma Yanina, Miranda Dulce Antonella y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 29 de mayo de 2018. Fdo. Dra. Mariana Inés Catalano.*

## **INHIBITORIA. Violencia moral**

La inhibitoria de un juez por la causal de violencia moral requiere que las motivaciones de tal acto sean serias, objetivas y graves, por tratarse de un mecanismo de excepción dado que su aplicación provoca el desplazamiento de la legal y normal competencia de los jueces y la consecuente alteración del principio constitucional del juez natural que debe ser preservado; es decir, no se trata de aceptar un simple estado de ánimo de los jueces que sólo demuestre un exceso de

susceptibilidad o razones de mera delicadeza, sino que el apartamiento debe fincarse en motivos lo suficientemente graves como para justificarlo.

*CFAS, Sala II, "Cayu, Jesús Miranda Dalma Yanina, Miranda Dulce Antonella y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 29 de mayo de 2018. Fdo. Dra. Mariana Inés Catalano.*

En igual sentido: T.O.C n° 14, 14-2.2008, E.D. 226-522, Fallo n° 55.182.

#### **INHIBITORIA. Único juez de la jurisdicción**

No pueden soslayarse las consecuencias que acarrearía hacer lugar a la inhibitoria pretendida por el Juez declinante toda vez que llevaría al absurdo de imposibilitar a la Dra. a ejercer su profesión ante el Juzgado Federal de Orán ya que el único Juez de la Jurisdicción se excusaría en los mismos términos que en el presente ante cualquier presentación de la abogada, corriéndose el riesgo de crear una herramienta para eludir la acción de la justicia y el juez natural de la causa.

*CFAS, Sala II, "Cayu, Jesús Miranda Dalma Yanina, Miranda Dulce Antonella y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 29 de mayo de 2018. Fdo. Dra. Mariana Inés Catalano.*

#### **INHIBITORIA. Privación de justicia**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resaltado la importancia de decidir sobre el juez competente para evitar una efectiva privación de justicia, asegurar la mayor celeridad para el normal desarrollo del proceso que el caso requiere y remediar situaciones en las cuales las sucesivas declinatorias o apartamientos de los magistrados dejan a los justiciables sin Tribunal ante el cual recurrir.

*CFAS, Sala II, "Cayu, Jesús Miranda Dalma Yanina, Miranda Dulce Antonella y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 29 de mayo de 2018. Fdo. Dra. Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 261:166; 271:219; 314:697 y 325:3547.

#### **INHIBITORIA. Privación de justicia**

Conforme tiene dicho el Máximo Tribunal adoptar una resolución que contemple, por sobre el deber de apartamiento que establecen las leyes para la tutela de la imparcialidad de los magistrados, la necesidad de superar razonablemente situaciones de la naturaleza señalada, a fin de resguardar la garantía constitucional más eminente que está siendo irreparablemente postergada.

*CFAS, Sala II, "Cayu, Jesús Miranda Dalma Yanina, Miranda Dulce Antonella y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 29 de mayo de 2018. Fdo. Dra. Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 318:1765 y 2125; 321:3322 y 324:4135.

#### **INHIBITORIA. Privación de Justicia**

# Poder Judicial de la Nación

Debe recordarse que las garantías se estatuyen primordialmente a favor del imputado y es éste en función del derecho de defensa en juicio, quien tiene el derecho a requerir ser juzgado por magistrados imparciales, observándose que en el presente caso las imputadas no formularon recusación del *a quo* ni efectuaron cuestionamiento alguno respecto de su imparcialidad.

De este modo, las razones alegadas por el magistrado no son ni siquiera compartidas por los propios interesados en salvaguardar su derecho.

*CFAS, Sala II, "Cayu, Jesús Miranda Dalma Yanina, Miranda Dulce Antonella y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 29 de mayo de 2018. Fdo. Dra. Mariana Inés Catalano.*

## **INHIBITORIA. Privación de Justicia**

Resulta aplicable la jurisprudencia de la Corte que, en casos análogos, ha sostenido "si bien es ponderable la actitud de los magistrados que, ante la reiteración de las manifestaciones que intentan arrojar un manto de sospecha sobre su imparcialidad y buen juicio, denuncian violencia moral y razones de delicadeza, como un modo más de asegurar que el reclamo de los denunciantes es infundado, cabe no obstante poner de relieve que la integridad de espíritu, la elevada conciencia de su misión y el sentido de la responsabilidad que es dable exigir a quien cumple tan significativa magistratura, pueden colocarlos por encima de tales insinuaciones y en la defensa de su propio decoro y estimación y del deber de cumplir con la función encomendada, conducirlos a no aceptar las sospechas de la alegada, no probada y desestimada parcialidad" .

*CFAS, Sala II, "Cayu, Jesús Miranda Dalma Yanina, Miranda Dulce Antonella y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 29 de mayo de 2018. Fdo. Dra. Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 319:758.

## **LAVADO DE ACTIVOS. Sobreseimiento**

La sola circunstancia de haber sido sorprendido al momento del hallazgo del dinero sin la documentación respaldatoria no puede avalar la sospecha de encontrarse inmerso en una conducta delictiva, máxime si en el devenir de la pesquisa fue develado el origen lícito del mismo.

*CFAS, Sala II, "Suárez, Alfredo Leonardo s/ contrabando art. 864 inc. "d", Código Aduanero" sent. del 21 de junio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

## **LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Muiña" –que fuera invocado por la defensa en abono de su postura y que resulta sustancialmente análogo al presente – entendió por mayoría de sus miembros que correspondía aplicar el cómputo privilegiado de prisión preventiva autorizado por el art. 7 de la ley 24.390 (dos por uno) a un condenado por delitos de lesa humanidad, en virtud de la aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más benigna

*CFAS, Sala II, "Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más*

*personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, causa N°1574/2014/RH1, “Recurso de hecho deducido por la defensa de Luis Muiña en la causa Bignone, Reynaldo Benito Antonio y otro s/recurso extraordinario”, rta. el 3 de mayo de 2017.

**LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

Sin desconocer la doctrina que emana del más Alto Tribunal, lo cierto es que “el deber de los tribunales de conformar sus decisiones a las sentencias de la Corte dictadas en casos similares no importa privar a los magistrados de la facultad de apreciar con criterio propio las resoluciones del Máximo Tribunal y apartarse de ellas cuando medien motivos valederos para hacerlo, siempre que tal apartamiento se encuentre debidamente fundado en razones novedosas y variadas”.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 307:1094, 312:2007, 262:101, 321:3201, 296:610, 301:198, 307:207, 308:2561 y 311:1644.

**LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

La ley 24.390 cuya aplicación se pretende tuvo por finalidad, por un lado, reglamentar el art. 7 punto 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 9) al establecer un plazo de duración razonable de la prisión preventiva (art. 1 y 2) y por el otro, modificar el art. 24 del Código Penal, estableciendo que “una vez transcurrido el plazo de dos años previsto en el art. 1, se computará por un día de prisión preventiva dos de prisión”, dando lugar al cómputo privilegiado denominado “2x1”.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

**LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

Como bien lo señalaron los ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con su voto en disidencia en el precedente “Muiña”, la ley del “2x1” no significó la expresión de un cambio en la valoración de alguna conducta atrapada por el código penal, pues no se enfocó sobre tal o cual acción antijurídica para darle, mediante una eventual reducción de la condena, una valoración social

# Poder Judicial de la Nación

de menor lesividad. Por el contrario, el beneficio que dispuso el art.7 abarcó a todos los ilícitos por igual ya que el presupuesto de su aplicación (para quien pretendiese valerse de él) era el hecho de encontrarse en prisión preventiva durante su vigencia por un lapso superior a dos años.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

El condenado fue privado de su libertad cuando ya se encontraba vigente la Ley N° 25.430 (derogatoria de la Ley 24.390) y por lo tanto, aquélla resulta ser la norma aplicable al caso, sin que pueda aprovecharse del cómputo privilegiado de la anterior norma toda vez que el supuesto de hecho comprendido en aquella norma -la prisión preventiva- no se verificó durante su vigencia.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

El legislador al momento de debatir sobre la creación de la ley 24.390, en ningún momento consideró la aplicación de aquellas reglas de cómputo privilegiado para casos como el presente pues en ese entonces se encontraba vedada legislativamente la jurisdicción para investigar, juzgar y sancionar estos casos en virtud de las leyes de “obediencia debida” (Ley N° 23.521) y “punto final” (Ley N° 24.492).

En función de ello, no se admitió la aplicación ultra activa del derogado artículo 7 de la ley N° 24.390 a hipótesis como las de la especie, pues el cómputo reclamado se traduciría, en este supuesto, en un privilegio ostensiblemente ajeno a la teleología que motivó el dictado de la norma en cuestión.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

El Máximo Tribunal ha elaborado una consistente doctrina jurisprudencial que impone la obligación de perseguir, juzgar y sancionar los delitos del tenor de los aquí juzgados. En efecto, desde el fallo “Arancibia Clavel”, a través del cual se declaró la imprescriptibilidad de los delitos de lesa

humanidad; el fallo “Simón”, que declaró la inconstitucionalidad de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final; el caso “Urteaga”, que reconoció la validez de los “juicios de la verdad”; el precedente “Videla”, que permitió revisar los alcances de la cosa juzgada, “Mazzeo”, a través del cual se declaró la inconstitucionalidad del decreto 1002/89, puede concluirse, sin duda alguna, la obligación asumida por el Estado Argentino de investigar y sancionar “adecuadamente” a los responsables de la comisión de delitos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

**LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, aprobada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (ley 24.556) y que integra el bloque de constitucionalidad (ley 24.820), establece que deben imponerse “penas apropiadas” que tengan en cuenta la gravedad extrema del delito de desaparición forzada de personas.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018 . Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

**LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

No puede perderse de vista el reciente comunicado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a propósito del cimero tribunal, en el cual expresó “su preocupación frente a una decisión de la Corte Suprema de Justicia de Argentina que se aparta de los estándares internacionales en la persecución de graves violaciones a los Derechos Humanos. Allí la Comisión consideró que la CSJN “aplicó esta ley (24.390) fuera del marco de su vigencia, ya que la persona favorecida por esta decisión estuvo detenida preventivamente a partir del 1 de octubre de 2007” y expresó “su consternación por la interpretación y aplicación realizada por la Corte Suprema de Justicia porque el beneficio se aplica a la persona encontrada culpable y sentenciada a prisión por haber cometido un crimen de lesa humanidad”.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

# Poder Judicial de la Nación

## **LESA HUMANIDAD. Delito de homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado por el concurso de dos o más personas- Palomitas II. Cómputo de pena**

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos manifestó que “la obligación conforme al derecho internacional de enjuiciar y castigar a los perpetradores de cometer graves violaciones a los Derechos Humanos se desprende de la obligación de garantía prevista en la Convención Americana. (...) Los Estado tienen por lo tanto la obligación internacional de no dejar impunes estos crímenes y asegurar la proporcionalidad de la pena. La aplicación del 2x1 u otros beneficios no deberían servir para desvirtuar la proporcionalidad de la pena para las personas responsables de crímenes de lesa humanidad. Su aplicación tornaría inadecuada la sanción que se impuso, lo cual es contrario a los estándares interamericanos de Derechos Humanos”.

*CFAS, Sala II, “Legajo de Ejecución penal de Alzugaray, Juan Carlos por homicidio agravado con ensañamiento- alevosía en concurso real con homicidio agravado p/ el concurso de dos o más personas- Palomitas II”, sent. del 23 de julio de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **LEY PENAL MÁS BENIGNA. Materia penal aduanera. Ley 27.430**

La mayor o menor benignidad penal respecto de la situación en que se encuentran los imputados resulta no sólo de la comparación de los preceptos de una ley penal vigente con la ley penal posterior, sino también de la mayor benignidad de la situación penal creada por una nueva ley penal -en el caso la 27.430-.

*CFAS, Sala, II, “Gutiérrez, Jesús Roberto y otro s/Infracción ley 22.415”, sent. del 18 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

## **LEY PENAL MÁS BENIGNA. Materia penal aduanera. Ley 27.430**

El máximo Tribunal ha señalado: “1. La aplicación de la regla prevista en el artículo 2º del Código Penal supone necesariamente la sucesión en el tiempo de disposiciones de naturaleza penal, ya que sólo en tal hipótesis se modifica la concepción punitiva que sustenta la ley anterior. 2. De manera concordante con el art. 2º del Código Penal, el art. 899 del Código Aduanero dispone que si la norma penal vigente al tiempo de cometerse la infracción fuere distinta de la que estuviere vigente al pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará la que resultare más benigna al imputado”

*CFAS, Sala, II, “Gutiérrez, Jesús Roberto y otro s/Infracción ley 22.415”, sent. del 18 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, 16-11-82, “Hospital Británico de Buenos Aires c/ Tribunal Fiscal de la Nación”, Fallos: 304:1646.

## **LEY PENAL MÁS BENIGNA. Materia penal aduanera. Ley 27.430**

La Procuración del Tesoro señaló “no cabe duda de que el principio de la ley más benigna es aplicable en materia penal aduanera”.

*CFAS, Sala, II, "Gutiérrez, Jesús Roberto y otro s/Infracción ley 22.415",sent. del 18 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

**LEY PENAL MÁS BENIGNA. Materia penal aduanera. Ley 27.430**

Por otra parte, la ley en análisis es una norma penal alcanzada por las previsiones del art. 2 del Código Penal y cuya aplicación retroactiva por ser más benigna constituye un derecho del imputado que no debe ser interpretado con criterio restrictivo. Ello es así, pues en el caso de autos no se trata de supuestos de leyes penales en blanco, en cuyo caso la jurisprudencia ha sostenido que no se aplica dicho principio.

*CFAS, Sala, II, "Gutiérrez, Jesús Roberto y otro s/Infracción ley 22.415",sent. del 18 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

En igual sentido: *CNCAF, Sala IV, "Uslengui, Galli. YPF Gas S.A. c/ Secretaría de comercio e Inversiones - Disp. DNCI 1478/96, causa n° 13.657/97 del 7/04/98.*

**LEY PENAL MÁS BENIGNA. Materia penal aduanera. Ley 27.430**

Si bien según un sector importante de la doctrina considera que las llamadas condiciones objetivas de punibilidad no integran el tipo sistemático o tipo en sentido estricto, tampoco se niega que integran el tipo en sentido amplio -tipo legal o tipo garantía-. En ese marco, las llamadas condiciones objetivas de punibilidad se encuentran alcanzadas por el principio de legalidad en plenitud; están expresamente expuestas en la ley penal y se aplica al respecto el artículo 2 C.P. Interpretar lo contrario sería considerar que no se encuentran alcanzadas por el concepto de "ley penal" que refiere la norma indicada y las disposiciones de los artículos 2 y 3 del CPPN que también son aplicables a este supuesto.

*CFAS, Sala, II, "Gutiérrez, Jesús Roberto y otro s/Infracción ley 22.415",sent. del 18 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

**LEY PENAL MÁS BENIGNA. Materia penal aduanera. Ley 27.430**

Surge que al momento de la detención de los imputados, cada uno llevaba la suma de \$140.000. Así, por imperio del principio de "ley penal más benigna" quedarían fuera del marco punitivo, pues el art. 947 del Código Aduanero, con la redacción establecida por el art. 250 de la ley 27.430 estableció en quinientos mil pesos (\$ 500.000) el monto que diferencia el delito de contrabando con la infracción aduanera de contrabando menor en los casos en los que no se presentan las circunstancias descriptas por el art. 949 del Código Aduanero.

*CFAS, Sala, II, "Gutiérrez, Jesús Roberto y otro s/Infracción ley 22.415",sent. del 18 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías.*

**MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS JURISDICCIONALES**

Debe mencionarse que el requisito de la motivación de los actos jurisdiccionales (validez material) se cumple siempre que guarde relación con los antecedentes que le sirven de causa y sean congruentes con el punto decidido, suficientes para el conocimiento de las partes y para las eventuales impugnaciones que se pudieran receptor.

# Poder Judicial de la Nación

CFAS, Sala II, "Incidente de Prisión Domiciliaria – Quinteros, Marcelo Enrique p/Infracción Ley 23.737 (art. 5 inc. "c")", sent. del 29 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.

Doctrina vinculada: D'Albora, Francisco J., "Código Procesal Penal de la Nación, Anotado. Comentado, Concordado", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009, pág. 217.

## **ORGANIZACIÓN PARA EL TRANSPORTE DE ESTUPEFACIENTES**

Si bien el encartado no intervino en la ejecución material del transporte de estupefacientes, su aporte consistió en la elaboración del plan para posibilitar la actividad ilícita (transporte de estupefacientes) y en la coordinación de la logística de las operaciones atribuyendo roles y distribuyendo las tareas (administración de los medios humanos y materiales) para la consecución de la finalidad perseguida.

CFAS, Sala II, "Morales, Olga Beatriz y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 8 de enero de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.

## **ORGANIZACIÓN PARA EL TRANSPORTE DE ESTUPEFACIENTES**

No se exige -y por lo tanto mal puede excluirse- para aprehender al accionar de un sujeto en la norma de marras, que éste haya participado activamente en la realización de las tareas que ha organizado o financiado (en cuyo caso habría que decidir de qué manera jugarían las reglas de la concurrencia delictiva si el organizador realiza eventualmente alguna de las acciones de los artículos a que se remite la norma) sino que es suficiente con que ponga en contacto a los que deben llevarlas a cabo o les proporcione los medios económicos para ello.

CFAS, Sala II, "Morales, Olga Beatriz y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 8 de enero de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.

En igual sentido: CFCP, Sala IV, "Silva, Oscar A. y otro s/ recurso de casación", resolución de 26/09/2008.

## **ORGANIZACIÓN PARA EL TRANSPORTE DE ESTUPEFACIENTES. Requisito del auto de procesamiento**

Para el dictado del auto de procesamiento no se requiere un estado de certeza absoluta sino que basta la "convicción suficiente" para estimar que un delito se cometió y que el imputado participó en él (art. 306 del Código Procesal Penal). Es decir que sin la necesidad de la firme convicción acerca de la autoría o participación, si el juez con los elementos de prueba colectados arriba a obtener probabilidad, es pertinente el procesamiento.

CFAS, Sala II, "Morales, Olga Beatriz y otros s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 8 de enero de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.

En igual sentido: CFAS, "Rearte Sandra Viviana y Otros", resolución del 02/11/00, Expte. N° 288/99.

## **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA. Actuación del Estado**

En nuestro sistema jurídico la persecución penal se encuentra exclusivamente en manos del Estado, existiendo una separación de funciones estatales entre el acusador público –promotor de la acción penal pública- y el juzgador a fin de otorgar a este último imparcialidad. Dicha idea, reposa en que un órgano extraño al jurisdiccional sea quien provoque su actividad atento su imposibilidad de proceder de oficio.

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

### **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA. Actuación del Estado**

El código de rito es claro en cuanto a que la iniciación y promoción de la acción puede producirse por requisitoria de instrucción a cargo del agente fiscal, o de una prevención o información policial, que para su validez requiere el conocimiento y control jurisdiccional sin que se encuentre previsto en ninguna norma la admisión del querellante autónomo al inicio de la investigación.

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

### **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA. Querellante**

El legislador no ha querido conceder al pretense querellante un poder independiente de habilitar la apertura del proceso penal por delitos de acción pública. Esto surge con claridad de la lectura conjunta de los arts. 195, 180, 186, 188 del CPPN. Lo contrario implicaría otorgarle una participación que transformaría los delitos de acción pública en delitos de acción privada, en contraposición de la expresa distinción introducida por el legislador en el ejercicio de las acciones (arts. 71, 72 y 73 del CP).

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

### **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA. Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos. Interpretación**

Si bien en los instrumentos con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22) se establece el derecho a acceder a un recurso judicial efectivo que ampare contra todo acto de agentes del Estado o de particulares que violen sus derechos reconocidos por esos instrumentos, por la constitución o por la ley (arts. 8 DUDH, 25 CADH, 2.3 PIDCP) nada indica que el recurso de ‘protección’ sea equivalente a un derecho de acusación privada de quien se pretende víctima de un delito. Hasta ahora la jurisprudencia de los órganos de interpretación y aplicación de tales instrumentos no han inferido la existencia de un derecho autónomo de las víctimas, derivado de alguno de esos instrumentos para perseguir por sí y obtener la condena de los delitos de los que se dicen víctimas.

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

### **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA. Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos. Interpretación**

# Poder Judicial de la Nación

Lo que la Comisión y la Corte IDH propugnan es un derecho de acceso a todas las instancias de los procesos penales, pero de ningún modo se ha llegado a declarar que las víctimas tuviesen un derecho de acusación derivado directamente de la Convención. En otros términos, el “derecho de participación” no ha sido entendido como “derecho de acusación”.

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

## **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA**

El código de rito no concede autonomía a los particulares para instar la instrucción de un proceso por delito de acción pública ante la ausencia de promoción del Ministerio Público Fiscal.

Distinto sería el caso de que la jurisdicción se encontrare habilitada legalmente a través del requerimiento de instrucción o el inicio de la causa por prevención (arts. 180, 186 y 195, primera parte del C.P.P.N.), lo que hubiese permitido continuar a los pretensos querellantes impulsando el proceso penal en todas sus etapas con autonomía del Ministerio Público Fiscal.

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

## **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA**

Ninguna Cámara de Apelación, ni siquiera por vía de recurso, podría imponer a los representantes del Ministerio Público la promoción de una acción que estiman no corresponde llevar adelante y menos aún obligarlos a intervenir en el proceso cuando a su juicio determinaron que no debe haber proceso.

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos 327:5863,CFCP, Sala II causa N° 12.341, “Lurje, Ricardo Amado s/ recurso de casación”, rta. 3/06/10, g. N°16.543 y N° 9.577, “Baldi, Eduardo Alberto s/ recurso de casación”, rta. 31/03/2009, reg. N°14.181.

## **PERSECUCIÓN PENAL DE LA ACCIÓN PÚBLICA. Ejercicio exclusivo del Ministerio Público Fiscal**

La resolución puesta en crisis luce fundada en tanto una vez declinada la potestad acusatoria por el agente fiscal (quien invocó razones atendibles), el Juzgador se vio impedido de proceder de oficio, lo que generó indefectiblemente el archivo de las actuaciones.

*CFAS, Sala II, “Ibarra Gamez, Sara Isabel s/ Averiguación de Delito”, sent. del 22 de junio de 2018.Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos, Mariana Inés Catalano.*

## **PLAZO RAZONABLE**

La tramitación de una causa inusualmente prolongada puede implicar un menoscabo al derecho de defensa del acusado, en tanto debe reputarse incluido en la garantía de defensa en juicio consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional el derecho de todo imputado a obtener-luego de un juicio tramitado en legal forma- un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley

y la sociedad ponga término, del modo más rápido posible, a la situación de incertidumbre que comporta el enjuiciamiento penal. Este principio también se encuentra previsto expresamente en los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución Nacional (art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y art. 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

*CFAS, Sala II, “Justiniano, Orlando Faustino s/ Infracción Ley 23.737”, sent. del 11 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 272:188.

#### **PLAZO RAZONABLE. Prescripción de la acción**

El Máximo Tribunal en diversas oportunidades ha señalado que para salvaguardar el derecho del imputado a un pronunciamiento sin dilaciones indebidas, el instituto de la prescripción de la acción penal constituye el instrumento jurídico adecuado.

*CFAS, Sala II, “Justiniano, Orlando Faustino s/ Infracción Ley 23.737”, sent. del 11 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 232:982; 333:1987.

#### **PLAZO RAZONABLE**

“El plazo razonable” es un concepto indeterminado y abierto, que no puede operar su análisis con principios generales y por igual a todos los tipos penales, sino que debe analizarse caso por caso, compatibilizando el derecho de las víctimas y de la sociedad, máxime en este tipo de delitos atento el compromiso internacional asumido por el Estado Argentino en la persecución del tráfico internacional de estupefacientes

*CFAS, Sala II, “Justiniano, Orlando Faustino s/ Infracción Ley 23.737”, sent. del 11 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CFCP, Sala I, “G., R. A. s/ recurso de casación”, sent. del 08/09/17.

#### **PRINCIPIO NE BIS IN ÍDEM. Aplicación. Nulidad de la resolución**

Si se consideró sólo acreditado el tipo penal de contrabando de importación de divisas y no los tipos penales de los delitos previstos en la ley 19.359 debió subsumirse la conducta sólo en aquella y si se agregaron nuevos elementos incriminantes al proceso con posterioridad, cabía ajustar la calificación penal a la descripción fáctica y no dictar falta de mérito prematuramente, pues ésta, en las condiciones procesales de autos donde existe identidad fáctica es nula.

*CFAS, Sala II, “Alfaro Caballero, Raúl Roberto s/ Infracción Ley 22.415”, sent. del 1 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.*

#### **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. Afectación. Distinción entre la conducta reprochada en el auto de mérito y la indagatoria**

# Poder Judicial de la Nación

Se vulnera el principio de congruencia, cuando del confronte de la declaración indagatoria prestada por el imputado y el auto de mérito por el que resultó procesado surge, independientemente de su calificación jurídica provisoria, una diferencia sobre el hecho que se le atribuyó respecto del cual resultó procesado.

*CFAS, Sala II, "Peralta, Walter Ricardo s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 24 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. Afectación. Distinción entre la conducta reprochada en el auto de mérito y la indagatoria**

La conducta reprochada impuesta en aquel primer acto procesal – declaración indagatoria- suponía que el encartado falsificó de propia mano la cédula que lo autorizaba a circular, conducta totalmente distinta a la utilización de dicho documento que a la postre resultó el delito por el cual fue procesado. Así, cabe poner de relieve que mientras que la primera acción consiste en hacer en todo o en parte un documento falso o adulterar uno verdadero, la otra finca en el uso o la utilización de aquellos documentos de acuerdo con su destino probatorio, haciéndolos valer con la invocación de su eficacia jurídica.

*CFAS, Sala II, "Peralta, Walter Ricardo s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 24 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

Doctrina vinculada: Andrés José D'Alessio, "Código Penal Comentado y Anotado, Parte Especial", Ed. La Ley, 2004, págs. 974 y 996.

## **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. Afectación. Distinción entre la conducta reprochada en el auto de mérito y la indagatoria**

Lo crucial para verificar la transgresión al principio de congruencia es la indicación al imputado en su indagatoria del o de los hechos que se le imputan, pues todo pronunciamiento judicial debe relacionarse con los hechos sobre los cuales versó la indagatoria, que es donde queda fijada la plataforma fáctica sobre la cual debe girar todo el proceso de conocimiento.

*CFAS, Sala II, "Peralta, Walter Ricardo s/ Infracción a la Ley 23.737", sent. del 24 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 305:1701.

Doctrina vinculada: D'Albora, Francisco J., "Código Procesal Penal de la Nación, Anotado. Comentado. Concordado", Tomo II, 7º Edición, 2005, Buenos Aires, pág. 640/641.

## **PRINCIPIO DE CONGRUENCIA. Afectación. Distinción entre la conducta reprochada en el auto de mérito y la indagatoria**

En el caso se encuentra conculcado el derecho de defensa del imputado, pues nose le brindó la posibilidad de defenderse de la conducta que finalmente se le reprochó en el auto de mérito, distinta a la que se le recriminó al momento de ser indagado.

CFAS, Sala II, “Peralta, Walter Ricardo s/ Infracción a la Ley 23.737”, sent. del 24 de mayo de 2018. Fdo. Dres. Alejandro Augusto Castellanos, Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.

#### **PRINCIPIO NE BIS IN ÍDEM. Aplicación**

No parece lógico aceptar que, por un lado, existen elementos de prueba suficientes para afirmar la existencia del hecho imputado y la responsabilidad en él (art. 306 del C.P.P.N.) y por otro, que no existe mérito para arribar a la existencia o inexistencia de ese mismo hecho, de su carácter delictuoso o de la responsabilidad penal del nombrado (art. 309 del CPPN).

CFAS, Sala II, “Alfaro Caballero, Raúl Roberto s/Infracción Ley 22.415”, sent. del 1 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.

#### **PRINCIPIO NE BIS IN ÍDEM. Aplicación**

A tenor de cómo le fue imputado el hecho al encartado, corresponde concebir al acontecimiento como único, no pudiendo desdoblarse alegando distinta calificación. De este modo se evitarían posibles afectaciones a la garantía contra el doble juzgamiento, pues “se mira el hecho como acontecimiento real, que sucede en un lugar y en un momento o periodo determinados sin que la posibilidad de subsunción en distintos conceptos jurídicos afecte la regla, permitiendo una nueva persecución penal bajo una valoración distinta de la anterior”

CFAS, Sala II, “Alfaro Caballero, Raúl Roberto s/Infracción Ley 22.415”, sent. del 1 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.

Doctrina vinculada: Maier, Julio, “Derecho Procesal Penal”, Editores del Puerto, 1999, pág. 606.

#### **PRINCIPIO NE BIS IN ÍDEM. Aplicación**

Sobre el tema, la CSJN lleva dicho que “La aplicación del principio *ne bis in ídem* conduce no sólo a la inadmisibilidad de imponer una nueva pena por el mismo hecho ya juzgado, sino que conlleva a la prohibición de sustanciación de un segundo proceso por igual objeto fáctico anteriormente consumido al resolverse sobre el fondo, sea que el acusado haya sufrido pena o no la haya sufrido, sea que en el primer proceso haya sido absuelto o condenado”.

CFAS, Sala II, “Alfaro Caballero, Raúl Roberto s/Infracción Ley 22.415”, sent. del 1 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos 321:2826.

#### **PRINCIPIO NE BIS IN ÍDEM. Aplicación**

La doble persecución penal se da tanto cuando en el mismo proceso se intenta reabrir una imputación ya agotada por un tipo penal, como cuando se inicia un nuevo proceso, habiendo otro ya concluido o en trámite.

CFAS, Sala II, “Alfaro Caballero, Raúl Roberto s/Infracción Ley 22.415”, sent. del 1 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano, Alejandro Augusto Castellanos.

# Poder Judicial de la Nación

*En igual sentido: C.F.C.P, Sala IV "Macri, Francisco y otro s/recurso de casación" Causa N° 1378, Reg N° 22794, 9/12/1999".*

## **PRISIÓN DOMICILIARIA.**

La ley 24.660 modificada por ley 26.472 tuvo por finalidad adoptar las modernas tendencias en la legislación comparada, en cumplimiento de las pautas surgidas de los diversos instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Argentino y sobre esas bases, permite conceder el beneficio de la prisión domiciliaria a los "condenados o procesados" (art. 11) que se hallen comprendidos en algunas de las taxativas circunstancias de hecho previstas en el art. 32.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Prisión Domiciliaria – Quinteros, Marcelo Enrique p/Infracción Ley 23.737 (art. 5 inc. "c")", sent. del 29 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **PRISIÓN DOMICILIARIA. Ley 24.660.**

Si bien se ha dicho que el otorgamiento del arresto domiciliario no es una obligación ni un trámite de automática concesión, sino que es una facultad delegada por el legislador al juez, quien a la luz de lo prescripto por la ley evaluará si resulta razonable, oportuno y conveniente conceder o no tal beneficio, lo cierto es que en la especie no se configura el presupuesto sobre el que se fundamenta el reclamo de la defensa (art. 32 inc. "a" de la Ley 24.660) toda vez que de las constancias de la causa no surgen circunstancias que permitan sostener que su patología no pueda ser tratada adecuadamente en la Unidad Carcelaria Noa III.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Prisión Domiciliaria – Quinteros, Marcelo Enrique p/Infracción Ley 23.737 (art. 5 inc. "c")", sent. del 29 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **PRISIÓN DOMICILIARIA. Ley 24.660.**

Ante un eventual requerimiento urgente se cuenta con la cercanía del hospital de la localidad de General Güemes como también, a poca distancia, con el centro especializado en la dolencia que padece el encartado -diabetes- esto es el Hospital Oñativia y en su defecto, el Hospital San Bernardo de esta Ciudad de Salta, a los que puede ser trasladado en caso de resultar necesario.

En suma, en la especie no se dan los supuestos del inciso "a" del art. 32 de la Ley 24.660 que habiliten el otorgamiento de la prisión domiciliaria, toda vez que el establecimiento en el que se encuentra alojado estaría en condiciones de otorgarle un adecuado seguimiento y control de su salud.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Prisión Domiciliaria – Quinteros, Marcelo Enrique p/Infracción Ley 23.737 (art. 5 inc. "c")", sent. del 29 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **PRISIÓN DOMICILIARIA. Condiciones de salud del imputado. Controles médicos**

El magistrado instructor deberá adoptar las diligencias pertinentes, debiendo ordenar al Complejo Penitenciario implicado que realice los controles periódicos recomendados por el médico profesional; y sin perjuicio de que el planteo se reedite en caso de que se modifiquen las actuales condiciones de salud del encartado.

*CFAS, Sala II, “Incidente de Prisión Domiciliaria – Quinteros, Marcelo Enrique p/Infracción Ley 23.737 (art. 5 inc. “c”)”, sent. del 29 de agosto de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

### **RECURSO DE CASACIÓN. Requisitos**

El ordenamiento procesal vigente establece a través del art. 457 una limitación objetiva para la admisibilidad del recurso de casación, pues exige, que las resoluciones contra las que se interponen revistan el carácter de sentencia definitiva o equiparable a ella por sus efectos, esto es, “los autos que pongan fin a la acción, a la pena, o hagan imposible que continúen las actuaciones o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena”.

De tal suerte, las generalidades del artículo 456 del C.P.P.N. -inobservancia o errónea aplicación de la ley sustantiva o inobservancia de normas procesales amenazadas con nulidad, inadmisibilidad o caducidad- deben concurrir indefectiblemente con alguna de las resoluciones que en forma taxativa, enumera el primero de los artículos mencionados.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Arredes, Roberto Rodolfo; Guil, Joaquín y Saravia, Antonio s/privación ilegal de libertad (art. 142 inc. 5 del CP). Víctima: Felipe Burgos”, sent. del 28 de noviembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

### **RECURSO DE CASACIÓN. Requisitos**

La resolución impugnada, en cuanto confirmó la falta de mérito de los imputados, no integra el elenco de resoluciones susceptibles de ser recurridas en casación por cuanto “no pone término al proceso” sino que, por el contrario, decide proseguir con las actuaciones respecto de los imputados, manteniendo viva la posibilidad de que surjan o se aporten nuevos elementos que conduzcan a determinar la verdadera responsabilidad que les cupo en el hecho investigado.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Arredes, Roberto Rodolfo; Guil, Joaquín y Saravia, Antonio s/privación ilegal de libertad (art. 142 inc. 5 del CP). Víctima: Felipe Burgos”, sent. del 28 de noviembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 295:405, 298:408; 308:1667; 310:187; 310:1486; 311:1781; 312:573; 312:575; 312:577 y 312:1503.

En igual sentido: CFCP, Sala II “Steinberg, José s/recurso de queja”, sentencia del 14/05/1993; “Mamani Coria, Domingo J. s/recurso de queja”, sentencia del 24/05/1996.

### **RECURSO DE CASACIÓN. Fundamentación**

# Poder Judicial de la Nación

El remedio intentado no puede fundarse en la sola invocación de la arbitrariedad por falta de motivación y la genérica consideración a una presunta violación de principios y garantías contenidas en nuestra Carta Fundamental, sin demostrar la absoluta falta de fundamentación del auto en crisis o que esta Cámara no se haya expedido conforme ley.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Arredes, Roberto Rodolfo; Guil, Joaquín y Saravia, Antonio s/privación ilegal de libertad (art. 142 inc. 5 del CP). Víctima: Felipe Burgos”, sent. del 28 de noviembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **RECURSO DE CASACIÓN. Fundamentación**

Los recurrentes no han invocado agravio federal alguno que permita hacer excepción al principio general conforme la doctrina sentada en los precedentes, pues la actividad impugnativa tiene un límite que sólo puede ser superado por la debida fundamentación de un agravio de tal carácter.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Arredes, Roberto Rodolfo; Guil, Joaquín y Saravia, Antonio s/privación ilegal de libertad (art. 142 inc. 5 del CP). Víctima: Felipe Burgos”, sent. del 28 de noviembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 328:1108; 328: 4551 y 333:667.

En igual sentido: CFCP, Sala IV, causa Nº 2376/12 caratulada “Gómez, Claudio Fernando s/ Recurso de Casación”, rta. el 10/12/12.

## **RECURSO DE CASACIÓN. Requisitos**

No se ha logrado demostrar que la decisión adoptada por esta Cámara resulte equiparable a definitiva, ni que suscite una cuestión de gravedad institucional por el alegado incumplimiento del Estado Argentino en juzgar debidamente hechos calificados como de lesa humanidad pues no se acreditó, en el caso de autos, la concurrencia de una vulneración al debido proceso legal ni que se encuentre en juego el ejercicio de la acción penal.

*CFAS, Sala II, “Legajo de apelación de Arredes, Roberto Rodolfo; Guil, Joaquín y Saravia, Antonio s/privación ilegal de libertad (art. 142 inc. 5 del CP). Víctima: Felipe Burgos”, sent. del 28 de noviembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías, Alejandro Augusto Castellanos.*

## **SOBRESEIMIENTO DEL IMPUTADO. Falta de pruebas**

Los elementos reunidos no alcanzan para tener por demostrado con el grado de certeza que se requiere el delito atribuido al encartado. A su vez, si se tiene en consideración el tiempo que transcurrió desde el hecho, no se vislumbran medidas de prueba pendientes de producción que pudieren arrojar una mayor certidumbre, situación que no puede ir en detrimento del imputado, lo que no implica en modo alguno desconocer el carácter disvalioso de las conductas vinculadas con el tráfico de estupefacientes.

*CFAS, Sala II, “Justiniano, Orlando Faustino s/ Infracción Ley 23.737”, sent. del 11 de septiembre de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

**TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN. Elementos típicos**

El elemento objetivo –tenencia- se encuentra acreditado con la incautación efectiva del tóxico en el ámbito de la custodia del encausado. Cabe aclarar que no se requiere un contacto material y directo con la cosa sino que basta con que el sujeto tenga una disponibilidad real sobre ella, es decir, que se encuentre en su esfera de custodia.

*CFAS, Sala II, “Tolaba, Juan Manuel Cayetano-Ramos, Carlos Gustavo- Tolaba, Ramiro Alejandro s/Infracción Ley 23.737”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

**TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN. Elementos típicos**

Respecto de los componentes subjetivos que exige el delito analizado, tampoco existen dudas en cuanto a que el imputado tenía en su poder drogas ilícitas y que lo hacía en forma voluntaria como lo demuestra el hecho de que parte de lo incautado se encontraba en su dormitorio, a lo que debe sumarse la declaración respecto del tóxico, aunque tendiente a alegar que estaba destinado a su consumo personal.

*CFAS, Sala II, “Tolaba, Juan Manuel Cayetano-Ramos, Carlos Gustavo- Tolaba, Ramiro Alejandro s/Infracción Ley 23.737”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

**TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN. Elementos típicos**

En cuanto al especial elemento subjetivo del tipo, que constituye la finalidad de comercialización –llamado ultraintención- se encuentra acreditado *prima facie* con el secuestro del tóxico, el hallazgo de elementos utilizados para el fraccionamiento (recortes de bolsas plásticas, balanza y cuchillo con restos de sustancia), las tareas investigativas y las imágenes consignadas en el cd, los que dan cuenta que se tenía estupefacientes con fines de venderlos.

En definitiva, las circunstancias señaladas constituyen elementos de convicción que valorados en su conjunto resultan indicios suficientes para tener como probable la sentada ultraintencionalidad.

*CFAS, Sala II, “Tolaba, Juan Manuel Cayetano-Ramos, Carlos Gustavo- Tolaba, Ramiro Alejandro s/Infracción Ley 23.737”, sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 323:3486 y CNCP, Sala IV “Palma Gamero, José Luis y otros s/ recurso de casación”, causa N° 7806.

**TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN. Prisión preventiva. Falta de peligro procesal**

# Poder Judicial de la Nación

Que en relación a la prisión preventiva, este Tribunal entiende que no obstante la calificación del hecho por el que se encuentra procesado el encartado (tenencia de estupefacientes con fines de comercialización -art. 5inc. "c" de la ley 23.737) y la pena prevista para ese delito, no surgen de las constancias de la causa reunidas circunstancias objetivas que demuestren la existencia de peligro procesal actual que justifique el encarcelamiento.

*CFAS, Sala II, "Tolaba, Juan Manuel Cayetano-Ramos, Carlos Gustavo- Tolaba, Ramiro Alejandro s/Infracción Ley 23.737", sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

## **TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN. Prisión preventiva. Falta de peligro procesal**

Pues si bien en principio la escala penal, la seriedad de la imputación y contundencia de las pruebas reunidas son factores a tener en cuenta para evaluar el intento de elusión de la acción de la justicia, aquellos parámetros no resultan por sí solos suficientes luego de transcurrido cierto plazo para justificar la continuación de la prisión preventiva por cuanto los peligros procesales van disminuyendo con el paso del tiempo en directa relación con el avance de la instrucción.

*CFAS, Sala II, "Tolaba, Juan Manuel Cayetano-Ramos, Carlos Gustavo- Tolaba, Ramiro Alejandro s/Infracción Ley 23.737", sent. del 21 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Guillermo Federico Elías, Mariana Inés Catalano.*

Jurisprudencia vinculada: Informes 12/96 y 2/97 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

## **TRANSPORTE DE ESTUPEFACIENTES. Falta de mérito. Carácter provisorio**

Al no arribar en la instrucción a una conclusión positiva o negativa respecto de la responsabilidad de la encartada en la maniobra de "transporte de estupefacientes" investigada resulta correcta la resolución que dispuso la falta de mérito, sin perjuicio de la posibilidad de su modificación en cualquier etapa del proceso por el carácter provisorio del auto de mérito; más aún si se tiene en cuenta la multiplicidad de personas que participaron en el hecho.

*CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.*

## **TRANSPORTE DE ESTUPEFACIENTES. Falta de mérito. Carácter provisorio**

De acuerdo a lo prescripto en el art. 311 del CPPN tanto la medida indicada como el auto de procesamiento pueden ser revocados durante la instrucción, no solamente a pedido de parte sino también de oficio, por lo que va de suyo que la decisión que se anuncia no cierra la causa y en tales condiciones corresponde que prosigan con las investigaciones que resulten conducentes hasta el total esclarecimiento del hecho.

*CFAS, Sala II, "Tárraga Oscar Crespín y otros - Juárez María del Valle s/Infracción ley 23.737", sent. del 19 de abril de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías Alejandro Augusto Castellanos.*

#### **TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y LA REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL. Excarcelación**

El Tratado de Extradición entre la República Argentina y la República Federativa de Brasil (aprobados por leyes 17.272 y 26.978) no prevé expresamente reglas sobre excarcelación.

En efecto, las normas mencionadas refieren a la posibilidad de que las Partes Contratantes soliciten la prisión preventiva del inculcado, disponiendo que la entrega deberá efectuarse dentro del plazo de treinta días desde la comunicación al Estado requirente de que la persona se encuentra a su disposición por haberse concedido la extradición (cfr. art. VI de la ley 17.272 y Arts. 7 y 9 de la ley 26.978), lo que aún no acontece en el presente por haber apelado la defensa la decisión ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Espitia Salazar, Luis Francisco", sent. del 16 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

#### **TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL**

En virtud del principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 2° de la Ley 24.767 de "Cooperación Internacional en Materia Penal", resulta aplicable el artículo 26 del propio plexo, que dispone: "Recibido el pedido de extradición el juez librará orden de detención de la persona requerida, si es que ya no se encontrare privada de su libertad. En el trámite de extradición no son aplicables las normas referentes a la eximición de prisión o excarcelación, con excepción de los casos expresamente previstos en esta ley".

*CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Espitia Salazar, Luis Francisco", sent. del 16 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

#### **TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL. Privación de la libertad**

Nada impide analizar judicialmente si la privación de la libertad de una persona detenida con fines de extradición es legal, razonable y proporcional (v. gr. garantías de los artículos 7 de la CADH, 9 del PIDCP y 18 de la CN), toda vez que la función de los jueces –más allá de la que se le asigne para dictaminar sobre la viabilidad o no de la extradición- no puede limitarse exclusivamente a ello, sino que debe garantizar el cumplimiento de los derechos de las personas que se encuentren detenidas mientras estén bajo su tutela; motivo por el que debe controlarse que el arresto del requerido no pierda la finalidad por el cual fue concebido.

*CFAS, Sala II, "Incidente de Excarcelación Espitia Salazar, Luis Francisco", sent. del 16 de marzo de 2018. Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: *CFCP, Sala III, Expediente N° 8480 "Salez Cohen, Samuel F.", resolución del 11/06/08.*

# Poder Judicial de la Nación

## **TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL. Tratamiento de la inconstitucionalidad de normas legales o reglamentarias**

La declaración de la inconstitucionalidad de normas legales o reglamentarias constituye una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, de tal manera que no debe recurrirse a ello sino cuando una estricta necesidad lo requiera y luego de que se hayan agotado todas las interpretaciones posibles y no queden chances de compatibilizar la ley con la Constitución Nacional y los tratados internacionales que forman parte de ella, dado que esa solución siempre importa desconocer un acto de poder de inmediata procedencia de la soberanía popular, cuya banalización no puede ser republicanamente saludable.

*CFAS, Sala II, “Incidente de Excarcelación Espitia Salazar, Luis Francisco”, sent. del 16 de marzo de 2018.Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*

Jurisprudencia vinculada: CSJN, Fallos: 260:15 y “Llerena, Horacio L. s/abuso de armas y lesiones –arts. 104 y 89, C. Pen – causa 3.221” resuelta el 17/5/2005.

USO OFICIAL

## **TRATADO DE EXTRADICIÓN ENTRE LA REPÚBLICA ARGENTINA Y REPÚBLICA FEDERATIVA DEL BRASIL. Privación de la libertad**

El cumplimiento de las obligaciones internacionales inherentes a la extradición de las personas involucradas en un proceso penal conlleva necesariamente la privación de su libertad ambulatoria, siempre que su detención resulte razonable.

*CFAS, Sala II, “Incidente de Excarcelación Espitia Salazar, Luis Francisco”, sent. del 16 de marzo de 2018.Fdo. Dres. Mariana Inés Catalano, Guillermo Federico Elías.*