

Denunciado: A , Víctor Eduardo y otro s/ infracción ley 24.144. Denunciante:
Banco Central República Argentina

CPE 1347/2021/CS1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Suprema Corte:

—I—

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico revocó la condena que se le había impuesto en la instancia anterior a Víctor Eduardo A por la comisión del delito del artículo 1, inciso c, de la ley 19.359 y, en consecuencia, lo absolvió en este proceso en el que se le atribuye la realización de sesenta y cinco operaciones de cambio por más de dos millones trescientos mil dólares estadounidenses, un millón y medio de euros, seiscientos cincuenta mil libras esterlinas, entre febrero de 2008 y enero de 2012, registrándolas falsamente como giros para el pago de importaciones.

El tribunal fundó su decisión en el entendimiento de que resultaban aplicables al caso regulaciones cambiarias posteriores al hecho —en especial las contenidas en la Comunicación “A” 6244 del Banco Central de la República Argentina, del 19 de mayo de 2017— en virtud del derecho reconocido en los artículos 2 del Código Penal, 9 *in fine* de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15.1 *in fine* del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la interpretación que de él hizo V.E. en el precedente registrado en Fallos: 329:1053 (cf. sentencia del 17 de octubre de 2022).

El representante del Ministerio Público Fiscal interpuso entonces recurso extraordinario federal, que el *a quo* concedió en la medida en que puso en cuestión la interpretación que la sala hizo de las normas del derecho federal en juego en el pleito, esto es, el artículo 1, inciso c, de la ley federal 19.359, los reglamentos que la complementan, las normas internacionales referidas y la jurisprudencia de V.E. mediante la cual las ha interpretado (cf. resolución del 22 de diciembre de 2022).

En mi entender, la apelación federal ha sido correctamente concedida. Ella se dirige contra una decisión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que ha puesto fin a este proceso seguido por alegadas infracciones al régimen cambiario, perseguibles según la ley 19.359.

Como lo he sostenido al emitir dictamen en el caso CPE 819/2016/1/1/RH2, “K F A S.A. y otros s/ infracción ley 24.144”, el 26 de noviembre de 2018 —y en otros posteriores sustancialmente análogos a ese— con argumentos que doy aquí por reproducidos, entiendo que corresponde aplicar a los procedimientos regulados por la ley 19.359 la doctrina según la cual el superior tribunal de la causa, en el sentido exigido para la impugnación prevista en el artículo 14 de la ley 48, es la Cámara Federal de Casación Penal, a la que debería ocurrir el apelante por la vía de los artículos 456 y siguientes del Código Procesal Penal de la Nación, antes de intentar, en su caso, el recurso extraordinario federal.

No obstante, la modificación jurisprudencial que propicio —que no ha merecido aún tratamiento por parte del Tribunal— no regiría los recursos que, como el aquí en examen, han sido interpuestos antes de una eventual sentencia de V.E. que resuelva el asunto en el sentido que postulo, y en observancia de la práctica judicial anterior. Pues, en efecto, estimo que procedería decidir el punto de conformidad con la doctrina de Fallos: 308:552 y 318:1508, en los que se dispuso la aplicación sólo prospectiva de los cambios jurisprudenciales en materia del requisito de tribunal superior de la causa resueltos en los precedentes de Fallos: 308:490 y 318:514, respectivamente. Encuentro, en consecuencia, acreditado el recaudo en cuestión.

Denunciado: A , Víctor Eduardo y otro s/ infracción ley 24.144. Denunciante:
Banco Central República Argentina

CPE 1347/2021/CS1



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

A su vez, en relación con la naturaleza del agravio esgrimido por el recurrente, la impugnación es igualmente procedente. Al objetar la inteligencia que el superior tribunal de la causa ha dado a normas de naturaleza federal, con base en la cual puso fin al proceso y frustró la pretensión punitiva que en él mantuvo este Ministerio Público, la fiscalía ha formulado una cuestión federal por la que es admisible la apelación extraordinaria con arreglo al artículo 14, inciso 3, de la ley 48 (cf., por ejemplo, Fallos: 318:207 y 329:1053).

–III–

En cuanto al fondo del planteo, comparto y hago míos los argumentos expuestos en el escrito de interposición que muestran que el *a quo* efectuó una hermenéutica irrazonable del derecho federal en juego. Así lo he sostenido también al dictaminar, el 29 de octubre de 2018, en los autos CPE 328/2014/CS1 “O Osvaldo Francisco”, que suscitaban consideraciones sustancialmente equivalentes a las aquí planteadas. V.E. dispuso no atender aquel caso por aplicación del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (cf. resolución del 4 de febrero de 2021). En atención a la magnitud de los montos comprometidos en la actividad delictiva atribuida al acusado en las presentes actuaciones, entiendo oportuno volver a llevar el asunto al conocimiento de la Corte mediante el recurso extraordinario en examen.

Según lo aprecio, en la resolución impugnada se confunde el tipo de modificación legislativa a la que refiere el derecho reconocido en los artículos 9 *in fine* de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15.1 *in fine* del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos con una mera variación de normas contextuales que bien pueden incidir en el sentido de las razones que pudo tener el acusado para cometer las infracciones por las que fue condenado, pero que no cambiaron el tipo del

comportamiento criminalizado, ni la respuesta punitiva prevista para él, como tampoco la clase de defensas que pueden postularse para morigerarla o exceptuarse de ella.

De acuerdo con la doctrina de V.E. en la materia, el derecho de quien ha cometido un delito a beneficiarse de eventuales reformas posteriores que dispongan “la imposición de una pena más leve” no puede depender del azar de la técnica legislativa elegida por el Congreso. Por ello, la Corte ha resuelto que si, como en el caso de las llamadas “leyes penales en blanco”, parte de la caracterización de la acción punible o de la respuesta punitiva prevista para ella está determinada por normas ajenas al derecho represivo —como lo son, por cierto, las reglamentaciones del mercado cambiario— las modificaciones de estas últimas regulaciones son, en principio, retroactivamente aplicables a los hechos cometidos en violación de las vigentes entonces, siempre que las nuevas expresen “un criterio legislativo de mayor lenidad en orden a la infracción cometida” (Fallos: 211:443; 321:824, disidencia del juez Petracchi, considerando 9º y sus citas; y 329:1053).

Sin embargo, en contra de lo presupuesto por el *a quo*, ni el tipo del artículo 1, inciso c, de la ley 19.359 —que criminaliza “toda falsa declaración relacionada con las operaciones de cambio”— es una ley penal en blanco, ni la regulación establecida por la comunicación “A” 6244 refleja un criterio legislativo de mayor lenidad en lo que respecta precisamente a la infracción prevista en esa norma.

El marco regulativo del mercado cambiario que introdujo esa modificación —en general, menos restrictivo que el imperante en el tiempo de los hechos— pudo haber removido motivos y oportunidades para formular, después de su adopción, el tipo de declaraciones falsas que asentó el acusado al realizar las operaciones de cambio sobre las que versaron el proceso y la condena de primera instancia. Pero si, por cualesquiera razones, alguien se comportara después de la nueva regulación como lo hizo A entre febrero de 2008 y enero de 2012, sería tan verdadero como lo



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

había sido entonces que estaría formulando declaraciones falsas relacionadas con una operación de cambio y, por lo tanto, cumpliría al pie de la letra con los elementos del tipo del artículo 1, inciso *c*, de la ley 19.359 tal como ocurrió en el momento de los hechos, pues esa norma ha permanecido invariada entretanto.

El tipo del artículo 1, inciso *c*, no es una ley penal en blanco que deba ser integrada por normas como la comunicación “A” 6244, sino que describe autónomamente, y de manera suficientemente completa, la conducta a la que atribuye sanción. En eso se diferencia de los tipos de conducta a los que imputan pena, por ejemplo, los incisos *e* y *f* de ese mismo artículo, que refieren a las regulaciones cambiarias para completar su caracterización, sin las que no es posible conocer cuáles son las acciones u omisiones que sancionan. Empero, la determinación de qué es una declaración falsa relacionada con una operación de cambio, y qué no lo es, no depende en absoluto de tales reglamentaciones.

Por ello, en mi entender, se equivoca el *a quo* al postular, sin fundamentos, una analogía entre el caso en examen y el de los precedentes de Fallos: 329:1053 y CSJ 385/2008 (44-D)/CS1 “Docuprint S.A.”, sentencia del 28 de julio de 2009, que involucraban esas otras cláusulas del régimen penal cambiario que, al constituir leyes penales en blanco en el sentido requerido por la jurisprudencia del Tribunal, son relevantemente disímiles de la que está en juego en el *sub judice*.

Esa conclusión no importa desconocer el criterio, que V.E. ha sostenido al menos desde su sentencia de Fallos: 211:443, según el cual la cuestión de la ley más benigna ha de ser decidida tomando en cuenta no sólo las leyes penales en sentido estricto, sino todas las normas que condicionan la sanción penal. Efectivamente, la doctrina jurídico penal ilustra los alcances de ese criterio interpretativo con un ejemplo que, en mi opinión, guarda una semejanza significativa con el asunto en examen.

Según esa doctrina, sería erróneo que se le extendiera a quien, por ejemplo, comete el delito de falsificación de moneda, un derecho a la aplicación retroactiva de una eventual reforma reglamentaria posterior que le quitara curso legal a la clase de billetes que ha falsificado (cf. Günther Jakobs, *Strafrecht, Allgemeiner Teil: die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, 2º ed., Berlín, 1993, § 4/72, pág. 100 y sgte. y sus referencias [págs. 121 y sgte. de la edición castellana de J. Cuello Contreras et al., Madrid, 1995]). El tipo de falsificación de moneda del ejemplo presupone un contexto normativo que define, entre otras cosas, qué objetos cuentan como moneda; pero, por lo demás, no es una ley penal en blanco, sino que caracteriza el comportamiento punible de un modo suficientemente completo. Las variaciones de las normas que configuran su correspondiente contexto normativo, pueden alterar las razones que alguien puede encontrar para falsificar una clase particular de billetes u alguna otra, de modo que tras cierta modificación de la reglamentación monetaria ya no se encuentre sentido a falsificar un billete de una denominación que ha perdido curso legal, mientras que lo tenía hasta antes del cambio regulatorio. Sin embargo, a pesar de esas modificaciones del trasfondo normativo de la ley penal, el tipo de comportamiento criminalizado, bajo la definición autónomamente completa que ofrece la ley, permanece invariado. Y es por ello que en ese ejemplo no hay fundamento para extender el derecho a la retroactividad de la ley penal más benigna también a esas variaciones normativas sólo contextuales.

La relación que media entre el tipo del artículo 1, inciso c, de la ley 19.359, las modificaciones de la reglamentación general del mercado cambiario y el derecho reconocido en los artículos 9 *in fine* de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15.1 *in fine* del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es, en mi entender, equivalente a la que muestra el ejemplo de la doctrina citada. Las reformas introducidas al mercado cambiario por la comunicación “A” 6244 sólo



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

afectaron el sentido de declarar con falsedad acerca de una cosa u otra, o el de hacerlo de una manera o de otra, de modo que tal vez después de la reforma el acusado no tendría los motivos que tuvo en el tiempo de los hechos para actuar como lo hizo entonces. Pero la reforma no alteró en nada el hecho de que después de ella, exactamente como ocurría antes, la ley penaliza la realización de declaraciones falsas de esa naturaleza en relación con cualquier operación de cambio.

El tipo penal de declaraciones falsas relacionadas con operaciones cambiarias tiene un grado de dependencia del contexto normativo incluso menor que el del ejemplo de la falsificación de moneda. Mientras que la falsificación de moneda implica una regulación legal que determine qué cuenta como moneda de curso legal, una declaración puede ser falsa, en el sentido requerido por el artículo 1, inciso *c*, del régimen penal cambiario, con independencia de las normas que regulan el mercado de divisas.

Esa diferencia, empero, no debilita, sino que, antes bien, refuerza la aplicación al *sub examine* de la interpretación que estimo jurídicamente correcta, esto es, que el derecho a la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna no alcanza a las meras modificaciones del contexto normativo que sólo alteran las razones que pudo haber tenido el imputado para cometer una conducta delictiva, pero que dejan invariada la definición suficientemente completa del comportamiento punible.

En definitiva, según lo aprecio, el *a quo* ha fundado su pronunciamiento absolutorio en una hermenéutica errónea del derecho federal aplicable. Sin advertir las diferencias relevantes que existen entre los tipos de los incisos *e* y *f* del artículo 1 de la ley 19.359, por un lado, y el de su inciso *c*, por otro, ha aplicado sin razón al caso de este último la doctrina que V.E. ha desarrollado para los primeros; y al hacerlo, ha otorgado al derecho garantizado por los artículos 9 *in fine* de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15.1 *in fine* del Pacto Internacional de Derechos Civiles y

Políticos, como así también al que asegura el artículo 2 del Código Penal, un alcance injustificadamente mayor al que cabe reconocerle.

–IV–

Por lo expuesto, y lo desarrollado en igual sentido por el fiscal general en su impugnación, mantengo el recurso interpuesto y solicito a V.E. que lo declare procedente y revoque la sentencia apelada.

Buenos Aires, 6 de diciembre de 2023.

Firmado digitalmente por: CASAL
Eduardo Ezequiel
Fecha y hora: 06.12.2023 16:14:00