



Poder Judicial de la Nación

Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 5
CPE 1155/2016/4

///nos Aires, 3 de abril de 2017.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en el presente expediente nro. **CPE 1155/2016/4**, caratulado “**Electronic Things s/ infracción ley 22.415**” -*incidente de falta de acción*- del registro del Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 5, a mi cargo, Secretaría N° 10;

Y CONSIDERANDO:

1.- Mediante la presentación que obra glosada a fojas 7/12 los doctores Ezequiel Klainer y María Valeria Onetto, abogados defensores del señor Rodrigo Bengen y de la firma “Svet S.A.” solicitaron la extinción de la acción penal emergente de autos y el sobreseimiento de sus defendidos; ello, por haberse adherido al Régimen de Sinceramiento Fiscal establecido en el Título I del Libro II de la ley 27.260 (los argumentos allí expuestos se tienen aquí por reproducidos). Acompañaron también a fojas 1/6 documentación tendiente a acreditar el pago del impuesto correspondiente.

2.- Con relación al planteo efectuado por la defensa se corrió vista al señor Fiscal interviniente, quien propició su rechazo tal como puede ser observado a fojas 16/17 vta. Una vez más, los argumentos expuestos serán tenidos aquí por reproducidos.

3.- Resulta pertinente evocar que el sumario principal fue formado a raíz del procedimiento llevado a cabo respecto de los locales 16 y 30 de la galería situada en la Avenida Cabildo 2280 de esta Ciudad -*explotados por la firma “Svet S.A.”, la cual preside el señor Rodrigo Bengen*- en el marco del cual se secuestró una gran cantidad de mercadería extranjera, posiblemente proveniente de maniobras compatibles con el delito de contrabando.

Luego de ello, se efectuaron otros cuatro allanamientos en distintos locales comerciales de la firma, en los que se secuestró mercadería en similares condiciones.

La circunstancia fáctica investigada en autos es pasible de ser calificada según las previsiones de los artículos 863 y 865 del Código Aduanero, sin perjuicio de la responsabilidad individual que en orden a dicho ilícito -*o su encubrimiento*- pudiere ser atribuida a los investigados.



4.- Adentrándome a la cuestión de fondo objeto de este pronunciamiento, adelanto que la solicitud cursada por la defensa no podrá prosperar. Veamos.

Primeramente, como se verá, existe una razón para rechazar la adhesión al régimen de exteriorización de bienes que exceden las circunstancias particulares de los presentantes.

Corresponde señalar que la ley 27.260 estableció en su Libro II un “*Régimen de Sinceramiento Fiscal*”, siendo que en su Título I, constituyó un “*Sistema voluntario y excepcional de declaración de tenencia de moneda nacional, extranjera y demás bienes en el país y en el exterior*”, también conocido como “blanqueo” y, en su Título II, un sistema para la “*Regularización excepcional de obligaciones tributarias, de la seguridad social y aduaneras*”.

Debo memorar también que la ley 22.415 efectúa una clara distinción entre los delitos y las infracciones aduaneras, tipificando los primeros en el Título I de la Sección XII de aquel cuerpo normativo y los segundos en el Título II de la misma sección.

Pues bien, lo relevante aquí es que el sistema señalado por el Título I de mención, en su artículo 46, establece determinados beneficios *-en la medida de los bienes declarados-*, para los sujetos que efectúen la declaración voluntaria y excepcional e ingresen el impuesto especial, en caso de corresponder, y/o adquieran alguno de los títulos o cuotas partes previstos en el artículo 42 de la ley de referencia. En lo que aquí interesa, establece que tales sujetos “*b) Queda[rán] liberados de toda acción civil y por delitos de la ley penal tributaria, penal cambiaria, aduanera e infracciones administrativas que pudieran corresponder por el incumplimiento de las obligaciones vinculadas o que tuvieran origen en los bienes y tenencias que se declaren voluntaria y excepcionalmente y en las rentas que éstos hubieran generado. (...) La liberación de las acciones penales previstas en este artículo equivale a la extinción de la acción penal prevista en el inciso 2 del artículo 59 del Código Penal (...)*” (el resaltado es de la presente).

Como se observa, el legislador redactó dicha norma dejando en claro que cuando se refirió a la esfera penal utilizó el término “penal” -





como ocurre para los ámbitos tributarios y cambiarios- siendo que cuando se refirió a otras esferas como la infraccional-administrativa, y como la aduanera, prescindió del mentado término “penal”.

Es decir, de lo expuesto se observa que el acogimiento al sistema de blanqueo instaurado por el Título I del Libro II de la mentada ley en modo alguno libera al sujeto que se adecue a tal régimen de las acciones que pudieran instarse en materia penal aduanera por el incumplimiento de las obligaciones vinculadas o que tuvieran origen en los bienes y tenencias que pretendan declarar voluntaria y excepcionalmente, sencillamente por la razón que el beneficio liberatorio establecido por el artículo 42 de la ley bajo estudio no abarca a la materia “penal aduanera”, sino tan sólo al ámbito infraccional de la materia aduanera.

La interpretación que aquí se propone y que sirve de fundamento para rechazar la solicitud de la defensa, se inscribe bajo la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación por la cual estableció que para determinar la validez de una interpretación, debe tenerse en cuenta que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra (Fallos 304: 1820; 314: 1849), a la que no se le debe dar un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, sino el que las concilie y conduzca a una integral armonización de sus preceptos (Fallos 313:1149; 327:769). Este propósito no puede ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas en la redacción del texto legal, las que deben ser superadas en procura de una aplicación racional (Fallos: 306:940; 312: 802), cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho (Fallos 310: 937; 312: 1484).

Y en el sentido indicado, entiendo que resulta esclarecedor de la intención del legislador lo expresamente prescripto por las “Disposiciones Generales” previstas en el Título VII de la ley 27.260. En particular, cabe referirse a que el artículo 86, 1° párrafo, de la mentada ley, dispone que “[l]a Administración Federal de Ingresos Públicos estará **dispensada de formular denuncia penal respecto de los delitos previstos en las leyes 23.771 y 24.769 y sus modificaciones, según corresponda, así como el Banco Central de la República Argentina de sustanciar los sumarios penales cambiarios y/o formular denuncia penal respecto de los**



delitos previstos en la ley 19.359 (t.o. 1995) y sus modificaciones -salvo que se trate del supuesto previsto en el inciso b) del artículo 1° del anexo de dicha ley- en la medida que los sujetos de que se trate regularicen sus obligaciones tributarias, de la seguridad social y aduaneras conforme a las disposiciones de los Títulos I y II del libro I de la presente ley....” (el resaltado corresponde a la presente, cabe resaltar que si bien allí se hace mención al “libro I” es claro que la norma se refiere al “libro II”, pues el primero regula cuestiones referentes al régimen previsional).

Es decir, en la medida que los sujetos se acojan a cualquiera de los dos sistemas del Régimen de Sinceramiento Fiscal instaurados por la ley de referencia, el legislador ha dispensado a la Administración Federal de Ingresos Públicos de formular las denuncias penales respecto de los delitos previstos en las leyes 23.771 y 24.769, como así también eximió al Banco Central de la República Argentina de sustanciar los sumarios penales cambiarios y/o formular denuncia penal respecto de los delitos previstos en la ley 19.359. Mas dicha dispensa no abarca a los delitos de la ley 22.415.

La circunstancia apuntada en el párrafo anterior, es esclarecedora de la intención del legislador a la que se viene apuntando y en base a la cual se propicia la interpretación que se sostiene, siendo que en dicho razonamiento se observa que el régimen previsto por la ley 27.260 no fue contemplado por el legislador para la regularización de delitos aduaneros, sino sólo de las infracciones de dicha materia.

Es que se advierte que de adoptar una postura contraria a la sostenida por el suscripto no se entiende cuál habría de ser el motivo para dispensar a la Administración Federal de Ingresos Públicos de efectuar denuncias por delitos tributarios, pero no hacerlo respecto de los delitos aduaneros. Ello, especialmente teniendo en cuenta que la fiscalización sobre el tráfico internacional de mercaderías se encuentra a cargo de una de las dependencias (la Dirección General de Aduanas) que componen aquel organismo.

5.- Por otra parte, la interpretación postulada resulta acorde y se concilia con las demás disposiciones previstas para el Título II del “*Régimen de Sinceramiento Fiscal*” de la ley 27.260.





En este sentido, cabe resaltar que en su artículo 52 al fijar el alcance de los tributos pasibles a ser regularizados por los contribuyentes, claramente dispone -en lo que aquí importa- que “[s]e consideran comprendidas en el presente régimen [...] **los cargos suplementarios por tributos a la exportación o importación, las liquidaciones de los citados tributos comprendidas en el procedimiento para las infracciones conforme lo previsto por la Ley 22.415 y sus modificaciones y los importes que en concepto de estímulos a la exportación debieran restituirse al fisco nacional; no resultando alcanzadas por el mismo las obligaciones o infracciones vinculadas con regímenes promocionales que concedan beneficios tributarios** (el resaltado es de la presente).

Aún más, el artículo 54 del régimen legal en trato establece que “[e]l acogimiento (...) **producirá la suspensión de las acciones penales tributarias y aduaneras en curso y la interrupción del curso de la prescripción penal, aun cuando no se hubiera efectuado la denuncia penal a ese momento o cualquiera sea la etapa del proceso en que se encuentre la causa, siempre y cuando la misma no tuviere sentencia firme. La cancelación total de la deuda en las condiciones previstas en el presente régimen -de contado o mediante plan de facilidades de pago- producirá la extinción de la acción penal, en la medida que no exista sentencia firme a la fecha de cancelación. En el caso de las infracciones aduaneras, la cancelación total producirá la extinción de la acción penal aduanera (en los términos de los artículos 930 y 932 del Código Aduanero), en la medida en que no exista sentencia firme a la fecha de acogimiento...**” (el resaltado es de la presente).

Como puede observarse, una vez más, el legislador redactó la norma de referencia insertando los términos “acciones penal tributarias” y “aduaneras”, cuestión que, lejos de ser un recurso de estilo, indica la voluntad del Congreso Nacional de excluir de los beneficios establecidos por la ley 27.260 a los sujetos activos de los delitos aduaneros.

Resulta esclarecedor también como en el artículo transcrito el legislador, más allá del *nomen iuris* escogido -en cuanto allí se hace referencia a la acción “penal aduanera”- remite exclusiva y excluyentemente a los artículos 930 y 932 del Código Aduanero, en los



cuales se regula sobre la forma de extinción de las acciones provenientes de las infracciones aduaneras y no de los delitos previstos en la ley 22.415.

No pudo pasar desapercibido para el legislador *-como tampoco escapa a esta judicatura-* que como ya se dijo antes, en el esquema punitivo del Código Aduanero se diferencian claramente las infracciones de los delitos. Y en ese aspecto, repárese muy en particular que la Sección XII de ese cuerpo normativo aglutina *-bajo el rótulo **disposiciones penales-*** tanto los delitos aduaneros (Título I) como las infracciones aduaneras (Título II), siendo que los artículos 930 y 932 citados por el legislador en esta ocasión, se encuentran comprendidos precisamente en este segundo título, y en concreto en el Capítulo Quinto del mismo (extinción de las acciones y las penas). Una ligera revisión de la ley aduanera, entonces, permite conocer que la extinción de las acciones y las penas *-cuando de delitos se trata-* se encuentra regulada en el Capítulo Quinto, pero del Título I (en concreto, en los artículos 890 y 891 del digesto que se viene comentando).

No está de más recordar que la inconsecuencia no se presume en el legislador (Fallos 310:195) y que, por encima de lo que las leyes parecen expresar literalmente, es propio de la interpretación indagar lo que ellas dicen jurídicamente (Fallos 308:118), a cuyo efecto la labor del intérprete debe ajustarse a un examen atento y profundo de los términos que consulten la racionalidad del precepto y la voluntad del legislador (Fallos: 308:1861), asimismo, que esos extremos no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal (Fallos: 310:149), y que la norma tampoco debe ser considerada aisladamente, sino correlacionándola con las que disciplinan la misma materia, de modo de obtener su armonización y concordancia entre sí (Fallos 242:247).

6.- Sin perjuicio de ello, no puede dejar de resaltarse que los fundamentos expuestos también reposan en razones que exceden el mero estudio literal de la ley 27.260.

En la línea de lo expuesto, y en orden al examen de razonabilidad vinculado a la exclusión de los delitos aduaneros en los términos especificados, no puede dejar de ponderarse que el bien jurídico tutelado por aquellas figuras resulta sustancialmente distinto al de los





Poder Judicial de la Nación

Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 5
CPE 1155/2016/4

regímenes Penal Tributario y Penal Cambiario (sistemas mediante los cuales se busca resguardar la intangibilidad de la hacienda pública y de la posición de cambios, respectivamente).

Con una motivación más abarcativa, el sistema penal aduanero se dirige a tutelar no sólo la percepción de los tributos resultantes de la operatoria comercial internacional, sino también ciertas cuestiones que trascienden el funcionamiento de la economía y las finanzas estatales *-sin restarle importancia alguna a dichos bienes jurídicos trascendentales-*. A modo ilustrativo pueden invocarse: la salud y seguridad pública, el medio ambiente, la soberanía nacional, entre otras (ver artículo 610 del Código Aduanero).

Es que, tal como lo ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación “... *el legislador ha concebido el delito de contrabando como algo que excede el mero supuesto de la defraudación fiscal (Fallos: 296:473 y 302:1078), pues lo determinante para su punición es que se tienda a frustrar el adecuado ejercicio de las facultades legales de las aduanas, concepto que ha sido precisado en la redacción del art. 863 del Código aduanero circunscribiendo dichas facultades de control, respecto del contrabando, solamente a los hechos que impiden u obstaculizan el adecuado ejercicio de las funciones que las leyes acuerdan al servicio aduanero ‘para el control sobre las importaciones y las exportaciones’...*” (“Legumbres SA y otro s/ contrabando”, L. 119. XXII, rta. el 19/10/1989; T° 312, P° 1920). Es decir, el bien jurídico que se pretende tutelar mediante la incriminación del contrabando excede al de la integridad de la renta aduanera (Fallos 312:1920).

Lo expuesto se ve perfectamente ilustrado en el caso de autos, por el cual, de recibir el planteo de la defensa *-y consecuentemente disponer el sobreseimiento de las personas investigadas-*, en atención a lo reglado por el artículo 338 del Código Procesal Penal de la Nación, se debería devolver a sus dueños parte de la mercadería secuestrada que según fue *prima facie* constatado no cumple con las normas de seguridad eléctrica *-cuyas certificaciones eran requisito ineludible para su legal ingreso al territorio nacional-* y en consecuencia, de ser comercializada, podría poner en riesgo la salud de los consumidores.



Todo ello resulta apreciable en la Resolución nro. 171/16 de la Secretaría de Comercio *-que resulta ser la última modificación de un sistema largamente vigente-* en la cual se estableció la obligación de los fabricantes nacionales y de los importadores de los productos eléctricos de baja tensión de contar con una certificación que acredite el cumplimiento de los requisitos esenciales de seguridad, cuyos considerandos comienzan afirmando que *“es necesario garantizar a la población la seguridad y la información en la utilización de los productos que se comercialicen en el país”*.

Pero además de ello, sería incluso dable concebir otros supuestos, en los que la liberación de la mercadería que se pretende regularizar podría tener consecuencias negativas para el diseño de la política económica que las autoridades de la Nación pretenden trazar. Así, por ejemplo, piénsese en que la regularización de mercaderías cuyas importaciones se quieren desincentivar en miras a favorecer la industria nacional -con el consecuente estímulo y fomento que de ello se deriva en orden a la generación de fuentes de trabajo- tendría justamente un efecto pernicioso, como consecuencia de una ley de fuerte contenido social.

Es decir, argumentos como los expuestos en este considerando, demuestran que acoger favorablemente la solicitud de la defensa desnaturalizaría el propósito instaurado por el sistema constituido por la ley 27.260, circunstancia que avala la decisión en ciernes.

En definitiva, la interpretación sostenida en esta resolución es fruto de una exégesis teleológica y armónica de las normas citadas; por lo tanto deviene indispensable memorar que el Cíbero Tribunal tiene dicho en numerosos precedentes que la incongruencia o falta de previsión no pueden ser supuestas en el legislador (Fallos 303:1965; 304:794; 305:538; 306:721 y 307:518, entre muchos otros).

7.- Asimismo, debo asentar que para arribar a la solución propuesta no es óbice que la Administración Federal de Ingresos Públicos haya emitido una Resolución General (la nro. 4007-E) en la que se aclara que *“[l]as disposiciones del Artículo 46 de la Ley N° 27.260 también alcanzan a los delitos e infracciones aduaneras -de naturaleza tributaria-,*





identificados en la Sección XII de la ley 22.415 y sus modificatorias” (cfr. artículo 9).

Ello así, pues a la luz de la hermenéutica que aquí se postula de la normativa en trato, la intención del órgano legislativo *-como único poder del Estado con potestades suficientes para desincriminar actos y dictar amnistías-* no incluyó la posibilidad de que los delitos contemplados en los artículo 863 y siguientes de la ley 22.415 quedaran alcanzados por las disposiciones del referido artículo 46 de la ley 27.260.

Tal extremo dócilmente conduce a concluir que *-para el caso de que dicha resolución tuviera como finalidad extender los beneficios vinculados a la vigencia de la acción penal a supuestos no abarcados por la ley en sentido formal-, aquel acto administrativo resultaría inválido, en tanto importaría que el órgano que lo dictó hubiera ejercido facultades ajenas a su ámbito de competencia, al modificar sustancialmente el espíritu de la ley 27.260 y exceder de tal forma las atribuciones del Poder Ejecutivo que emanan del artículo 99, inciso 2°, de la Constitución Nacional. En este sentido, se tiene aquí particularmente en cuenta y se sigue el criterio que emana del precedente recaído en la causa n° 14.411/14.417/14.419 del registro de la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal, caratulada “Ruiz Moreno, Horacio Pedro y otros s/recurso de casación” (registro 1018/12 del 31/07/2012), ocasión en la que se resolvió una cuestión de sustancial analogía a la que aquí se analiza.*

En ese caso, frente al interrogante acerca de *“si una norma legal sancionada por el Congreso Nacional y que consagra una causal de extinción de la acción penal puede válidamente ser modificada por una disposición que emane de un organismo del Poder Ejecutivo Nacional”* se aseveró que *“la respuesta a esa encuesta no puede, obviamente, sino ser negativa”*.

Para así concluir, se tuvo en cuenta el criterio rector de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto a que en virtud de la facultad que le otorga el artículo 75, inciso 12, de la Constitución Nacional, resulta propio del Poder Legislativo declarar la criminalidad de los actos, desincriminar otros e imponer penas (Fallos 11:405; 191:245; 275:89), y asimismo y en su consecuencia, aumentar o disminuir la escala penal en los



casos en que lo estime pertinente; de tal suerte que el único juicio que corresponde emitir a los tribunales es el referente a la constitucionalidad de las leyes, a fin de discernir si media restricción de los principios consagrados en la Carta Fundamental; sin inmiscuirse en el examen de la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones (Fallos 257:127; 293:163; 300:642; 301:341).

Ha señalado asimismo el Alto Tribunal, que “...[l]as consideraciones precedentes son la derivación obligada que esta Corte extrae de una prudente hermenéutica constitucional de los puntos de vista material y formal del principio de legalidad. Desde el punto de vista material, el principio de legalidad establecido por el art. 18 de la Constitución Nacional, al exigir que la conducta y la sanción se encuentren previstas con anterioridad al hecho por una ley en sentido estricto, pone en cabeza exclusiva del Poder Legislativo la determinación de cuáles son los intereses que deben ser protegidos mediante amenaza penal del ataque que representan determinadas acciones, y en qué medida debe expresarse esa amenaza para garantizar una protección suficiente. Ello es así porque sólo quienes están investidos de la facultad de declarar que ciertos intereses constituyen bienes jurídicos y merecen protección penal, son los legitimados para establecer el alcance de esa protección mediante la determinación abstracta de la pena que se ha considerado adecuada (...). Desde el punto de vista formal, la organización del poder establecida por la Constitución ha puesto exclusivamente en cabeza del Poder Legislativo el ejercicio de esas facultades” (conf. Fallos 314:424).

Lo dicho en punto a que es potestad exclusiva y excluyente del Congreso de la Nación el determinar qué conductas serán merecedoras de pena y en qué condiciones, resulta de particular aplicación en el caso en estudio, habida cuenta el innegable carácter de causal de extinción de la acción penal que posee el acogimiento y cumplimiento del régimen de la ley 27.260 (conf. artículo 46, inciso “b”, tercer párrafo). En ese orden, tratándose de un requisito vinculado a la vigencia de la acción pública en relación a una determinada infracción penal, resulta por demás evidente que por imperio constitucional su configuración y alcances sólo puede emanar





de una ley en sentido formal, esto es, de aquellas dictadas por el Congreso de la Nación en ejercicio de las facultades que le acuerda el artículo 75, inciso 12, de la Constitución Nacional.

Repárese en este sentido, que a diferencia de lo que sucede con relación a otras materias, la propia Constitución Nacional establece claras limitaciones cuando de legislación penal se trata, tanto en lo que atañe a delegación legislativa (artículo 76 de la Constitución Nacional) como en lo concerniente al dictado de decretos de necesidad y urgencia por parte del Poder Ejecutivo Nacional (artículo 99, inciso 3°, *ibídem*).

De allí que la interpretación que corresponda hacerse de las normas jurídicas relativas a la posibilidad o no de acordar el régimen de regularización impositiva previsto en la ley 27.260 de manera alguna puede partir de la premisa de privilegiar la normativa emanada de un ente de la administración -como lo es la Resolución 4007-E de la Administración Federal de Ingresos Públicos-, por sobre la literalidad en la interpretación del texto de la ley.

Para finalizar este apartado, de indicarse que sin perjuicio de todo cuanto aquí se ha sostenido, lo cierto es que la Resolución General 4007-E otorga la posibilidad de exteriorizar los bienes provenientes de un delito o infracción aduanera exclusivamente cuando el antecedente ilícito en esta materia sea de naturaleza tributaria.

Consecuentemente, en razón de que se ha podido constatar que parte de la mercadería secuestrada incumple, por ejemplo, con las normas de seguridad eléctrica ella no puede ser objeto de la exteriorización solicitada. Es que aun de considerarse errados todos los argumentos precedentes esbozados, es posible afirmar que en torno a esta mercadería el control del ente aduanero se ha visto vulnerado en un punto que excede al mero cobro de tributos aduaneros (sobre este punto ver también la Resolución nro. 171/16 de la Secretaría de Comercio transcripta más arriba).

8.- Adentrándonos más profundamente en las particularidades que ofrece el supuesto en estudio, debe decirse que en caso de no compartirse lo referido en el punto anterior y considerarse que los beneficios previstos en la ley citada pueden hacerse extensivos a las



personas imputadas de delitos previstos en el Código Aduanero, la solicitud de la defensa tampoco puede ser recibida favorablemente.

Y es que el sistema establecido por la ley 27.260, en cuanto concede a los contribuyentes la posibilidad de exteriorizar bienes de su propiedad ocultos al fisco *-con el incentivo de renunciar a la persecución penal que de dicha tenencia clandestina pudiera emerger-* reposa sobre la condición de que la declaración del interesado sea efectuada en forma voluntaria.

Ello se deriva claro de la propia letra de la ley. Como se apuntaba más arriba, la ley 27.260 estableció en su Libro II un “*Régimen de Sinceramiento Fiscal*”, siendo que en su Título I, constituyó un “*Sistema voluntario y excepcional de declaración de tenencia de moneda nacional, extranjera y demás bienes en el país y en el exterior*”, también conocido como “blanqueo” -el destacado es propio-.

Asimismo, y a modo de ejemplo, cabe citar el propio artículo 36 de la mentada norma que reza: “*(...) podrán declarar de manera voluntaria y excepcional ante dicha Administración Federal (...)*”, o el artículo siguiente que prescribe que “[p]odrán ser objeto de la declaración voluntaria y excepcional prevista en este Título los siguientes bienes (...)”, entre otros (los resaltados son del presente).

Es decir, tal expresión resaltada y referida a la voluntariedad de la declaración, lejos de ser marginal, se repite en numerosas oportunidades en el texto de la ley (más de diez veces) y es esclarecedora de la intención del legislador de establecer a la “voluntariedad” de la declaración excepcional como condición para el otorgamiento de los beneficios enunciados en la ley.

Ilustrativo de ello resulta la definición que nos otorga, en su primera acepción, el Diccionario de la Real Academia Española de la palabra voluntario: “*Dicho de un acto: Que nace de la voluntad, y no por fuerza o necesidad extraña a aquella*”.

Claramente, la voluntariedad ha sido inserta como requisito con el objetivo de impedir que personas en la situación de los encartados se beneficien de igual manera que quienes, sin mediar amenaza de persecución penal concreta e inmediata, se adhirieran a la exteriorización





voluntaria. No debe olvidarse que los incentivos y estímulos que el Estado ofrece para obtener adhesiones a este régimen importan concesiones que sólo encuentran su justificativo en la decisión de alcanzar un mayor número de adherentes, lo que a su vez implica la posibilidad de hacerlos ingresar a la economía formal (con el consecuente beneficio fiscal que a largo plazo es dable esperar que ello acarree).

Debe asentarse que por esta razón se diferencia entre el título I y II en el sentido que el régimen legal analizado no se trata de la adhesión a un régimen de moratoria sino de la **voluntaria** manifestación excepcional de bienes ocultos.

Y si bien el artículo 89 de la mentada ley reza que “[l]os sujetos que regularicen obligaciones alcanzadas por el régimen establecido en el Título I del libro II de la presente ley, podrán acceder concurrentemente a los beneficios dispuestos en el Título II del libro II de la presente ley”, lo cierto es que quien no reúna los requisitos previstos para acceder al régimen instaurado en el Título I -tal como lo es el carácter voluntario de la declaración-, no puede acceder a los beneficios consagrados en ese Título, ni en el Título II.

Es más, ratificando la significación que aquí se le da al requisito de la voluntariedad, resulta sumamente trascendente citar lo establecido en el 2° párrafo del artículo 46 en cuanto reza que “[e]n el caso que la Administración Federal de Ingresos Públicos detectara cualquier bien o tenencia que les correspondiera a los mencionados sujetos, a la Fecha de Preexistencia de los Bienes, que no hubiera sido declarado mediante el sistema del presente Título ni con anterioridad, privará al sujeto que realiza la declaración voluntaria y excepcional de los beneficios indicados...”.

9.- Concurrentemente -e íntimamente vinculado con lo anterior- debo mencionar que le asiste razón al señor Fiscal en cuanto postula el rechazo de la solicitud de la defensa en razón de lo dispuesto por la Resolución General 4007-E (del 03/03/17) -ello sin perjuicio de lo expresado *ut supra*- la cual dispone que “[l]as disposiciones del Artículo 46 de la Ley N° 27.260 también alcanzan a los delitos e infracciones aduaneras -de naturaleza tributaria- identificados en la Sección XII de la



ley 22.415 y sus modificatorias, siempre que: a) El declarante no se encuentra excluido por las causales previstas en los Artículos 82, 83 y 84 de la citada Ley N° 27.260; **b) Las mercaderías a exteriorizar hayan permanecido ocultas o no hubieren sido declaradas al servicio aduanero, con anterioridad a la adhesión al sistema voluntario y excepcional de declaración de tenencia de moneda nacional, extranjera y demás bienes en el país y en el exterior**” (el resaltado es de la presente).

Y es que tal como correctamente lo señala el titular de la acción, con anterioridad a la adhesión al sistema voluntario por parte de los imputados en autos los bienes en cuestión ya no se encontraban ocultos dado que habían sido detectados por las autoridades estatales y secuestrados por orden de este tribunal.

Merece aclararse que lo aquí dicho no resulta contradictorio con cuanto se sostuviera en el apartado 7° de este resolutorio, pues en este caso, la disposición citada no constituye más que la reglamentación del alcance del concepto “voluntario” introducido por el legislador, siendo que la disposición reglamentaria lejos se encuentra de distorsionar o exorbitar lo dispuesto por el legislador.

No puedo continuar aquí sin trazar un paralelismo ilustrativo entre la situación analizada en este punto y el instituto del desistimiento voluntario de la tentativa. Recordemos que el artículo 43 del Código Penal establece que “[e]l autor de tentativa no estará sujeto a pena cuando desistiere voluntariamente del delito”. Con relación a la voluntariedad del desistimiento, el autor no sólo debe desistir de alcanzar la consumación típica y, de algún modo, evitar el resultado lesivo al bien jurídico, sino que también se requiere que el desistimiento vaya acompañado de una determinada actitud psíquica: la voluntad.

La jurisprudencia nacional se ha inclinado por aplicar, primordialmente, las teorías psicológicas, que son aquéllas que entienden a la voluntariedad como un fenómeno psicológico, que exige la plena libertad de decisión del sujeto, sin ningún tipo de condicionantes; por tanto, no consideran voluntario el desistimiento cuando es debido a cualquier coacción o presión psicológica externa (D’Alessio, Andrés José -Director-, Divito Mauro A. -Coordinador-; Código Penal de la Nación- Comentado y





Anotado; 2° Edición Actualizada y Ampliada- La Ley, 2009; paginas 708/709).

En la obra citada, se recuerda que ha afirmado que “...[p]ara que opere el desistimiento al que alude el art. 43 del C.P., debe ser voluntario, real y efectivo. La voluntariedad falta cuando las circunstancias objetivas de la realización le impiden al autor continuar con la acción -por ejemplo: encuentra el banco que piensa asaltar fuertemente custodiado-; o cuando la consumación ya no tiene sentido ‘ante sus ojos’ -por ejemplo: las cosas que encuentra carecen de valor-. De tal modo, si los encausados se encontraron frente a una imposibilidad de tipo objetiva que les impidió concretar la conducta que se le atribuye [...], mal se puede encuadrar el episodio dentro del art. 43 del C.P...”. También se expresa que “... el desistimiento es voluntario y excusable, cuando el sujeto no quiere ejecutar el entuerto aunque pueda, en tanto que es involuntario y no punible cuando no puede hacerlo aunque lo quiera...”.

Como se aprecia, en el instituto del desistimiento de la tentativa, el Estado le concede un beneficio -la omisión de sanción- a una persona que decide emprender una actividad ilícita y desiste de su acción antes de consumarla, ello claro está, siempre que dicho desistimiento sea voluntario. No ocurre así cuando la persona que inicia la acción típica desiste de ella, por ejemplo, a raíz de que su maniobra fue descubierta por el accionar policial.

Lo expuesto resulta plenamente aplicable al caso a estudio, dado que la declaración acerca de la tenencia de determinados bienes mal puede ser considerada *voluntaria*, en tanto la misma fue realizada cuando esos bienes ya habían sido detectados por la acción de los poderes públicos, y se encontraban secuestrados por orden de este tribunal.

De esta manera, no sólo podemos apreciar como la situación de los peticionantes se encuentra entre las excepciones previstas en la norma administrativa de complemento antes citada sino que aquello deviene un correlato lógico en la significación que en el punto anterior se le confirió a la voluntariedad de la exteriorización.

10.- Por todo lo expuesto hasta el momento, así como por los restantes argumentos esbozados por el señor Fiscal en su dictamen es que



entiendo que la solicitud de la defensa de adherirse al régimen de exteriorización establecido por la ley 27.260 no puede prosperar.

11.- Finalmente, en razón de lo novedoso de la cuestión suscitada considero que los peticionantes pueden haber considerado que existían razones plausibles para litigar por ello no habré de imponerle las costas del trámite de la presente incidencia.

Por todo ello, y de conformidad con el señor Fiscal;

RESUELVO:

I.- NO HACER LUGAR a la excepción formulada por los doctores Ezequiel Klainer y María Valeria Onetto, abogados defensores del señor Rodrigo Bengen y de la firma “Svet S.A.”, mediante la presentación glosada a fojas 7/12 de la presente incidencia.

II.- SIN COSTAS (artículos 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, protocolícese y notifíquese a las partes mediante cédula electrónica.

Ante mí:

En _____, se registró y se protocolizó. Conste.

En _____, siendo las _____ horas se libraron cédulas electrónicas a los doctores Klainer y Onetto (_____). Conste.

En _____, siendo las _____ horas se libraron cédulas electrónicas a la Fiscalía nro. 10 y a su titular (_____). Conste.

