



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

Buenos Aires, 26 de abril de 2022.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en el presente **incidente de suspensión de juicio a prueba** identificado bajo el **CPE 71006278/2005/TO1/27**, formado en el marco de la causa **CPE 71006278/2005/TO1**, caratulada: **“CAZACHKOFF, SERGIO JAVIER y otros s/ infracción ley 22.415”**, del registro de este Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1, sobre la procedencia de la **suspensión del juicio a prueba** solicitada en favor de los imputados:

1) Marcelo Víctor VALÍA (DNI N° 17.232.270, argentino, soltero, comerciante en accesorios de informática, nacido el 9 de abril de 1964, en esta ciudad, hijo de Manuel y de Sara Anita María ESTANISLAO, con domicilio real en Av. del Libertador 8008, piso 30°, dpto. “03”, de esta ciudad y constituido en la calle Tucumán 1424, piso 2°, dptos. “A” y “B” de esta ciudad) y;

2) Sergio Javier CAZACHKOFF (DNI N° 16.522.570, argentino, casado con Romina RICCIARDELLA, comerciante, nacido el 4 de enero de 1964, en esta ciudad, hijo de Mauricio y de Juana Sofía KILSTEIN, con domicilio real en Av. Figueroa Alcorta 3535, piso 8°, dpto. “2” y constituido en la calle Tucumán 1438, piso 4°, oficina “402”, ambos de esta ciudad).

Intervienen en la presente causa: por el Ministerio Público Fiscal, la Dra. Jesica Pereyra (Auxiliar Fiscal de la Fiscalía ante los Tribunales Orales en lo Penal Económico N° 1); por la defensa de los imputados el Dr. Jorge Gabriel Taiah; y por la querella (A.F.I.P.-D.G.A.) la Dra. María Julia Ormazábal y el Dr. Diego Martín Farreras Villalon (éste último como patrocinante).

Y CONSIDERANDO:

I. Imputación

1. Que, conforme surge de los requerimientos de elevación a juicio formulados por el Ministerio Público Fiscal y la parte querellante (AFIP-DGA), a los imputados Valía y Cazachkoff se les atribuyen los siguientes hechos:



*“A **Marcelo Víctor VALIA**, el haber intervenido en la introducción al país de la mercadería documentada a través de los despachos de importación N° 06 001 IC04 078958 H (oficializado el 12/06/2006), 06 073 IC04 112997 X (oficializado el 14/07/2006), 06 073 IC04 101816 T (oficializado el 27/06/2006), y 06 073 IC04 093986 Y (oficializado el 13/06/2006), todos a nombre de “METROIMPORT ELECTRONIC S.A.” en los cuales VALIA habría intervenido como presidente de “MOBILE SOLUTIONS S.A.”, quien habría sido la destinataria real de la mercadería en cuestión...*

*Se le imputa a **Sergio Javier CAZACHKOFF** el haber intervenido en la introducción al país de la mercadería documentada a través del despacho de importación N° 06 001 IC04 078983 F a nombre de “METROIMPORT ELECTRONIC S.A.” en los cuales habría intervenido CAZACHKOFF como representante legal de “REPRESENTACIONES TECNOLÓGICAS S.A.”, quien sería la destinataria real de la mercadería en cuestión (...).”*

Los hechos referidos fueron encuadrados por los acusadores en el delito de contrabando tipificado por los artículos 863 y 864 inc. “b”, con el agravante del art. 865, inc. “f”, del Código Aduanero; y les fue atribuido a VALÍA y CAZACHKOFF en calidad de autores (art. 45 del C.P.).

II. Postura de las partes respecto a la suspensión de juicio a prueba.

2. Por la presentación digital de fecha 02/11/2021, la defensa del imputado Sergio Javier CAZACHKOFF solicitó que se conceda a su asistido la suspensión de juicio a prueba. En tal escrito, además, la defensa planteó “... *la inconstitucionalidad del art 865 del Código Aduanero en cuanto a la escala mínima de la pena de prisión pacíficamente admitida por la Jurisprudencia del fuero*”.

En ese sentido, refirió que ofrecía la realización de tareas comunitarias por un año (ocho horas mensuales), y una donación por la suma de 200.000 pesos. Ello, sin perjuicio de solicitar que se lo





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

exima de quedar inhabilitado para ejercer el comercio, habida cuenta de que de ello trabaja su asistido y que, por ello, se trata de su “*medio de vida*”.

En consecuencia, solicitó que se fije audiencia en los términos del art. 293 del C.P.P.N.

3. La concesión del instituto de suspensión de juicio a prueba fue también solicitada por el imputado Marcelo Víctor VALÍA -y su letrado defensor- mediante presentación digital de fecha 04/11/2021 (ocasión en la que se adhirió al planteo de inconstitucionalidad referido en el punto anterior), a cuyo contenido se remite por razones de brevedad y para evitar reiteraciones innecesarias, pero que debe considerarse como parte integrante de la presente.

4. En función de los planteos referidos en el punto anterior, este Tribunal -además de requerir a la División Planificación Penal de la AFIP-DGI que remita un informe patrimonial respecto de los encausados y de certificar los antecedentes que pudieran registrar ante el Registro Nacional de Reincidencia- fijó audiencia en los términos del primer párrafo del art. 293 del C.P.P.N., la cual se celebró en fecha 23/11/2021, conforme surge del acta labrada en aquella oportunidad e incorporada en el sistema informático lex100.

5. En el marco de dicha audiencia, los imputados CAZACHKOFF y VALÍA ratificaron el pedido de suspensión de juicio a prueba efectuado por escrito, el cual consideraron procedente de acuerdo a los argumentos expuestos en ese acto.

Para mayor ilustración, a continuación se procederá a plasmar el contenido de la audiencia celebrada en esa oportunidad:

A) Cedida que fue la palabra a la defensa, manifestó:
“... que ratifica y se remitía a las presentaciones hechas por escrito. Respecto del Sr. Cazachkoff, además de remitirse al planteo de inconstitucionalidad formulado por escrito, manifiesta que en la causa se lo imputa por una sola destinación aduanera. Refiere que el Sr. Cazachkoff cumplió las pautas de conducta fijadas en la causa



anterior... En síntesis, ratifica el pedido formulado por escrito, ofreciendo las tareas comunitarias por el término de un año, a razón de 8 horas mensuales, y una reparación del perjuicio por la suma de 200.000 pesos. Aclara que cambia el lugar sugerido para las tareas comunitarias, toda vez que la fundación ofrecida ya no acepta este tipo de tareas, por lo que viene a ofrecer que se realicen en la Escuela Infantil N° 5 de la CABA (área de educación integral, Región 1° A, con sede en la calle Letonia 96 de CABA). Respecto de su asistido Valía, refirió que también ratifica la presentación hecha por escrito, menciona que no tiene ningún tipo de antecedentes. Recuerda que al nombrado se le imputa su intervención en tres operaciones aduaneras. Refiere que, básicamente, se remite a la presentación efectuada por escrito, ofreciendo las mismas tareas comunitarias (en el mismo lugar y bajo las mismas condiciones referidas anteriormente), e igual monto para la reparación del perjuicio.

B) Cedida que fue la palabra al letrado de la querella, refirió: "... que en el día de la fecha esos representantes de la querella hicieron una presentación por escrito (que ya está incorporada al incidente por sistema lex100), en el que manifestaron su oposición a que se conceda la suspensión del proceso a prueba, como así también a que se declare la inconstitucionalidad del mínimo de la escala penal previsto para el delito contenido en el art. 865 del Código Aduanero¹. Así, refirió que se remite a esa presentación por cuestiones de brevedad, pero agregó que se oponen a la suspensión del proceso a prueba en función del delito imputado en el requerimiento de elevación a juicio; cuya pena puede ser mayor a 3 años (teniendo en cuenta el mínimo legal de 4 años previsto por la ley). Indica que esa escala penal es constitucional y así lo ha validado la jurisprudencia, lo que haría inaplicable el instituto que solicitó la defensa. Refiere que más allá de que analizar la constitucionalidad de una norma sería invadir la zona que se

¹ Dicha presentación, efectivamente fue incorporada por sistema lex100, a cuyo contenido se remite por razones de brevedad, pero que debe considerarse como parte integrante de la presente.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

encuentra reservada a otro poder del Estado, le resulta importante remarcar que el momento procesal oportuno para determinar esta cuestión sería en ocasión de fijar la pena, y no con motivo de analizar la viabilidad de la suspensión del juicio a prueba. Hizo reserva de recurrir en casación y del caso federal”.

C) Asimismo, en ese acto se consultó a los imputados si prestaban conformidad para eventualmente donar la suma ofrecida -en concepto de reparación del perjuicio- a una entidad de bien público (teniendo en cuenta la oposición de la querella a que se conceda el instituto cuya aplicación se requirió), a lo que los nombrados manifestaron que sí prestaban conformidad.

D) Luego, **cedida la palabra a la representante del Ministerio Público Fiscal, la Sra. Auxiliar Fiscal manifestó:** “... *En primer lugar... que su actuación se encuentra bajo la supervisión del Sr. Fiscal General de la Fiscalía N° 1 del fuero, Dr. Marcelo Agüero Vera. Luego, recordó que esa Fiscalía, en estos casos en los que se solicita la suspensión de juicio a prueba (como el presente), realiza un análisis de la cuestión que se divide en dos aspectos; el primero, vinculado con la viabilidad legal del instituto (si se dan los requisitos de fondo y de forma para su concesión), para determinar si se dan los objetivos propios de este instituto. Superado este primer análisis, analizan los ofrecimientos concretos efectuados por los imputados. Recordó brevemente el objeto procesal de las actuaciones, y la calificación legal asignada a los sucesos en el requerimiento fiscal de elevación a juicio, remarcando que, como advirtió el Sr. Presidente, no corresponde en esta audiencia discutir hechos ni prueba, sino que hace referencia a ello como una somera mención para establecer la calificación legal provisoria de los hechos. Asimismo, recuerda que también está imputado en la causa el Sr. Vilches, con quien ha firmado un juicio abreviado en el día de la fecha (conforme acta que se incorporará al sistema lex100). Dicho ello, refirió que el delito imputado tiene una escala penal que va de los 4 a los 10 años de prisión, lo que eventualmente impediría la*



concesión de la suspensión de juicio a prueba, toda vez que no permitiría la ejecución condicional (cfr. art. 26 del C.P.). Sin embargo, refirió que esa parte siempre realiza un análisis respecto de la constitucionalidad de la escala penal (fijada en abstracto), con la finalidad de evaluar su razonabilidad para el caso concreto. En ese sentido, esa parte siempre ha considerado que esa escala penal no resulta en abstracto desproporcionada, ni contraviene normas de orden superior, en tanto el legislador es soberano para definir la política criminal. Al respecto, citó fallos de la CSJN, en los que se ha establecido que el único juicio que deben realizar los tribunales es el de constitucionalidad, pero que no se encuentra facultado para inmiscuirse en cuestiones que hagan a la oportunidad, acierto o conveniencia del criterio del legislador, al sancionar una ley en el ámbito propio de sus funciones. Dicho esto, refirió que corresponde analizar si esa escala penal resulta inconstitucional en el caso concreto. En ese sentido, refirió que el Dr. Marcelo Agüero Vera (titular de la Fiscalía que representa), ha entendido que las penas no pueden aplicarse automáticamente, sino que es necesario realizar un análisis en el caso concreto, para determinar si resultan proporcionadas y razonables (cfr. las pautas establecidas en los arts. 40 y 41 del C.P.). Ello, a fin de evitar soluciones injustas a los procesos. En ese sentido, recordó lo dicho al respecto por la CSJN, en cuanto sostuvo que la aplicación de las penas no puede resolverse por fórmulas matemáticas, sino que debe necesariamente exigirse un análisis de su razonabilidad, para que su aplicación sea aceptada en un Estado de Derecho de acuerdo al principio de culpabilidad; es decir, para que la sanción aplicada sea proporcional al hecho cometido (citó jurisprudencia en ese sentido de la CSJN). Refirió que esa parte también ha evaluado otros factores, vinculados con las condiciones personales de los imputados, su edad, la falta de antecedentes computables, y que nunca estuvieron detenidos. Asimismo, expresó que también se han evaluado otros factores, como la escasa afectación al bien jurídico tutelado por la norma (como





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

refirió la defensa, Cazachkoff solo habría intervenido en una operación aduanera, y Valía en cuatro), que también se ha tenido en cuenta el valor FOB de la mercadería, como así también que se ha ofrecido, como reparación del perjuicio, un monto que prima facie resulta razonable, y también que han ofrecido tareas comunitarias que tienen un fin social, y que para esa representante del Ministerio Público Fiscal sería una salida más eficiente que la imposición de una pena de prisión de cumplimiento efectivo. Expresó que este análisis no estaría completo si no se recuerdan los objetivos del instituto de la suspensión de juicio a prueba, que tienen que ver con un derecho penal más eficaz, menos lesivo, más racional, que toma en cuenta la dignidad de la persona humana, que igualmente cumple los objetivos del derecho penal y que privilegian el fin preventivo especial y general de las penas (citó doctrina al respecto); todo lo cual se ajusta a los parámetros establecidos por la CSJN en el precedente “Acosta”, que adopta la tesis amplia sobre el instituto. Remarcó que, en función de la fecha de comisión de los hechos, no resulta operativa la prohibición prevista en la última parte del 76 bis del Código Penal. Dicho todo esto, consideró que la pena a imponer en el caso concreto podría ser de ejecución condicional. Por ello, refirió que corresponde que esa parte analice los ofrecimientos efectuados por los imputados. En cuanto a la reparación del daño, recordó que deben cumplirse ciertas pautas que tienen que ver con la proporcionalidad del daño concreto, con las posibilidades concretas de los imputados y con la voluntad superadora del conflicto. En este sentido, entendió que la suma ofrecida por los imputados resulta razonable, y refirió que tampoco tiene objeciones a que las sumas de dinero sean donadas a una entidad de bien público. En cuanto a las tareas comunitarias, recordó que tienen un fin social. Por ello, el lugar a cumplirlas ofrecido por las defensas estaría correcto, en la medida que pueda certificarse el fin propuesto, pero solicita que sean por un año y medio, a razón de cuatro horas semanales. En cuanto a las inhabilitaciones, recordó que se solicitó que se los exima de la



auto inhabilitación para ejercer el comercio y para realizar actividades de importación y exportación (argumentando razones de índole laboral, de acuerdo al artículo 14 de la C.N.), por lo que esa parte no se opone al respecto, solo requiere que se auto inhabiliten para ser funcionarios públicos y para desempeñarse como miembros de las fuerzas de seguridad (art. 876, incs. “h” y “f” del C.A.). Por último, refirió que la multa prevista por el delito imputado resulta ser accesoria e independiente del órgano judicial (citó fallo de la CSJN).

E) Con posterioridad, se corrió nuevo traslado a la defensa, para darle la posibilidad de manifestar lo que considere pertinente en función de lo sostenido por la representante de esa parte respecto a la carga horaria de las tareas comunitarias, como también por el criterio de la parte querellante.

Tras ello, el letrado de la defensa refirió: “... que comparte la posición de la Fiscalía, pero indicó que tiene una cuestión que mencionar sobre la carga horaria de las tareas comunitarias requerida por la Fiscalía. Al respecto, refirió que el Consulado de Italia le requiere a Cazachkoff, para poder viajar a ese país y rendir un examen que tiene previsto, que tenga finalizado cualquier proceso penal que pudiese tener en curso. Por ello es que requiere de la Fiscalía, si así lo puede comprender, disminuir del año y medio al año, incrementar la carga semanal en horas, e inclusive si requiere el incremento en un 50% del monto ofrecido como reparación (para ser donado a una entidad de bien público), así lo ofrece esa defensa, pero remarcó que resulta relevante para su asistido concluir con la suspensión de juicio a prueba en un plazo menor al requerido por la Fiscalía”.

F) Cedida la palabra nuevamente a la Sra. representante de la Fiscalía, refirió que: “... no objeta lo dicho por la defensa, y solicita que las tareas sean fijadas por el término de un año, a razón de 6 horas semanales, que pueden ser distribuidas y cumplidas como el imputado en las medidas de sus posibilidades, de acuerdo a su disponibilidad laboral. En definitiva, y por lo dicho, **la Sra. Auxiliar**





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

Fiscal prestó el consentimiento para que se conceda la suspensión del juicio a prueba requerida por los imputados, por un año, con la carga horaria de 6 horas semanales respecto de ambos, y solicitó que se impongan las reglas de conducta previstas por el art. 27 del C.P.

Todo ello, fue tenido presente por el Tribunal y, luego, se preguntó a los imputados si querían agregar algo, a lo que manifestaron que no.

III. Análisis sobre la cuestión planteada.

6. Previo a todo, encuentro importante señalar que -siguiendo el criterio de Andrés J. D'Alessio²- considero que el instituto de la *probation* constituye una excepción al principio de persecución pública contenido en el art. 71 del Código Penal, toda vez que se trata de un supuesto que responde al principio de “oportunidad reglada”. Ello significa que para permitir la aplicación de este instituto el legislador ha establecido determinados requisitos -positivos y negativos- en el artículo 76 bis del Código Penal³.

En ese procedimiento alternativo, se encuentran claramente diferenciados los roles del Tribunal, los del Ministerio Público Fiscal y las demás partes.

Pues bien, la Fiscalía cumple una doble función en la audiencia de suspensión de juicio a prueba. Por un lado, dictamina si se verifican -o no- los presupuestos legales para la procedencia del instituto. Por otra parte, al exigir su consentimiento como uno de los requisitos de procedencia, queda claro que el legislador confió al Ministerio Público Fiscal -como titular de la acción penal pública- el juicio de oportunidad político criminal para determinar la conveniencia de continuar o interrumpir la persecución penal en cada caso concreto, que obviamente deberá ser ejercido “*en el marco definido por los requisitos legales*” del instituto⁴.

² “Código Penal de la Nación. Comentado y Anotado”, Ed. La Ley, 2ª edición, año 2010, tomo I, pág. 1093.

³ Alberto Bovino, Mauro Lopardo y Pablo Rovatti: “Suspensión del procedimiento a prueba. Teoría y práctica”, Ed. Ad-Hoc, año 2016, pág. 349.

⁴ Bovino, Lopardo y Rovatti: ob. cit, pág. 80.



Respecto a la primera de las funciones, resulta ser el Tribunal quien tiene a su exclusivo cargo la potestad de realizar el “control de legalidad”, esto es, decidir -en cada caso- si se cumplen o no los requisitos (positivos y negativos) establecidos en la ley para que proceda la suspensión del juicio a prueba⁵.

En consecuencia, la opinión del Ministerio Público Fiscal sobre el cumplimiento de los requisitos legales no puede vincular al Tribunal⁶, puesto que ello implicaría desplazar las “facultades jurisdiccionales” hacia una de las partes⁷.

Sin embargo, respecto a la segunda de las funciones, cuando la Fiscalía se pronuncia sobre la oportunidad y conveniencia para continuar o interrumpir la persecución penal en cada caso concreto, el Tribunal solo puede realizar el control de razonabilidad y fundamentación exigido por el art. 69 del Código Procesal Penal de la

⁵ Aunque ello, de ningún modo impide que las partes se pronuncien al respecto -tal como lo hicieron ampliamente en el presente caso, en la audiencia celebrada en los términos del art. 293 del C.P.P.N.-; pero su opinión sobre la concurrencia o no de los requisitos legales no resulta ser vinculante para el Tribunal, ni siquiera cuando la Fiscalía recepta favorablemente el planteo de la defensa (Bovino, Lopardo y Rovatti: ob. cit, pág. 325 y 327).

⁶ En ese mismo sentido, el Dr. Javier Carbajo sostuvo que el consentimiento prestado por la representante del Ministerio Público Fiscal no puede ir en desmedro de la expresa prohibición dispuesta por el legislador, por lo que convalidó el rechazo de la *probation* decidido por este Tribunal por no cumplirse los requisitos legales, pese al expreso consentimiento que había prestado la Fiscalía (Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, en causa “Liotti s/ inf. ley 24.769”, Reg. 11/2021, de fecha 11/2/2021). En igual sentido se expidió el Dr. Guillermo J. Yacobucci y, en concreto, indicó que: “... *el contenido del art. 76 bis, cuarto párrafo del CP, impide que la jurisdicción bloquee el progreso de la acción si no hay de parte de su titular público un pronunciamiento expreso favorable a la petición del imputado. Pero, a su vez, sin perjuicio del pronunciamiento favorable del titular de la acción penal pública, lo cierto es que ese consentimiento está sujeto al control de legalidad básico que es parte de la competencia de la jurisdicción respecto de los actos que se desenvuelven en las causas que tramitan ante sus estrados. Ese análisis de la legalidad del pronunciamiento no implica la confusión de competencias ni la necesaria coincidencia argumentativa o decisoria entre la jurisdicción y el Ministerio Público Fiscal, sino que, por el contrario, se trata de una inspección que tiende a constatar que se ha actuado dentro del margen de atribuciones legales de las partes...*” (Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, en causa “Huiñac Huaranca, Grover Alfred s/ inf. ley 22.415”, Reg. 257/2021, de fecha 11/3/2021).

⁷ Bovino, Lopardo y Rovatti: ob. cit, págs. 348/350.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

Nación; control que debe ser independiente de la opinión que el órgano judicial pudiese tener al respecto.

En definitiva, queda claro que el Tribunal debe verificar la existencia de las exigencias -requisitos o condiciones- contenidas en el art. 76 bis del Código Penal para autorizar la aplicación de la suspensión del proceso a prueba, pero no puede valorar las circunstancias apreciadas por el Ministerio Público que no constituyen exigencias legales para la aplicación del instituto.

En este mismo sentido, se sostuvo que el análisis de legalidad del pronunciamiento de la Fiscalía no implica la confusión de competencias ni la necesaria coincidencia argumentativa o decisoria entre la jurisdicción y el Ministerio Público Fiscal, sino que se trata, por el contrario, de una inspección tendiente a constatar que se ha actuado dentro del margen de atribuciones legales de las partes⁸.

7. Sentado ello, corresponde adelantar que -por los argumentos que a continuación se expondrán- se hará lugar a la suspensión de juicio a prueba que fue solicitada en favor de los imputados CAZACHKOFF y VALÍA.

8. Por un lado, habiendo realizado el respectivo **control de legalidad**, se advierte que se encuentran satisfechos los requisitos de procedencia que resultan aplicables al presente caso para que proceda la suspensión del juicio a prueba. Ello, de acuerdo a los siguientes motivos:

A. En primer lugar, cabe mencionar que al presente caso no resulta aplicable la cláusula que excluyó el instituto de la *probation* a los imputados por delitos reprimidos por la ley 22.415 (prevista en el último párrafo del artículo 76 bis del Código Penal, según reforma de la ley 26.735⁹), toda vez que los hechos que conforman el objeto procesal de la presente causa -y que se le atribuyen a CAZACHKOFF y VALÍA- habrían sido cometidos

⁸ Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, Reg. 656/19, voto en disidencia del Dr. Guillermo J. Yacobucci en la causa "Roldán", de fecha 22/4/2019.

⁹ B.O. el día 28 de diciembre de 2011.



durante los meses de junio y julio de 2006¹⁰, es decir, con anterioridad a que dicha cláusula entre en vigencia.

B. Por otro lado, y en lo que hace al ámbito de aplicación de la norma, cabe recordar que la primera parte del art. 76 bis del Código Penal establece que la suspensión de juicio a prueba procede contra los delitos reprimidos con una pena de reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años; mientras que el cuarto párrafo de esa misma norma permite acceder al instituto cuando las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable.

En ese sentido, debe recordarse que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ya estableció que: “... *el criterio que limita el alcance del beneficio previsto por el art. 76 bis a los delitos que tienen prevista una pena de reclusión o prisión cuyo máximo no supere los tres años se funda en una exégesis irrazonable de la norma que no armoniza con los principios enumerados, toda vez que consagra una interpretación extensiva de la punibilidad que niega un derecho que la propia ley reconoce, otorgando una indebida preeminencia a sus dos primeros párrafos sobre el cuarto al que deja totalmente inoperante...*” (Confr. “ACOSTA, Alejandro Esteban S/ inf. art. 14, 1º párrafo de la Ley 23.737”, causa nro. 28/05, del 23/4/2008).

De este modo, el Máximo Tribunal zanjó la controversia dogmática y jurisprudencial entre la aplicación de la tesis restringida o la amplia, **al admitir que para la concesión de la *probation* basta que pueda imponerse condena de ejecución condicional en el caso concreto.**

¹⁰ En efecto, conforme surge de las actuaciones, los permisos de embarque a través de los cuales se documentaron las operaciones de importación que se le imputan a VALÍA (Nros. 06 001 IC04 078958 H, 06 073 IC04 112997 X, 06 073 IC04 101816 T y 06 073 IC04 093986 Y) fueron oficializadas, respectivamente, los días 12/06/2006, 14/07/2006, 27/06/2006 y 13/06/2006; mientras que la operación que se le atribuye a CAZACHKOFF (Nro. 06 001 IC04 078983 F) fue oficializada el 12/06/2006.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

Sentado ello, teniendo en cuenta que la calificación legal atribuida a los hechos que se le atribuyen a VALÍA y CAZACHKOFF (art. 865 del Código Aduanero) prevé una escala penal que va desde los 4 a los 10 años de prisión (es decir, que por esa escala penal en abstracto no resultaría posible dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable -cfr. lo establecido en el art. 26 del Código Penal- y que, por ello, los imputados no podrían acceder al instituto de la suspensión del juicio a prueba), resulta necesario que, en esta instancia, se dé **tratamiento al planteo de inconstitucionalidad que efectuó la defensa respecto del mínimo de la escala penal aplicable al presente caso**, puesto que, en caso de tener acogida favorable, resultaría viable la concesión del instituto (al menos en lo que hace a este requisito).

Respecto a este planteo, en primer lugar debe recordarse que -al ejercer las facultades de control de constitucionalidad de las leyes- el órgano judicial debe obrar con extrema prudencia, toda vez que si bien se encuentra habilitado para verificar si las normas cuya aplicación se pretende en un caso concreto se contraponen -o no- a un precepto constitucional, no posee la potestad de determinar la eficacia o acierto de dicha norma, ya que esa tarea es exclusiva de los órganos políticos creados para tal fin y establecidos por la Constitución Nacional¹¹.

Por ello, la declaración de inconstitucionalidad debe estimarse como un remedio de “*ultima ratio*” en el orden jurídico, no debiendo recurrirse a aquella sino cuando una estricta necesidad así lo requiera; esto es, cuando no exista posibilidad alguna de compatibilizar la ley que se pretende aplicar con los preceptos establecidos en la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos que gocen de esa jerarquía.

¹¹ Entre dichas funciones, claramente se encuentra la de declarar la criminalidad de los actos, desincriminar otros e imponer penas (Fallos: 11:405; 191:245 y 275:89); como así también aumentar o disminuir la escala en los casos en que lo estima pertinente.



Este es el sentido en que se expresó Máximo Tribunal, al sostener que *“... la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional, ya que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Ley Fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente, y que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable. De lo contrario, se desequilibraría el sistema constitucional de los tres poderes, que no está fundado en la posibilidad que cada uno de ellos actúe destruyendo la función de los otros, sino en que lo haga con la armonía que se exige para el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley. Tales razones hacen que esta Corte Suprema, al ejercer el elevado control de constitucionalidad, deba imponerse la mayor medida, mostrándose tan celosa en el uso de sus facultades como del respecto que la Carta Fundamental asigna, con carácter privativo, a los otros poderes (Fallos: 226:688; 242:73; 285:369; 300:241 y 1.087)...”* (Fallos: 314:438).

Sin perjuicio de lo expuesto anteriormente, también es sabido que *“... El control judicial de constitucionalidad, y la eventual declaración de inconstitucionalidad de una norma o un acto, es un deber (u obligación) que implícitamente impone la constitución formal a todos los tribunales del poder judicial cuando ejercen su función de administrar justicia, o cuando deben cumplir dicha norma o dicho acto”*¹².

En efecto, desde sus inicios la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció las bases del control judicial de constitucionalidad en el sistema argentino, estableciendo que *“... Es*

¹² Confr. Germán J. BIDART CAMPOS, "Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino" Tomo I-A, Nueva edición ampliada y actualizada a 1999-2000, EDIAR, pág. 403 -cit. por C.N.A.P.E., Sala “B”, Reg. N° 944/06, voto del Dr. Hornos-.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los Tribunales de Justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora, uno de los fines supremos y fundamentales del poder judicial nacional y una de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra los abusos posibles é involuntarios de los poderes públicos..."¹³.

Por ello, queda claro que el Poder Judicial tiene la atribución y **el deber de examinar las leyes en los casos concretos** que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para constatar si guardan o no conformidad con ésta y/o con los tratados internacionales que gozan de esa jerarquía, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella (Fallos 308:490).

Ahora bien, en cuanto a la inconstitucionalidad que se trata en el caso concreto, resulta oportuno remarcar que -conforme se ha establecido- el análisis que los tribunales deben realizar sobre la escala punitiva fijada para un delito en concreto **se funda en un juicio que analice su razonabilidad, mediante la confrontación de la ley penal con las normas de jerarquía constitucional que la fundan y limitan, a fin de determinar si la pena cuestionada es irracional o expresa una desmesura extrema** entre las privaciones que implica y el disvalor del delito para el que está prevista, al punto de esgrimirse como cruel o repugnante a la dignidad humana (Fallos 314:424).

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que, en el caso de imputarse a la ley crueldad o desproporcionalidad respecto del injusto atribuido, la única interpretación posible es la que tiene en cuenta la razonabilidad de la

¹³ Confr. Fallos, 33:162, "Municipalidad de la Capital e/Isabel A. de ELORTONDO"; fallo que data del año 1888.



ley confrontándola con las normas de jerarquía constitucional que la fundan y limitan.

En efecto, sostuvo que “... *De la confrontación de la norma legal con sus correspondientes de la Ley Fundamental surge, pues, como criterio que permite precisar los límites a considerar ante la invocación de falta de proporcionalidad entre la pena conminada y la ofensa cometida, el que se deriva de la propia naturaleza garantizadora del principio de proporcionalidad de la pena, que opera únicamente para limitar los excesos del poder punitivo estatal respecto de eventuales transgresores a las leyes, y que determina que la proporcionalidad no puede resolverse en fórmulas matemáticas, sino que sólo exige un mínimo de razonabilidad para que la conminación penal pueda ser aceptada por un Estado de Derecho. En ese sentido, **son incompatibles con la Constitución las penas crueles o que consistan en mortificaciones mayores que aquellas que su naturaleza impone (art. 18 de la Constitución Nacional), y las que expresan una falta de correspondencia tan inconciliable entre el bien jurídico lesionado por el delito y la intensidad o extensión de la privación de bienes jurídicos del delincuente como consecuencia de la comisión de aquél, que resulta repugnante a la protección de la dignidad de la persona humana, centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional***” (Fallos: 314:424)¹⁴.

En definitiva, el Más Alto Tribunal ha dicho que “... *las penas son crueles, en el sentido que no deben ser desproporcionadas con relación al contenido del injusto del hecho. Toda medida penal que se traduzca en una privación de derechos debe guardar proporcionalidad con la magnitud del contenido ilícito del hecho, o sea, con la gravedad de la lesión del bien jurídico concretamente afectado por el hecho, porque las previsiones legales expresan tales magnitudes a través de las escalas penales*” (cfr. Fallo: 329:3680).

¹⁴ El destacado es de la presente.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

Así, sobre la base de los parámetros precedentemente establecidos, y sin perjuicio de no desconocer en forma alguna la plena autoridad del legislador de fijar las escalas penales para las conductas que se estipulen como delictivas (ni mucho menos aun que el Tribunal se inmiscuya en el examen de la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en ese ámbito propio de sus funciones), tras haber ejercido el control de constitucionalidad al que faculta -y exige- la Constitución Nacional, se considera que existen ciertas **particularidades en el presente caso**¹⁵ que conducen al suscripto a coincidir con la defensa (y la representante de la Fiscalía) en cuanto a que la hipotética imposición a los imputados CAZACHKOFF y VALÍA de la pena mínima prevista para el supuesto del arts. 865 inciso “f” del Código Aduanero (cuatro años de prisión de efectivo cumplimiento) resultaría -en el supuesto concreto- una sanción desproporcionada a la luz de los principios de proporcionalidad, razonabilidad y culpabilidad.

Ello, de acuerdo a las siguientes circunstancias:

En primer lugar, corresponde mensurar las particularidades propias de los hechos objeto de juzgamiento, para valorar la intensidad en la lesión al bien jurídico tutelado. Ello resulta importante puesto que, como lo dispusiera la Corte Suprema de Justicia de la Nación, para analizar casos como el presente corresponde establecer la correspondencia entre el bien jurídico lesionado por el delito y la intensidad o extensión de la privación de

¹⁵ Al respecto, también resulta oportuno traer a colación lo explicado por el distinguido profesor Germán Bidart Campos, cuando indicó que cada caso “... necesita la lupa judicial concreta, y si hay muchos recovecos que ella debe examinar, tampoco cabe sostener que los jueces sólo pueden verificar “abstractamente” las normas y desentenderse de los “efectos” que produce, porque para un caso (una norma determinada) puede ser constitucional y para otro inconstitucional. Y eso no se alcanza a saber con el manejo de standards o clisés formulistas, sino con la búsqueda minuciosa de “lo objetivamente justo para el caso”, lo justo en concreto según propio vocabulario del derecho judicial de la Corte Suprema” (Germán Bidart Campos, “Reflexiones constitucionales sobre la incriminación de la evasión fiscal y las infracciones formales”, El Derecho, t. 154, p.853).



bienes jurídicos del acusado como consecuencia de la comisión de aquel (Fallos 314:424).

En el presente caso, no puede perderse de vista que de los 32 hechos que conforman el objeto procesal de la causa, a CAZACHKOFF se le imputa solo 1; mientras que a VALÍA se le atribuye haber intervenido en 4.

De ello se colige -tal como sostuvo la Sra. representante del Ministerio Público Fiscal en el caso- la baja intensidad del daño que los nombrados habrían causado a partir de los hechos que les fueron imputados, lo que la condujo a sostener que la imposición de una pena de prisión de efectivo cumplimiento -en tales condiciones- no guardaría proporcionalidad o correspondencia con el contenido de injusto de los hechos que se juzgan.

Sumado a la circunstancia referida anteriormente (que, como se dijo, me conduce a sostener que la eventual imposición a los imputados de una pena de prisión de efectivo cumplimiento resultaría desproporcional al contenido de injusto de los hechos), no puede pasar desapercibido el hecho de que **los sucesos que se le imputan a los nombrados datan del año 2006** (es decir, que habrían sido cometidos hace más de 15 años), como así también el extenso tiempo que ha insumido la sustanciación de la presente causa (ver comienzo de las actuaciones a fs. 929 de los autos principales); circunstancia que, a mi juicio, indefectiblemente debe tener influencia al momento de considerar qué pena eventualmente se le debería imponer a los encausados.

En efecto, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que las restricciones que importa la sustanciación del proceso penal son equiparables a una pena que no dimana de una sentencia condenatoria firme, pero que igualmente el individuo padece física y moralmente, no porque haya delinquido, sino para saber si ha delinquido o no¹⁶; de modo que, cuando se trata -como el presente caso- de una sustanciación extensa, aquella

¹⁶ Confr. “MOZZATTI, Camilo y otro”, sentencia del 17/10/1978.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

circunstancia debe tenerse en cuenta a fin de considerar la pena que se le podría imponer a los imputados y, en consecuencia, para valorar el planteo de inconstitucionalidad del mínimo penal establecido por el art. 865 inciso “f” del Código Aduanero.

En ese sentido, también se ha señalado que *“Se admite la posibilidad de tomar en cuenta estas circunstancias atenuando la pena, pero esto no tiene que ver con el sufrimiento concreto que haya padecido el procesado, sino más bien con el deber estatal de indemnizar los daños provocados para el logro de un fin. Es irrelevante que éstos puedan ser calificados de legítimos o de inevitables, pues rigen aquí los mismos principios que llevan a imputar a la condena el tiempo de prisión preventiva. La presunción de inocencia puede ser legítimamente revertida para llevar adelante en forma efectiva el proceso penal, pero esto genera el deber de compensar esa injerencia extraordinaria de alguna forma”*¹⁷.

En este sentido, cabe recordar que este Tribunal declaró la inconstitucionalidad o perforó el mínimo de la escala penal en otras causas en las que se juzgaba solo un hecho encuadrado en el art. 865 del Código Aduanero (por ejemplo, ver sentencia de fecha 12/05/2020 en causa CPE 990000046/2010/TO1, caratulada: “CARABAJAL, Darío Ernesto S/ CONTRABANDO”; sentencia de fecha 22/12/2021 en causa CPE 1134/2013/T01, caratulada “MARCHETTI, Roberto y PARDO PIÑON, Jorge Rodrigo s/infracción ley 22.415”, entre otras).

En suma, a la desproporción entre el contenido de injusto de los hechos -por la baja intensidad en que se habría afectado el adecuado control del servicio aduanero- con la pena mínima que en abstracto contempla la figura penal; como así también al extenso tiempo transcurrido desde que se habrían cometido los hechos y desde que se viene sustanciando el expediente, corresponde también agregarle que, conforme se ha constatado en autos, los imputados CAZACHKOFF y VALÍA resultan ser personas que realizan una

¹⁷ ZIFFER, Patricia S., “Lineamientos de la determinación de la pena”, Ad-Hoc, 2da. edición, Buenos Aires, 1999, pág. 144.



actividad comercial lícita en el territorio nacional¹⁸; así como también se tiene en cuenta la circunstancia de que los nombrados han permanecido durante todo el proceso en libertad, lapso en el cual se sometieron cabalmente a la autoridad de los órganos jurisdiccionales que entendieron en la causa.

En definitiva, todas esas circunstancias particulares del caso llevan a concluir que la eventual imposición de una pena de cumplimiento efectivo a los imputados implicaría una desproporcionada reacción penal incompatible con “... *la protección de la dignidad de la persona humana, centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional...*” (Fallos: 314:424) y, por lo tanto, con los arts. 18 y 28 de la Constitución Nacional.

Sobre ello, no puede pasar desapercibido que -como es sabido- las penas privativas de libertad tienen como finalidad esencial la resocialización de los condenados (art. 1, ley 24.660; arts. 18 y 75.22, CN; art. 5.6, CADH; art. 10, 3 PIDCyP); por lo que, de acuerdo a las circunstancias relatadas con anterioridad, se considera fundadamente que -en el caso concreto- no sería conducente ni necesaria la aplicación de una eventual pena de prisión de cumplimiento efectivo -transcurridos más de 15 años desde que se habrían cometido los hechos- para responder al fin resocializador con

¹⁸ En efecto, de los informes aportados por la AFIP (y que se incorporaron a este incidente por sistema lex100) surge que VALÍA realiza la actividad de “*Venta al por mayor de equipos, periféricos, accesorios y programas informáticos*” y “*Servicios personales n.c.p.*” (que se encuentran como “vigentes” al día de la fecha) y que resulta ser socio gerente de la sociedad CMA INSUMOS; así como también surge que efectuó declaraciones juradas correspondientes al impuesto a las ganancias (desde el año 2007 en adelante) y al Impuesto al Valor Agregado. Por su parte, surge que CAZACHKOFF realiza la actividad de “*Servicios de asesoramiento, dirección y gestión empresarial n.c.p.*” y “*Servicios inmobiliarios realizados por cuenta propia, con bienes urbanos propios o arrendados n.c.p.*” (que se encuentran como “vigentes” al día de la fecha) y que principalmente se encuentra vinculado a la sociedad REPRESENTACIONES TECNOLOGICAS S.A. (sin perjuicio de que también posee vinculación con otras sociedades comerciales); así como también surge que efectuó regularmente declaraciones juradas correspondientes al Impuesto a las Ganancias y al Impuesto al Valor Agregado.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

relación a los imputados CAZACHKOFF y VALÍA (cfr. lo entendió también la representante de la Fiscalía)¹⁹.

Por todo ello, es que -en el presente caso en concreto- se hará lugar al planteo de inconstitucionalidad del mínimo de la escala penal previsto por la figura delictiva del art. 865, inc. “f” efectuado por la defensa de los imputados; y, por ello, teniendo en cuenta la posición de la Fiscalía (por la que entendió que la eventual condena que podría imponérsele a los imputados CAZACHKOFF y VALÍA -de acuerdo a las particularidades del caso- podría ser dejada en suspenso, cfr. lo establecido por el art. 26 del C.P.)²⁰, es que se encuentra cumplido el requisito previsto por el párrafo 4 del art. 76 bis del Código Penal para la concesión de la suspensión de juicio a prueba.

Por lo demás, cabe referir que -a entender del suscripto- no pueden prosperar los argumentos esgrimidos por el representante de la querella al postular el rechazo del planteo de inconstitucionalidad en trato. Ello así, en la medida en que -según se advierte- al emitir opinión sobre este extremo, el letrado de esa parte soslayó analizar las particulares circunstancias del caso concreto que se refirieron precedentemente, y simplemente consideró que la escala penal bajo examen era constitucional **en abstracto**. Al respecto, y de acuerdo a los lineamientos que ya fueron expuestos, el suscripto no desconoce que no compete a este órgano judicial juzgar sobre las razones de política criminal que llevaron al legislador a establecer esa escala punitiva, pero ello no implica que se le encuentre vedado

¹⁹ Por lo demás, cabe remarcar que distinta jurisprudencia de los Tribunales Orales en lo Penal Económico se ha manifestado en el sentido que aquí se falla (véanse, por ejemplo, los casos “Marullo Matías Leonel”, 25/08/14, “Hamra Alberto” del 17/09/15, “Shafer Ernesto Oscar”, 30/06/15 y “Shwiff Marcelo Leonardo y otro”, 23/05/16, del Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 2, el caso “Rimasa, Domingo s/22.415” del Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3 e, incluso, este Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 1 -con una integración distinta a la actual- en los casos “Goumaz Alberto Hugo” del 23/09/15 y “Milne Sebastián Javier” del 02/03/16; como así también en el caso “Zoratto Carlos Alberto” del 16/07/2021 -en la que intervino el suscripto como juez unipersonal, entre otros).

²⁰ Posición que actúa como límite de pretensión punitiva para el Tribunal.



analizar si las circunstancias concretas de un caso específico no determinen su inconstitucionalidad **para el caso concreto** (lo cual, en definitiva, se verifica en estas actuaciones, según considera el suscripto).

Más aún, la postura adoptada por la querella en este incidente resulta contradictoria con la mantenida por esa misma parte en las actuaciones principales de la presente causa con respecto al coimputado VILCHES, a quien se le atribuye haber participado en la comisión de los 32 hechos de contrabando agravado (entre los que están los 4 hechos que se le imputan a VALÍA y el único hecho imputado a CAZACHKOFF), en la medida que -respecto de VILCHES- la querella manifestó que se conformaba con que se le imponga la pena de dos años de prisión en suspenso que fue acordada entre el nombrado (asistido por su defensa) y la Fiscalía de juicio, en el acuerdo de juicio abreviado que fue presentado ante el Tribunal²¹.

C. Por otro lado, debe decirse que si bien el párrafo séptimo del art. 76 bis del C.P. excluye el acceso al beneficio de la *probation* para los casos en los que el delito imputado contemple la pena de inhabilitación, lo cierto es que la misma Corte Suprema de Justicia consideró expresamente aplicable la doctrina del referido caso “Acosta” en el caso “Norverto”²², por lo que concedió la *probation* a una persona que se le imputaba el delito reprimido en el art. 302 del Código Penal (que contempla la inhabilitación como pena conjunta, tal como ocurre con la figura penal que se imputa en autos).

De este modo, el suscripto entiende que el Máximo Tribunal también adoptó la tesis amplia en este aspecto, al reconocer que la suspensión del juicio a prueba es procedente en los supuestos

²¹ En concreto, la Sra. representante de la querella expresó que: “... considerando las especiales particularidades del presente, como el momento procesal y en especial el reconocimiento de culpabilidad del acusado, cabe señalar que esta parte querellante se conforma con las penas que considera pertinentes aplicar la vindicta pública, como la calificación legal de los hechos y la participación criminal del acusado...”.

²² “Norverto, Jorge Braulio s/ inf. Art. 302 del C.P.”, del 23/4/2008.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

en los que la inhabilitación está prevista como pena conjunta²³, como en el presente caso.

Además, en este mismo orden de ideas, resulta necesario subrayar que por medio de la resolución N° 24/00 de la Procuración General de la Nación -restablecida por la resolución 86/04-, se dispuso que: *“... la restricción que impone el último párrafo del art. 76 bis del Código Penal sea interpretada en el sentido de que se refiere a los delitos reprimidos exclusivamente con pena de inhabilitación...”* y que *“... cuando la pena de inhabilitación se encuentre prevista en forma conjunta o alternativa, sólo corresponderá dictaminar a favor del instituto, si se impone al imputado como regla de conducta durante todo el período de prueba el cese de la actividad en la que habría sido inhabilitado en caso de recaer condena...”*.

Asimismo, la doctrina ha admitido que el imputado puede auto-inhabilitarse como regla de conducta (Conf. Patricios, Jorge A., *La suspensión del juicio a prueba y su aplicación al delito de contrabando*, “Aduana News”, del 13/10/05, citado en Vidal Albarracín Héctor, *Delitos Aduaneros*, Editorial Mave, 2006, pág. 550).

Respecto a ello, el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3, en ocasión de expedirse en relación al pedido de suspensión del juicio a prueba en los autos Nros. 1301, caratulados: “MAZZOTTI, Edgardo Héctor S/ inf. art. 302 C.P.”, interpretó que: *“... la finalidad última de la pena de inhabilitación es también la reeducación del sujeto, pues a través de ella el Estado trata de evitar o corregir conductas disvaliosas; y ello también podía obtenerse mediante la imposición de la regla de conducta que impidiera el ejercicio del derecho, sin necesidad de llegar al dictado de una sentencia. Por ello, la objeción que se oponía para conceder la probation a los delitos que preveían pena de inhabilitación, referida a que causa alarma social el que se permita continuar con una actividad cuando*

²³ En ese sentido, lo interpreta D’Alessio, ob. cit., tomo I, p. 1100.



el sujeto no ha demostrado aptitud, quedó zanjada del modo ya expresado...”.

En dicho resolutorio, el mencionado Tribunal Oral también analizó la cuestión de la procedencia de la imposición de una limitación al ejercicio de un derecho a través de una regla de conducta, cuando ello está previsto como pena, y concluyó que la ley que implementó el beneficio bajo análisis, exige que sea solicitado por el imputado, ya que -en caso contrario- podrían afectarse garantías constitucionales de juicio previo, defensa en juicio y debido proceso.

En ese fallo se agregó que la imposición de reglas de conducta importa una restricción de derechos que, al no existir pronunciamiento condenatorio, solo resulta legítima mediando conformidad del peticionante, y que es en virtud de dicho consentimiento prestado al momento de solicitar el beneficio, que se lo puede sujetar jurídicamente a reparar y cumplir las reglas de conducta, obviándose el dictado de una sentencia.

En el caso en estudio, debe recordarse que dicho requisito se encuentra satisfecho, en la medida en que los imputados CAZACHKOFF y VALÍA voluntariamente ofrecieron auto inhabilitarse, por el tiempo que dure la suspensión del proceso a prueba, para ser funcionarios públicos y para desempeñarse como miembros de las fuerzas de seguridad (art. 876, incs. “h” y “f” del C.A.)²⁴; por lo que se entiende que este extremo tampoco se presenta como un obstáculo para la concesión del instituto cuya aplicación se requiere.

Finalmente, en cuanto a lo requerido por los encausados para que se les permita no auto-inhabilitarse para ejercer actividades de importación o de exportación (lo que fue admitido por la Fiscalía), corresponde mencionar que, de conformidad con lo establecido por el art. 1026 -inc. “b”- del Código Aduanero, la autoridad competente

²⁴ Sin perjuicio de que solicitaron que se los exima de la inhabilitación relativa al ejercicio del comercio (por ser su fuente de trabajo), lo que fue aceptado por la Fiscalía y este Tribunal también considera razonable, en la medida en que resulta ser la fuente de ingresos para los imputados y sus familias.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

para resolver sobre esa pena accesoria resulta ser la Dirección General de Aduanas; motivo por el cual no corresponde que el Tribunal se expida al respecto (tal como se explicará a continuación con respecto al pago de la multa).

D. Por otra parte, en cuanto a lo establecido en el párrafo quinto del art. 76 bis del Código Penal²⁵, corresponde advertir -tal como lo efectuó la Sra. representante de la Fiscalía- que, en casos en los que se solicitó la *probation*, no resulta exigible que los imputados efectivicen, en sede judicial, el pago del monto mínimo de la multa prevista por el art. 1026 del Código Aduanero.

En efecto, así lo ha establecido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Tortoriello de Boero” (Fallos 341:706), en el que se indicó que: “... *este Tribunal tiene establecido que la sanción de multa contemplada en el artículo 876, apartado 1, para los delitos de contrabando, tentativa y encubrimiento de contrabando es accesoria de la pena privativa de la libertad (Fallos: 321: 2926 y 323:637). Además, y esencialmente, en materia de contrabando la sanción judicial a aplicar es independiente de la decisión del órgano administrativo (artículos 876, apartado 1 y 1026 del Código Aduanero; Fallos: 323:637, considerando 5º). Finalmente, debe señalarse que la obligación del pago del mínimo de la multa del artículo 76 bis del Código Penal comprende solo a las penas pecuniarias previstas en forma conjunta o alternativa pero no así a las accesorias toda vez que estas últimas requieren como presupuesto para su aplicación la condena del imputado mediante sentencia firme, situación que no se condice con la suspensión del juicio a prueba*”.

E. Con relación al ofrecimiento efectuado por los imputados VALÍA y CAZACHKOFF para la reparación -en la medida de las posibilidades- del “daño” que pudiera haberse

²⁵ Que prescribe que, para la concesión de la suspensión de juicio a prueba en los casos de delitos que estuvieran reprimidos con pena de multa aplicable **en forma conjunta o alternativa** con la de prisión, será condición para la procedencia del instituto que se pague el monto mínimo de la multa.



ocasionado por la comisión de los hechos imputados, cabe señalar que el monto ofrecido fue considerado razonable por la Sra. representante de la Fiscalía General (aunque no fue aceptado por la querella).

Con relación a ello, cabe señalar que si bien la finalidad del instituto apunta, por un lado, a reparar el “perjuicio” ocasionado a la víctima y la sociedad, también tiene como objetivo principal la integración social de la persona encausada mediante el cumplimiento de pautas positivas de comportamiento, ya que la suspensión del juicio a prueba si bien tiene características de sanción, es esencialmente un tratamiento criminológico que parte de la comprensión por parte del imputado de su significado y su aceptación voluntaria, ya que el sujeto sometido a la prueba de comportamiento se verá encuadrado en un régimen de trabajo y supervisión.

En tales circunstancias, si se tiene en cuenta que la apreciación de la reparación no debe estar sujeta a un concepto civilista de satisfacción de los “daños” operados (sino atender a los fines del instituto), se entiende -al igual que lo hizo la Sra. representante del Ministerio Público Fiscal- que el ofrecimiento dinerario efectuado por los imputados (en el marco de la audiencia prevista en los términos del art. 293 del C.P.P.N.) resulta razonable, atendiendo a sus condiciones personales (principalmente, considerando el dinero que perciben por mes, conforme surge de los informes socioambientales y de la AFIP; como así también lo manifestado por los propios imputados ante el suscripto en ocasión de realizarse la audiencia prevista por el art. 293 del C.P.P.N.).

Por ello, de conformidad con lo propuesto, los nombrados deberán depositar la suma de 200.000 pesos, a pagar en el término de diez días de quedar firme la presente resolución.

En ese sentido, teniendo en cuenta la postura negativa exteriorizada por la querella, corresponde que ese dinero sea donado a





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

una entidad de bien público, que será “Cáritas Argentina”²⁶, quedándole habilitada la acción civil respectiva a la querella.

F. Asimismo, se considera razonable el ofrecimiento efectuado por los imputados VALÍA y CAZACHKOFF en los términos de los arts. 76 ter y 27 bis del Código Penal (que fue aceptado por la Fiscalía) y, por ello, se impondrá a los nombrados la obligación de realizar tareas comunitarias en la Escuela Infantil N° 5 de la CABA (área de educación integral, Región 1° A, con sede en la calle Letonia 96 de CABA), por el término de un año, a razón de 6 horas semanales; así como también se les impondrá la obligación de fijar residencia y someterse al cuidado de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal.

G. Por último, resta mencionar que si bien no se desconoce que al imputado CAZACHKOFF ya se le concedió una suspensión de juicio a prueba con anterioridad a la que aquí se concederá (en el marco de la causa CPE 22020706/2007/TO1 -int. 2935- del Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2)²⁷, lo cierto es que las particularidades del caso permiten sostener que el nombrado no se encuentra alcanzado por las previsiones del art. 76 ter, párrafo 6°, del Código Penal (que establece que “*La suspensión de un juicio a prueba podrá ser concedida por segunda vez si el nuevo delito ha sido cometido después de haber transcurrido ocho años a partir de la fecha de expiración del plazo por el cual hubiera sido suspendido el juicio en el proceso anterior*”).

Ello así, en la medida en que -a entender de este magistrado- lo que se establece por dicha disposición es que el beneficiario de una suspensión de juicio a prueba no podrá obtener ese beneficio nuevamente si “comete” un “nuevo delito” durante los

²⁶ Lo que contribuirá a que el conjunto de la sociedad -y, en especial, los conciudadanos que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad social- se beneficien a partir de lo aquí resuelto.

²⁷ En cuyo marco, con fecha 07/05/2021, se resolvió declarar extinguida la acción penal emergente de esas actuaciones (por haberse dado cumplimiento a las pautas de conducta fijadas en ocasión de concederle la suspensión del juicio a prueba) y, en consecuencia, se decretó el sobreseimiento del nombrado (cfr. surge del DEOX remitido por el Registro Nacional de Reincidencia, que obra agregado por sistema lex100).



siguientes ocho años contados a partir de la fecha en que expira el plazo de la primera suspensión del juicio a prueba.

Así, si se tiene en cuenta la fecha de presunta comisión de los hechos que conforman el objeto procesal de esta causa, es posible advertir -con facilidad- que los sucesos involucrados en la presente son claramente anteriores a la fecha en que expiró el plazo de la primera suspensión de juicio a prueba concedida.

Por ello, el nombrado no se encuentra alcanzado por la prohibición establecida por dicha disposición.

9. Que, sentado todo cuanto precede, importa recordar que conforme a la función que la Constitución Nacional y las leyes le otorgan al Ministerio Público Fiscal (en su carácter de titular del ejercicio de la acción pública), para que resulte viable la concesión del instituto también se exige (como requisito de procedencia) que quien representa a la Fiscalía manifieste **el consentimiento** para interrumpir la persecución penal en cada caso concreto; extremo que fue cumplido en la presente.

En virtud de ello, y considerando que la postura sostenida por la Sra. Auxiliar Fiscal supera ampliamente el control de logicidad y razonabilidad que el Tribunal debe ejercer al respecto²⁸ (al encontrarse debidamente fundada y ajustada a las constancias de la causa), corresponde resolver de conformidad a las consecuencias que legalmente se derivan de tal posición.

10. En definitiva, el Tribunal verifica que efectivamente se encuentran satisfechos los requisitos legales para la concesión de la suspensión de juicio a prueba requerida por los imputados.

11. Por lo demás, cabe hacer unas últimas consideraciones en torno al tiempo que durará la suspensión del juicio a prueba que se decretará por el presente.

Al respecto, debe recordarse que el artículo 76 ter del Código Penal prescribe que “*El tiempo de la suspensión del juicio*

²⁸ En función de las previsiones del art. 69 del C.P.P.N.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

será fijado por el Tribunal entre uno y tres años, según la gravedad del delito”.

En tales circunstancias, para determinar este aspecto no puede dejar de valorarse -como ya se dijera- que en los requerimientos de elevación a juicio únicamente se le atribuyó a los imputados CAZACHKOFF y VALÍA la supuesta comisión de 1 y 4 hechos de un total de 32 sucesos que conforman el objeto procesal de las actuaciones (respectivamente), por lo que resulta ajustado a derecho que el tiempo de suspensión del presente proceso a prueba sea fijado por el término de un año, tal como propuso la defensa de los encausados (lo que fue aceptado por la Sra. Auxiliar Fiscal). Máxime si, además, se tiene en consideración -como ya se indicó- la extensa duración que ha insumido este proceso penal, lo cual no puede dejar de ser tenido en cuenta a los fines de resolver la cuestión.

En tal sentido, se ha señalado que ***“Se admite la posibilidad de tomar en cuenta estas circunstancias atenuando la pena, pero esto no tiene que ver con el sufrimiento concreto que haya padecido el procesado, sino más bien con el deber estatal de indemnizar los daños provocados para el logro de un fin. Es irrelevante que éstos puedan ser calificados de legítimos o de inevitables, pues rigen aquí los mismos principios que llevan a imputar a la condena el tiempo de prisión preventiva”*** (ZIFFER, Patricia S., ‘Lineamientos de la determinación de la pena’, Ad-Hoc, 2da. edición, Buenos Aires, 1999, pág. 144)” (los resaltados son de la presente).

Consecuentemente, si el tiempo de duración del proceso resulta ser una circunstancia que debe tenerse en consideración para establecer el monto de la pena, con mayor razón deben tener peso para evaluar el tiempo de duración de la suspensión del juicio a prueba por parte de quienes no tienen una sentencia condenatoria.

Por todo ello, de acuerdo a lo establecido en los arts. 76 bis y ter del Código Penal y 293 del Código Procesal Penal de la



Nación, con la conformidad prestada por el Ministerio Público Fiscal, es que se;

RESUELVE:

I. HACER LUGAR, en este caso concreto, AL PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD de la pena mínima establecida por el art. 865 del Código Aduanero, de conformidad con lo solicitado por la defensa y lo dictaminado por la Sra. representante del Ministerio Público Fiscal.

II. SUSPENDER el presente proceso promovido contra **Marcelo Víctor VALÍA** por el presunto delito de contrabando agravado (previsto en el art. 865, inc. “f” del Código Aduanero), por el término de **un (1) año** (cfr. art. 76 bis y siguientes del Código Penal);_

III. IMPONER al imputado VALÍA las siguientes pautas de conducta, a cumplir durante el término mencionado en el punto precedente:

a) FIJAR domicilio y someterse a la **supervisión** de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal;

b) HACER EFECTIVO el pago de doscientos mil (200.000) pesos, para ser donados a “Cáritas Argentina”, a cuyo fin deberá depositar esa suma (a pagar en el término de diez días de quedar firme la presente resolución), en la cuenta bancaria que aporte esa institución.

c) REALIZAR tareas comunitarias en la Escuela Infantil N° 5 de la CABA (área de educación integral, Región 1° A, con sede en la calle Letonia 96 de CABA), por el término de un año, a razón de 6 horas semanales (que pueden ser distribuidas y cumplidas en la medida de sus posibilidades, de acuerdo a su disponibilidad laboral).

d) ABSTENERSE, por el tiempo que dure la suspensión del proceso a prueba, de ser funcionario público y desempeñarse como miembros de las fuerzas de seguridad.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL PENAL ECONOMICO 1
CPE 71006278/2005/TO1/27

IV. SUSPENDER el presente proceso promovido contra **Sergio Javier CAZACHKOFF** por el presunto delito de contrabando agravado (previsto en el art. 865, inc. “f” del Código Aduanero), por el término de **un (1) año** (cfr. art. 76 bis y siguientes del Código Penal);_

V. IMPONER al imputado **CAZACHKOFF** las siguientes pautas de conducta, a cumplir durante el término mencionado en el punto precedente:

a) FIJAR domicilio y someterse a la **supervisión** de la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal;

b) HACER EFECTIVO el pago de doscientos mil (200.000) pesos, para ser donados a “Cáritas Argentina”, a cuyo fin deberá depositar esa suma (a pagar en el término de diez días de quedar firme la presente resolución), en la cuenta bancaria que aporte esa institución.

c) REALIZAR tareas comunitarias en la Escuela Infantil N° 5 de la CABA (área de educación integral, Región 1° A, con sede en la calle Letonia 96 de CABA), por el término de un año, a razón de 6 horas semanales (que pueden ser distribuidas y cumplidas en la medida de sus posibilidades, de acuerdo a su disponibilidad laboral).

d) ABSTENERSE, por el tiempo que dure la suspensión del proceso a prueba, de ser funcionario público y desempeñarse como miembros de las fuerzas de seguridad.

VI. TENER PRESENTES las reservas efectuadas por la querella.

VII. COMUNICAR lo aquí resuelto a la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal.

Además, líbrese oficio a la institución “Caritas Argentina”, a fin de poner en su conocimiento lo aquí dispuesto y solicitarle que aporte el número de una cuenta bancaria de esa entidad a la que el dinero pueda ser transferido.



VIII. HACER SABER a los imputados que deberán informar acerca de cualquier impedimento o petición sobreviniente, relativa al cumplimiento de lo aquí dispuesto.

IX. CONTROLAR el cumplimiento de las reglas de conducta impuestas a los imputados, de conformidad con lo establecido en el art. 515 del C.P.P.N. (cfr. art. 72 bis de la ley 24.121, según reforma introducida por el art. 11 de la ley 26.371).

Regístrese, notifíquese y cúmplase. Firme, fórmense los correspondientes legajos de ejecución.

IGNACIO CARLOS FORNARNI
JUEZ DE CÁMARA

Ante mí:

FRANCISCO AGUSTÍN LARRABURE
SECRETARIO DE CÁMARA

