



Poder Judicial de la Nación

SALA "B"
REGISTRADO
N° 151 F° 346/48 Año 2011

"PASSARELLA, DANIEL ALBERTO - FERNÁNDEZ RAÚL OSCAR S/INF. LEY 22.415" (Apelación en los términos de los arts. 433, 450, 452 y concs. C.P.P.N. y art. 1028, 1035 y concs. del Código Aduanero), Actuación Nro. 12040-246-2008, Administración Federal de Ingresos Públicos, causa N° 60.024, orden N° 23.151, Sala "B".

///nos Aires, 21 de marzo de 2011.

VISTOS:

Los recursos de apelación interpuestos a fs. 201/218 y 219/223 del presente expediente por Daniel Alberto PASSARELLA y Raúl Oscar FERNÁNDEZ, respectivamente, contra la resolución de fs. 194/197 del presente, emitida por el Jefe del Departamento Procedimientos Legales Aduaneros de la A.F.I.P.- D.G.A. (N° 3673).

Las presentaciones de fs. 239/243 vta. y 244/254 del presente legajo, por las cuales Raúl Oscar FERNÁNDEZ y la defensa de Daniel Alberto PASSARELLA, respectivamente, informaron en los términos del artículo 454 del C.P.P.N.

Y CONSIDERANDO:

1º) Que, en el presente legajo, la Dirección General de Aduanas, resolvió, con fecha 17/06/2009, en cuanto fue materia de recurso: "...1º) **IMPONER** el comiso de la mercadería objeto del presunto delito consistente en el yate MOCHO BYLU matrícula REY27068... estipulada en el art. 876 inc. a) del C.A., si el titular o quien tuviere la disponibilidad jurídica de la mercadería no debiere responder por la sanción o la mercadería no pudiere aprehenderse, el comiso se sustituirá por una multa igual a su valor en plaza el cual asciende a \$252.490,10... que se impondrá en forma solidaria... 2º) **IMPONER** a Daniel Alberto PASSARELLA, a Raúl Oscar FERNÁNDEZ... en forma solidaria una multa equivalente a CUATRO (4) veces del valor en plaza de la mercadería objeto del presunto delito estipulada en el art. 876 inc. c) del C.A. la cual asciende a \$ 1.009.960,40... 3º) **INHABILITAR** a Daniel Alberto PASSARELLA, a Raúl Oscar FERNANDEZ... en forma especial y perpetua para desempeñarse como funcionario o empleado aduanero, miembro de la policía auxiliar

USO OFICIAL

aduanera, despachante de aduana, agente de transporte internacional o como miembro apoderado o dependiente y como apoderado o dependiente de cualquiera de estos tres últimos en los términos del Art. 876 inc. f) del C.A... 4º) INHABILITAR a Daniel Alberto PASSARELLA, a Raúl Oscar FERNANDEZ... en forma especial y por el término de tres años para ejercer actividades de importación o exportación en los términos del art. 876 inc. g) del C.A... ”.

Para sustentar las sanciones impuestas, la A.F.I.P.-D.G.A. sostuvo la competencia originaria del organismo para la aplicación de las penas estipuladas en el art. 876 apartado 1, incisos a), b), c), g) y f) -este último, excepto en lo que se refiere a las fuerzas de seguridad-, del Código Aduanero, en función de lo previsto por el art. 1026 inc. b) de aquel ordenamiento y a la falta de pronunciamiento, por parte del tribunal que dispuso la suspensión del juicio a prueba con relación a PASSARELLA y FERNÁNDEZ, respecto de la correspondencia o no de aquéllas.

Asimismo, sostuvo que, en función de lo previsto por el art. 76 bis 5to. párrafo del Código Penal “...resulta condición para la concesión de la suspensión del juicio a prueba el pago de la multa mínima...” prevista por el art. 876 inc. c) del Código Aduanero.

2º) Que, en la causa N° 1064 (62/2005) caratulada “PASSARELLA DANIEL ALBERTO, FERNÁNDEZ RAÚL OSCAR, CROSTA CLAUDIO ANDRÉS POR INFRACCIÓN LEY 22.415”, en trámite ante el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3, cuyo objeto es el mismo hecho que aquél por el cual se establecieron las sanciones recordadas por el considerando anterior en el presente sumario, se dispuso, con fecha 26/12/2006, en cuanto interesa, hacer lugar a la suspensión del juicio a prueba respecto de Daniel Alberto PASSARELLA y Raúl Oscar FERNÁNDEZ por el término de dos años y tres meses e imponer a los nombrados las reglas de conducta que se detallan por la resolución de fs. 2066/2075 vta. de los autos aludidos.

En este sentido, se impuso a Daniel Alberto PASSARELLA fijar residencia y someterse al cuidado del Patronato de Liberados de Capital Federal, realizar tareas no remuneradas en una escuela durante seis horas semanales, no ejercer el comercio, no desempeñarse como miembro de las fuerzas de seguridad y

no desempeñarse como funcionario o empleado público. A Raúl Oscar FERNÁNDEZ se impusieron las mismas reglas de conducta que a PASSARELLA, con la diferencia que las tareas no remuneradas a realizar por FERNÁNDEZ deberían tener lugar en un centro de formación profesional.

3º) Que, respecto de Daniel Alberto PASSARELLA, con fecha 21/10/2009, el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3 resolvió, en función de la resolución del juzgado de ejecución interviniente por la cual se tuvieron por cumplidas las reglas de conducta impuestas al nombrado y de lo informado respecto de que el nombrado no registraría antecedentes, declarar extinguida la acción penal y, en consecuencia, sobreseer a aquél con relación al hecho imputado, mediante una resolución que se encuentra firme (ver fs. 2268/2268 vta. y 2269/2269 vta. de la causa N° 1064).

4º) Que, a fin de resolver en las presentes actuaciones cabe expresar que los delitos aduaneros se encuentran reprimidos por penas de distintas especies (arts. 863 y ss. del Código Aduanero) y que, por el ordenamiento aplicable, se establece un sistema denominado de “doble jurisdicción” respecto de la aplicación de aquellas sanciones.

En efecto, por el art. 1026 del Código Aduanero se establece que las causas por delitos serán sustanciadas en sede judicial en cuanto se refiere a la aplicación de las penas privativas de la libertad y las previstas por los arts. 868, 869 y 876 apartado 1 incisos d), e), h), i) y f) -este último exclusivamente en cuanto se refiere a las fuerzas de seguridad- del mismo ordenamiento (inc. a), y ante el administrador de la aduana en cuya jurisdicción se hubiera producido el hecho en cuanto se refiere a la aplicación de las sanciones previstas por los incisos a), b), c), g) y f) -este último excepto en lo que se refiere a las fuerzas de seguridad- del apartado 1 del art. 876 del Código Aduanero (inc. b).

5º) Que, las sanciones previstas por el art. 876 del Código Aduanero son de naturaleza accesoria a las penas privativas de la libertad previstas por aquel ordenamiento; en consecuencia, la facultad de aplicar aquéllas por parte del organismo aduanero se encuentra supeditada a que medie una condena previa del imputado en sede penal.

La facultad sancionatoria del órgano administrador para imponer las sanciones accesorias que legalmente le competen no tiene origen en la jurisdicción otorgada a la administración para el juzgamiento de infracciones administrativas, sino en la atribución legalmente conferida de aplicar ciertas consecuencias accesorias a la condena penal, por lo cual esta última sólo se habilita una vez que se haya dictado una sentencia condenatoria por el órgano jurisdiccional competente.

6º) Que, en el mismo sentido que el expresado por el considerando anterior se pronunció la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante los pronunciamientos de Fallos 305:246, 305:241, 305:254 y “Ventura Mar del Plata, S.A.” (E.D. t. 110 p. 239).

Por la primera de aquellas decisiones, el más Alto Tribunal estableció que “...*la atribución de competencia a la Administración Nacional de Aduanas para la aplicación de las sanciones de comiso, multa e inhabilitación...*” (previstas por el art. 191 de la Ley de Aduanas aplicable al hecho objeto del caso analizado) responde “...*a su facultad administrativa de imponer ciertas consecuencias accesorias de la condena penal*” (el resaltado corresponde a la presente), y expresó que del plexo normativo del Código Aduanero (ley 22.415) “...*cabe concluir que el art. 876 mantiene la accesoriedad de las sanciones a la pena privativa de la libertad y... es congruente con la afirmación del Tribunal de que la jurisdicción otorgada a la administración por las normas en examen, no es para el juzgamiento de infracciones aduaneras, sino para la aplicación de ciertas consecuencias accesorias a la condena por delito del derecho penal...*” (el resaltado corresponde a la presente).

7º) Que, si bien por el art. 76 bis del Código Penal se establece expresamente, como condiciones de procedencia de la suspensión del juicio a prueba -entre otras- que el imputado “...*deberá abandonar a favor del Estado, los bienes que presumiblemente resultarían decomisados en caso de que recayera condena...*” (sexto párrafo) y que, en el caso que el delito “*prima facie*” atribuido a aquél “...*estuviera reprimido con pena de multa aplicable en forma conjunta o*

Poder Judicial de la Nación

alternativa con la de prisión (...) que se pague el mínimo de la multa correspondiente” (quinto párrafo), aquellas condiciones no fueron exigidas, en su oportunidad, por el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3 por motivos que no pueden compartirse, en atención a lo dispuesto expresamente por la norma que se acaba de transcribir, lo cierto es que esta Sala carece de competencia de revisión en cuanto a este punto. Por otra parte, aquella inobservancia no mereció cuestionamientos por parte de la representación del Ministerio Público Fiscal, que se encontraba habilitada legalmente al efecto (art. citado, cuarto párrafo).

En este sentido, cabe expresar que, no obstante que las sanciones de comiso y multa con relación al contrabando son aplicables por la A.F.I.P.-D.G.A. (art. 1026 del Código Aduanero), la resolución de la suspensión del juicio a prueba es de competencia exclusiva del órgano jurisdiccional, razón por la cual es responsabilidad de este último y de la representación del Ministerio Público Fiscal que intervenga verificar -si considerasen que están reunidas las exigencias legales restantes de procedencia- que en cada caso se cumpla con la totalidad de los requisitos que permiten la aplicación del instituto en cada caso concreto, sin que resulte óbice al efecto que incumba, o no, a aquel órgano imponer determinada sanción.

8º) Que, sin perjuicio de lo establecido precedentemente, la falta de observancia de las condiciones de procedencia exigibles, en este caso, para conceder a Daniel Alberto PASSARELLA y Raúl Oscar FERNÁNDEZ la suspensión del juicio a prueba no autoriza ni habilita a la autoridad administrativa para disponer la aplicación de sanciones accesorias, sean éstas (comiso y multa) de naturaleza análoga a aquellas condiciones de procedencia no observadas en el caso ni de alguna otra, las cuales, de conformidad con lo expresado por la presente, sólo pueden ser impuestas en el caso de mediar una sentencia condenatoria previa en sede judicial, circunstancia que no se verificó en este caso.

9º) Que, por lo tanto, en atención a cuanto se estableció por la presente y a la situación procesal en la cual se encuentran Daniel Alberto PASSARELLA y Raúl Oscar FERNÁNDEZ, respectivamente, en la causa N° 1064 del Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3 con relación al mismo hecho por el cual se establecieron las sanciones recurridas (ver considerandos 2º y 3º de

la presente), corresponde revocar la resolución de fs. 194/197 del presente emitida por el señor Jefe del Departamento Procedimientos Legales Aduaneros de la A.F.I.P.- D.G.A. (N° 3673), porque el organismo aludido no se encontraba habilitado -en las circunstancias del caso- para la aplicación de las sanciones impuestas.

10°) Que, finalmente, no cabe hacer lugar al pedido efectuado por el recurso interpuesto por Raúl Oscar FERNÁNDEZ respecto a que se impongan las costas a la A.F.I.P.-D.G.A. por la decisión adoptada, pues por el art. 531 del C.P.P.N. se establece que "...las costas serán a cargo de la parte vencida..." y en el caso "*sub examine*" el organismo aludido no actuó como parte en el proceso.

Por ello, **SE RESUELVE:**

I. REVOCAR la resolución de fs. 194/197 del presente emitida por el señor Jefe del Departamento Procedimientos Legales Aduaneros de la A.F.I.P.-D.G.A. (N° 3673).

II. SIN COSTAS (arts. 530, 531 y ccs. del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y devuélvase. Devuélvase al Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3 la causa N° 1064 caratulada "PASSARELLA DANIEL ALBERTO, FERNÁNDEZ RAÚL OSCAR, COSTA CLAUDIO ANDRÉS POR INFRACCIÓN LEY 22.415" mediante oficio de estilo.

El Dr. Nicanor M. P. REPETTO no firma la presente por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional).

MARCELO ARROLDO GRASIVKEN
JUEZ DE CAMARA

ROBERTO ENRIQUE HORROS
JUEZ DE CAMARA



CERTIFICO: Que la presente es copia fiel de su original que corre a
fojas _____ de los autos caratulados: "Passarella Daniel
Raúl Oscar Fernández Raúl (INF-LEY 22415), Causa N° 60024
N° 265, Orden N° 23151 de la Excm. Cámara Nacional de Apela-
ciones en lo Penal Económico de la Capital. Buenos Aires, 04
de 2011 CONSTE.-

MARCELA BASSO CRAIG
SECRETARIA DE CAMARA