



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 3 de Mayo de 2023

Vistos los autos: "C., J. I. y otros s/ contrabando".

Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral Federal de Mendoza n° 2 de la Provincia de Mendoza, sobreseyó a J. I. C., E. L. B. y H. N. R. del delito previsto y reprimido en el artículo 864, inciso d, de la ley 22.415 en grado de tentativa y en calidad de autores. Ello, por aplicación retroactiva de la ley 27.430 como más benigna, en cuanto modificó el artículo 947 del Código Aduanero y en función de lo dispuesto en el artículo 2 del Código Penal, con la aclaración de que el proceso no afectaba el buen nombre y honor de que hubiesen gozado los nombrados (fs. 275/277).

A su turno, la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal -por mayoría- valoró que la ley 27.430 no era aplicable retroactivamente como ley penal más benigna y, a resultas de ello, hizo lugar al recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, casó y anuló esa resolución reenviando la causa a la instancia de origen (fs. 303/313).

Ante lo así resuelto, la defensa de los tres imputados interpuso recurso extraordinario federal tildando de arbitraria la resolución en cuestión por no haber fundado debidamente su voto uno de los vocales que conformó la mayoría. Asimismo, planteó que se había valorado de un modo incorrecto el principio de ley penal más benigna con consideraciones sobre las

razones por las cuales debía aplicarse en el *sub lite* -retroactivamente- la ley 27.430 y, por esa vía, reestablecerse el sobreseimiento dictado en segunda instancia (fs. 315/327).

Efectuado el traslado de ley, el tribunal apelado concedió -por mayoría- el recurso extraordinario federal con sustento en que el auto apelado era equiparable a sentencia definitiva y que se había planteado una cuestión federal relacionada con la inteligencia de normas de derecho federal, como lo son las leyes 22.415 y 27.430 en relación con la aplicación a supuestos como el de autos de lo resuelto por la Corte Suprema en "Palero" (Fallos: 330:4544) y el principio de aplicación retroactiva de la ley penal más benigna (fs. 333/334).

2°) Que, sentado ello, cabe tener presente que la ley 27.430 no solo introdujo reformas en el régimen impositivo argentino en general sino también en el Código Aduanero (ley 22.415 y sus modificaciones), mediante los artículos 248 a 278 del Título VIII. En lo que aquí interesa, los artículos 250 y 251 sustituyeron el texto de los artículos 947 y 949 por el siguiente: "*En los supuestos previstos en los artículos 863, 864, 865 inciso g), 871 y 873, cuando el valor en plaza de la mercadería objeto de contrabando o su tentativa, fuere menor de pesos quinientos mil (\$ 500.000), el hecho se considerará infracción aduanera de contrabando menor y se aplicará exclusivamente una multa de dos (2) a diez (10) veces el valor en plaza de la mercadería y el comiso de ésta*" (párrafo



Corte Suprema de Justicia de la Nación

primero). Y, "Cuando se trate de tabaco o sus derivados el hecho se considerará infracción aduanera de contrabando menor cuando el valor en plaza de la mercadería objeto de contrabando o su tentativa, fuere menor de pesos ciento sesenta mil (\$ 160.000)" (párrafo segundo), supuesto este último en el cual "...el servicio aduanero procederá a su decomiso y destrucción" (párrafo tercero). Asimismo, "No obstante que el valor en plaza de la mercadería objeto de contrabando o su tentativa fuere menor de pesos quinientos mil (\$ 500.000) o de pesos ciento sesenta mil (\$ 160.000) en el supuesto que se trate de tabaco o sus derivados, el hecho constituirá delito y no infracción de contrabando menor, en cualquiera de los siguientes supuestos: a) Cuando la mercadería formare parte de una cantidad mayor, si el conjunto superare ese valor; b) Cuando el imputado hubiera sido condenado por sentencia firme por cualquiera de los delitos previstos en los artículos 863, 864, 865, 866, 871 y 873 o por la infracción de contrabando menor".

3º) Que el argumento central en que se fundó la postura adoptada por la mayoría del tribunal a quo en la sentencia apelada consistió en sostener -tal como ocurrió también en materia tributaria- que la reforma producida mediante la ley 27.430 solo introdujo una "actualización monetaria", aunque en el *sub lite* respecto de los "límites monetarios" que fija el Código Aduanero para delimitar el ámbito delictual del infraccional, en relación con algunas figuras que califica como

delito de contrabando y en la medida en que no queden exceptuadas en el marco de lo dispuesto por el artículo 949.

En efecto, el juez que se expidió en segundo término (puesto que la vocal preopinante se expidió, en disidencia, en favor de confirmar el sobreseimiento dispuesto por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 2 de Mendoza), entendió que no correspondía aplicar la ley 27.430 retroactivamente a los hechos aquí examinados, debiendo estarse a lo dispuesto por la ley vigente al momento del hecho. En esa línea, propuso hacer lugar al recurso de casación deducido por el Fiscal, sin costas, casar y anular la resolución recurrida, devolviendo los actuados a la instancia de origen (artículos 470, 471, 530 y 532 del Código Procesal Penal de la Nación). Para resolver, recordó su opinión en punto al alcance del principio de retroactividad de la ley penal, consistente en que *"La ratio essendi de este principio finca en que la ley penal es expresión de los valores sociales imperantes en determinado momento histórico y es a su través que el Estado procura proteger los bienes, intereses y funciones más relevantes para la sociedad. Si con el transcurso del tiempo la comunidad ha dejado de considerar relevante la protección penal de un interés, bien o función y a raíz de ello decide despenalizar su lesión o sancionarla de una manera menos grave, necesariamente debe repercutir en la aplicación de la ley penal en el caso concreto y beneficiar al sujeto involucrado. Es que si ese delito ha dejado ya de merecer reproche social, el derecho penal no puede entonces continuar sancionando a quienes*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

lo cometieron en el pasado, pues ese hecho ha quedado fuera del ámbito de la persecución estatal". Asimismo, que "La aplicación del principio de retroactividad de la ley penal más benigna, a su vez, se orienta a asegurar que las penas no se impongan o mantengan cuando la valoración social que pudo haberlas justificado en el pasado ha cambiado, de modo que lo que antes era reprobable ahora no lo es, o no lo es en la misma magnitud. Por ello, la sanción de una nueva ley que podría beneficiar al imputado de un delito entraña la evaluación de si esa nueva ley es la expresión de un cambio en la valoración de la naturaleza del delito que se imputa. Pues sólo si así lo fuera, tendría ese imputado el derecho a su aplicación (confr. Dictamen del Procurador, precedente 'Torea' en Fallos: 330:5158 y precedente 'Simón' en Fallos: 326:3988)". En ese marco, sostuvo que "La modificación del monto efectuado a los arts. 947 y 949 del Código Aduanero no refleja... un cambio en la valoración social de los delitos de contrabando... pues el disvalor de las conductas prohibidas por los delitos aduaneros se ha mantenido inalterado y el objeto de protección de la norma sigue siendo el mismo que con la redacción anterior", según la transcripción que incluyó de los artículos 863 y 864 comprometidos en el caso. Y, luego de recordar el bien jurídico protegido en el delito de contrabando en términos ampliamente conocidos, sostuvo que "El tope monetario previsto por los arts. 947 y 949 del C.A. para diferenciar los delitos de las infracciones aduaneras nada agregan a las conductas descriptas como penalmente reprochables. Los tipos penales contenidos en las normas de los artículos 863,

864 y 865 inc. g) del C.A. no han sido alterados por el mayor o menor valor de las mercaderías objeto de contrabando. Mediante esos ilícitos se sanciona el haber impedido o dificultado el debido y adecuado control aduanero, por alguna de las modalidades allí previstas, sin que importe el perjuicio económico que dicha conducta podría haber ocasionado a la Aduana o el valor de las mercaderías involucradas".

Asimismo señaló que "El monto relativo al valor en plaza de la mercadería objeto de contrabando, configura en el mencionado artículo 947 del C.A. una herramienta de política criminal que fija un límite (pero no el único, si se observa lo dispuesto por el artículo 949 del C.A.), entre el delito y la infracción aduanera y su modificación no hace más que elevar o disminuir el umbral punitivo originariamente establecido. La finalidad perseguida con dicho límite es mantener dentro de la esfera del derecho penal, en consonancia con el principio de 'ultima ratio', sólo aquellas conductas que involucran bienes de cierta magnitud económica y siempre que no se cumplan las condiciones establecidas en el art. 949 del C.A.". Agregó que "Tanto ello es así, que el art. 952 del C.A. dispone que, a los fines de considerar el hecho como infracción o delito, en todos los casos, el valor en plaza de la mercadería será el que fije la autoridad aduanera con relación al momento de la constatación del ilícito. De esta manera el legislador desvincula una vez más el valor en plaza de la mercadería de la efectiva afectación al bien jurídico protegido por la norma penal, ya que la



Corte Suprema de Justicia de la Nación

determinación de dicho valor -que definirá si el hecho ingresa en el mundo infraccional o penal- será definido al momento de la constatación del ilícito y no al momento de su comisión”.

En consecuencia, entendió que “...la norma que establece el límite monetario en cuestión complementa, pero no integra con nuevos elementos típicos a las normas que describen las conductas prohibidas. Esta sólo da un primer indicio al juez que debe intervenir en la investigación y sanción de los hechos de contrabando, acerca si la conducta quedará abarcada por los tipos penales de los artículos 863, 864, 865 inc. g), 871 y 873 del C.A., o por la infracción contemplada en el mismo art. 947 del C.A. (recuérdese que también habrá de estarse a lo dispuesto por el artículo 949 del mismo cuerpo legal)”. Reparó “...sobre el punto que, en el año 2017, el legislador decidió elevar el valor en plaza de las mercaderías objeto de contrabando, para adecuarlo a las cambiantes alternativas de una economía que sufrió un importante proceso inflacionario y la depreciación de su moneda. El objetivo último de esa medida fue adecuar el monto anteriormente actualizado en el año 2004, para así reservar el ámbito criminal a la sanción de los ilícitos vinculados con mercadería de cierta significación económica”, y señaló que “En su oportunidad, en la Cámara de Diputados se hizo notar la necesidad de aumentar el monto mínimo de cien mil pesos (\$ 100.000) por el cual se pasaba de la infracción aduanera al delito de contrabando, porque “[e]videntemente, ha quedado desfasado en el tiempo, y entonces, los juzgados de frontera -

como ocurre en el norte de Salta, en ciudades como Orán y Tartagal- se ven atiborrados de causas judiciales por lo que podría ser, por ejemplo, el contrabando de cinco o seis celulares, al precio de hoy' (confr. Período 135º, 25ª Reunión - 2ª Sesión Extraordinaria, del 19/12/2017, exp. del diputado Néstor Javier David)".

En esa línea, sostuvo que "...este tipo de decisiones de política criminal tienen 'un doble objetivo en la instauración de umbrales o pisos cuantitativos: limitar la intervención penal a los ilícitos económicamente significativos [...] y reducir el número de casos que llegan a la justicia penal para evitar los efectos paralizantes que puede generar la denuncia de numerosos casos de poca entidad' (H. De Llano, 'Una aproximación a la política criminal argentina en materia de delitos económicos', en Derecho Penal Económico, coordinadores R. Rubinska y D. Almena, Marcial Pons, Buenos Aires - Madrid, 2010, Tomo I, p. 313)" y que "Desde la indicada perspectiva, la elevación del tope monetario de la mercadería en infracción prevista en el art. 947 del Código Aduanero (ley 27.430), no puede dar lugar a la aplicación retroactiva de la norma en función del principio de benignidad invocado por las instancias anteriores. No puede ser interpretada, en consecuencia, como una modificación en la valoración social del hecho constitutivo del delito de contrabando (arts. 863 y 864) y su tentativa (arts. 871 y 873)".



Corte Suprema de Justicia de la Nación

En sustento de ese parecer, hizo valer la postura sostenida por el Procurador Fiscal González Warcalde ante la reforma al Código Aduanero dispuesta por la ley 25.896 que, entre otras modificaciones, dispuso el incremento del monto del artículo 947 C.A. que antes estaba fijado en cinco mil pesos (\$ 5.000) a cien mil pesos (\$ 100.000) y recordó que *"El mencionado representante del Ministerio Público consideró que el incremento del monto tope que debía tenerse en cuenta para el encuadre de la infracción de 'contrabando menor', no había alterado la conducta típica descripta en los arts. 863 y 864 del C.A."; y "la figura penal, tal como fue aplicada, no tuvo alteraciones esenciales luego de la reforma, ya que sólo se modificó un dato menor, una cifra que formaba parte de una circunstancia coyuntural del elemento objetivo del tipo que sólo sirve de pauta para demarcar lo que constituye delito de aquello que configura infracción administrativa, según la evolución financiera de la realidad que se regula y sanciona"*.

De ello derivó que *"...si se trató de la variación de un factor ocasional, no existe en verdad 'ley más benigna', por lo que no resulta aplicable el beneficio consagrado en el artículo 2, párrafo 1 del Código Penal. Este criterio fue seguido por la Corte en casos donde se discutía la aplicación de esa regla con motivo de la modificación producida en la reglamentación integradora de la norma penal en blanco (Fallos: 293:533 y 670; 311:2453; 317:1541; 320:769 y 323:3426), supuesto excepcional que, de acuerdo con esa línea jurisprudencial,*

excluía la procedencia del principio invocado en materias, como ésta, de base económica; sin embargo, no veo impedimento para que también pueda ser aplicado, por analogía, al presente en tanto la reforma introducida por la ley 25.986 no importó una mutación en la concepción represiva que sustenta la conducta típica incriminada en el caso ni, tan siquiera, en los elementos primarios del tipo (confr. opinión del Procurador en CSJN, F. 1250. XL. RHE., rta. 25/09/2007). Estos fundamentos fueron compartidos por los ministros Lorenzetti y Highton de Nolasco que conformaron la disidencia in re 'Fernández Daniel s/ averiguación contrabando -causa N° 48.543-' (CSJN, F. 1250. XL. RHE., rta. 25/09/2007). Por lo tanto, incluso, para quienes entienden que los delitos de contrabando son leyes penales en blanco que se integran con lo dispuesto en el artículo 947 del C.A., la modificación de dicho monto no conlleva necesariamente a la aplicación del principio de benignidad porque no supone la alteración del núcleo esencial de la materia prohibida en la ley penal principal ya que puede tratarse de un mero cambio coyuntural ajeno a la estructura del tipo penal. Sobre esta cuestión se ha afirmado que '[s]i la nueva ley modifica sólo esos elementos [accidentales], no es aplicable como más benigna, pues la infracción se consumó y, al no cambiar la concepción jurídica o fundamento de su punibilidad, el tipo permanece intacto. Los nuevos deberes desplazan a los anteriores, pero sólo rigen para el futuro' (H. G. Vidal Albarracín, Derecho Penal Aduanero, Didot, Buenos Aires, 2018, p. 285)" (fs. 307/312 vta.).



Corte Suprema de Justicia de la Nación

El tercero de esos jueces sostuvo que con el solo objeto de conformar una mayoría de fundamentos para que la sentencia pudiera reputarse válida, acompañaba el voto del juez que lo precedió. No obstante lo cual, sugirió a los magistrados del tribunal oral que tuvieran a bien analizar la tipicidad de la conducta a la luz de algunas otras cuestiones de hecho y prueba que puntualizó (fs. 312 vta./313).

4°) Que una compulsa de los casos radicados ante este Tribunal en materia aduanera refleja que la reforma que introdujo la ley 27.430 -en el aspecto bajo examen- suscitó el mismo escenario ponderado por el Tribunal *in re* "Vidal" ([Fallos: 344:3156](#)), al confluir los mismos dos factores valorados en esa ocasión.

Por un lado, una idéntica divergencia de pareceres entre la posición adoptada por la Sala III -mediante voto mayoritario- y las demás salas que conforman la Cámara Federal de Casación Penal. Así lo refleja la causa principal si se tiene en cuenta que el auto apelado fue dictado el 10 de mayo de 2019 cuando ya se habían pronunciado en sentido diverso las demás salas de ese mismo tribunal intermedio. Así, la Sala I en resolución del 20 de diciembre de 2018 (conf. fs. 19 del recurso de hecho FMZ 91003126/2012/TO1/1/RH1 "García Rosales, Manuel Ángel Alejandro s/ legajo de casación") y la Sala IV, el 3 de diciembre de 2018 (conf. fs. 2/3 del recurso de hecho FPA 23/2018/1/1/RH1 "N.N. s/ legajo de casación"). Incluso la Sala II, el 2 de agosto de 2018, al no habilitar su competencia por

falta de fundamentación adecuada de una cuestión federal (conf. fs. 3 del recurso de hecho FPA 14415/2017/1/1/RH1 "Romero, Silvia y otros s/ legajo de casación").

De otra parte, un alto grado de litigiosidad -aunque menor que en materia penal tributaria- con origen en la Instrucción General aprobada por Resolución PGN 18/18 del señor Procurador General de la Nación interino para que los señores fiscales con competencia en materia penal, siguiendo los lineamientos trazados respecto de la materia tributaria, también se opusieran a la aplicación retroactiva de la ley 27.430 en materia de contrabando.

A esos fines, el nombrado hizo valer la motivación del Mensaje 126/17, mediante el cual el Poder Ejecutivo Nacional elevó el Proyecto de Ley que luego se convirtió en la n° 27.430, al expresar que *"En lo respectivo a la conducta punible, dado el tiempo transcurrido desde la última modificación en 2011, se entiende oportuno actualizar los montos de las condiciones objetivas de punibilidad de cada uno de los delitos tipificados en la ley a fin de adecuarlos a la realidad económica imperante, consecuente con el objetivo tenido en cuenta originariamente desde la vigencia de la ley 24.769, y antes de la ley 23.771, que fue sancionar penalmente únicamente a las conductas graves"* (conf. MEN-2017-126-A PN-PTE, del 15 de noviembre de 2017, pág. 27).



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Y aclaró que, si bien ese Mensaje solo refería a los montos mínimos contemplados en el régimen penal tributario de la ley 24.769 -sustituida por la ley 27.430- la misma intención cabía inferir respecto del ajuste equivalente introducido en los montos mínimos del contrabando delictivo como resultado del debate parlamentario del proyecto original, que no contenía esa modificación con base a lo que interpretó que sugería la intervención del diputado nacional que propuso la enmienda bajo examen en lo referido al Código Aduanero.

5°) Que, en tales condiciones y respecto de la problemática que la situación reseñada generó en el sistema de administración de justicia -aunque de dimensiones no tan amplias como en materia tributaria- caben, *mutatis mutandis*, las apreciaciones vertidas *in re* "Vidal" (Fallos: 344:3156, considerandos 3° a 12).

En efecto, la jurisprudencia mayoritaria de la Cámara Federal de Casación Penal se inclinó -también en materia aduanera- por la admisión del principio constitucional en juego tanto en lo referido a la ley 27.430 como respecto de reformas previas que introdujeron modificaciones sustancialmente análogas, tal como se desarrollará *infra* en el considerando 8°. Ello imponía una actuación jurisdiccional del tribunal intermedio que dirimiera la jurisprudencia contradictoria suscitada en su seno. Máxime porque, a diferencia de la materia penal tributaria y del precedente "Palero", la problemática en juego nunca tuvo un pronunciamiento expreso del Tribunal.

Lo expuesto devenía por demás exigible, a la luz del principio del máximo rendimiento de la competencia que detenta la Cámara Federal de Casación Penal en tanto tribunal intermedio, que la obliga a garantizar que una eventual habilitación de la competencia federal de esta Corte Suprema solo tenga lugar, previo agotamiento de la propia en los términos expuestos, toda vez que fue creado para cimentar las condiciones necesarias para que el Tribunal satisfaga el alto ministerio que le ha sido confiado sea porque ante aquella puedan encontrar las partes la reparación de los perjuicios irrogados en instancias anteriores, sin necesidad de recurrir a esta sede, sea porque el objeto a revisar ya sería un producto seguramente más elaborado (Fallos: 328:1108 "Di Nunzio"-considerandos 8° y 10 con cita de Fallos: 318:514 "Girolodi"- y 344:3156 "Vidal", considerando 9°).

Contrariamente a esos principios, lo actuado en esa instancia intermedia, en cuanto omitió cumplir con su obligación de resolver la controversia planteada mediante el dictado de un fallo plenario en los términos del artículo 10 de la actual ley de organización judicial 24.050, solo condujo a transferirle a la Corte Suprema la controversia que tuvo lugar en su seno, desatendiendo que la intervención de este Tribunal no tiene por finalidad dirimir discrepancias propias de un tribunal colegiado cuya división en salas -según ya se dijo- solo apunta, en el derecho argentino, al cúmulo de la labor judicial (cfr. *mutatis*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

mutandis, lo expresado en el precedente "Vidal", cit. considerando 10).

6°) Que, en atención al alcance del auto de concesión y no habiendo mediado queja por la restante cuestión esgrimida por el recurrente en el remedio federal, solo cabe examinar en el *sub lite* las cuestiones de naturaleza federal comprometidas vinculadas con la aplicación de la ley 27.430 (B.O. 29.12.2017).

Además, el auto apelado proviene del superior tribunal de la causa y es equiparable a sentencia definitiva ya que, en el particular contexto descripto precedentemente (cf. *mutatis mutandis* lo expresado en el citado precedente "Vidal", considerandos 11, 12 y 13), la anulación con reenvío dispuesta por la Cámara Federal de Casación Penal genera un gravamen de insusceptible reparación ulterior al mantener al imputado sometido a proceso conforme a una ley que -según entiende- viola el principio de irretroactividad de la ley penal y de retroactividad de la ley penal más benigna contenido en el artículo 2° del Código Penal y con jerarquía constitucional en los artículos 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos - convenciones internacionales que gozan de jerarquía constitucional por así disponerlo el artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional-.

A ello se suma que la decisión ha sido contraria al derecho a ser juzgado por la ley penal que considera más

benigna, según cita el apelante (artículo 14, inciso 3°, de la ley 48), en violación al derecho al debido proceso y al principio de legalidad consagrados en los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional. También compromete el contenido y alcance de normas de carácter federal en materia penal aduanera, cuya inteligencia el *a quo* vinculó con la doctrina del precedente "Palero".

7°) Que, sentado ello y respecto de la cuestión federal comprometida en el caso, los antecedentes que precedieron la aprobación de la reforma que introdujo la ley 27.430 en modo alguno avalan la fundamentación brindada por el *a quo*.

En efecto, el proyecto de ley remitido por el Poder Ejecutivo Nacional solo reformaba la materia tributaria. Nada decía sobre la aduanera en el aspecto sometido a decisión (conf. Mensaje de Elevación del Poder Ejecutivo Nacional en Diario de Sesiones de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, Período 135°, 25ª Reunión. 2ª. Sesión, Sesión extraordinaria del 19 de diciembre de 2017, págs. 143/163, aquí pág. 161) y texto del proyecto elevado (íb. págs. 165/253, aquí págs. 244/247).

Las modificaciones sometidas a examen recién fueron a instancias del diputado por la Provincia de Salta -Néstor Javier David- al proponer *"...la necesidad de cambiar un artículo del Código Aduanero para aumentar un monto mínimo -por el cual se pasa de la infracción aduanera al delito-, que hoy está en*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

100.000 pesos. Evidentemente, ha quedado desfasado en el tiempo, y entonces, los juzgados de frontera -como ocurre en el norte de Salta, en ciudades como Orán y Tartagal- se ven atiborrados de causas judiciales por lo que podría ser, por ejemplo, el contrabando de cinco o seis celulares, al precio de hoy. Estos mismos juzgados, que ya de por sí son pocos, tienen que encargarse de temas tales como el narcotráfico, la trata de personas y los delitos económicos. Entonces, hemos hablado con el Ministerio de Justicia y con la Aduana, y propondremos incorporar un artículo a fin de aumentar dicho monto" (conf. Diario de Sesiones de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, Período 135°, 25ª Reunión. 2ª Sesión, Sesión extraordinaria del 19 de diciembre de 2017, págs. 331/332, aquí pág. 332).

El cuerpo legislativo acompañó esa propuesta que quedó reflejada en la letra de la media sanción que la Cámara de Diputados le dio a esa ley al elevarla al Senado, según quedó plasmado en los artículos 250 y 251.

Lo expuesto priva de fundamentación mínima al auto apelado pues la *ratio legis* en él asignada a la reforma que introdujo la ley 27.430 no condice con la que refleja el escenario descripto.

8°) Que si bien lo hasta aquí expuesto bastaría para descalificar lo resuelto, por falta de fundamentación, el Tribunal considera imperioso avanzar en un pronunciamiento sobre

la cuestión federal comprometida a fin de zanjar definitivamente la recta interpretación de la citada norma federal.

Cabe recordar que, en la tarea de establecer la inteligencia de normas de derecho federal, la Corte Suprema no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del tribunal a quo, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 319:2886; 323:1406; 328:1883; 330:3593; 333:2396; 339:609 y 340:1775, entre muchos otros).

La Corte también ha sostenido que *"...la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, toda vez que los jueces, en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia, no pueden prescindir de la ratio legis y del espíritu de la norma; ello así por considerar que la admisión de soluciones disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial"* (Fallos: 249:37 y 330:1649).

Asimismo, que los jueces, en cuanto servidores de la justicia en el caso concreto, no deben limitarse a la aplicación mecánica de las normas y desentenderse de las circunstancias fácticas con incidencia en la resolución del conflicto, pues de lo contrario aplicar la ley se convertiría en una tarea incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados, tarea en la que tampoco cabe prescindir de las consecuencias que se derivan de los



Corte Suprema de Justicia de la Nación

fallos, pues ello constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su decisión (conf. arg. [Fallos: 315:992; 323:3139; 326:3593; 328:4818 y 331:1262](#), entre otros).

En tales condiciones, pese a que la ley 27.430 introdujo, tanto en el régimen penal tributario como en el aduanero, un aumento en los "montos cuantitativos" de los preceptos legales comprometidos, lo cierto es que la solución adoptada por el Tribunal en el precedente "Vidal" no es trasladable sin más al supuesto de autos. Ello así, aun cuando puedan identificarse puntos de contacto entre ambos a partir de los "montos cuantitativos" contemplados en la respectiva legislación y más allá de que su consagración responda a una finalidad similar, cual es la de preservar -si bien con distintos diseños normativos- los hechos más significativos dentro del ámbito delictual.

En efecto, existen diferencias que no pueden ser soslayadas para una adecuada solución del caso y que necesariamente deben ser ponderadas para dotar de consistencia a la solución que se adopta en el contexto en el que está llamada a operar la reforma que, en materia aduanera, introdujo la ley 27.430 mediante los artículos 250 y 251 que sustituyeron el texto de los artículos 947 y 949 del texto anterior del Código Aduanero (según reforma de la ley 25.986). Ello con el fin de evitar incurrir en una simplificación de las cuestiones federales comprometidas cuyo examen cabe efectuar a la luz de las reglas de hermenéutica jurídica, amplia y reiteradamente

consagradas en la jurisprudencia del Tribunal y recordadas recientemente *in re* "Vidal" (Fallos: 344:3156, considerando 18, párrafos 2° a 5°), sin desconocer -por otra parte- los siguientes principios rectores.

En primer lugar, el amplio margen que la política criminal le ofrece al legislador no solo para establecer las consecuencias jurídicas que estime convenientes para cada caso (Fallos: 311:1451 y 344:3458) sino también para realizar las distinciones valorativas que pudieran corresponder.

En segundo lugar, es menester tener presente que el mérito, conveniencia o acierto de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que al Poder Judicial quepa pronunciarse (Fallos: 324:3345; 328:91 y 329:4032). Solo casos que trasciendan ese ámbito de apreciación, para internarse en el campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario, habilitan la intervención de los jueces (Fallos: 313:410; 318:1256 y 329:385, entre muchos otros).

En tercer lugar y por su especial relevancia para la solución del presente caso, corresponde tener en cuenta que, como derivación de la regla consagrada en el artículo 4° del Código Penal, el Código Aduanero receptó explícitamente, en la Sección XII que regula las "Disposiciones Penales", tanto para los delitos como para las infracciones (artículo 860), la regla según la cual "*Siempre que no fueren expresa o tácitamente excluidas, son aplicables a esta Sección las disposiciones*



Corte Suprema de Justicia de la Nación

generales del Código Penal” (artículo 861). Y, dentro de las “Disposiciones Generales” que rigen las “Infracciones Aduaneras” –entre las cuales y en lo que aquí concierne está incluido el “Contrabando Menor”– el artículo 899 consagra que “Si la norma penal vigente al tiempo de cometerse la infracción fuere distinta de la que estuviere vigente al pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará la que resultare más benigna al imputado” y que “No surtirá ese efecto la que modificare el tratamiento aduanero o fiscal de la mercadería”; que, “Para establecer cuál es la norma penal más benigna se debe comparar la totalidad del contenido de las normas penales de las leyes cuya aplicación correspondiere” (artículo 900) y que “Los efectos de la norma penal más benigna se operarán de pleno derecho, pero no alcanzarán a aquellos supuestos en que la resolución condenatoria se encontrare firme, aun cuando no se hubiere cumplido la pena” (artículo 901). Cabe aclarar que la referencia a estas disposiciones no implica adoptar posición con relación a su validez respecto del principio de aplicación retroactiva de la ley penal más benigna en términos compatibles con el sentido y alcance de la jurisprudencia elaborada por el Tribunal en relación a ese principio (conf. [mutatis mutandis Fallos: 344:3156](#), considerando 16, primero y último párrafo y considerando 18).

9°) Que, sentado ello, el Tribunal considera necesario tener presente que el diseño seleccionado por el legislador, al incluir “montos cuantitativos” en la formulación

de los artículos 947 y 949 del Código Aduanero, no es novedoso, como tampoco lo es la incidencia que sobre ellos tuvo el deterioro de la moneda de curso legal seleccionada para plasmarlos.

En efecto, la ley 14.129 (B.O. 31.7.1952) creó la figura del "contrabando menor" al establecer, en el artículo 7°, un "límite monetario" en el por entonces delito de contrabando contemplado por el artículo 192 de la ley de Aduanas (t.o. 1952). Ese diseño se mantuvo en las sucesivas reformas a las que quedó sometida la legislación aduanera al modificar ese "límite monetario". Asimismo, el texto originario del Código Aduanero -aprobado por ley 22.415- incorporaba un esquema de actualización automática recogido de la ley 21.898, tal como quedó plasmado en el artículo 953 del mencionado cuerpo legal. La Administración Nacional de Aduanas actualizó el "límite monetario" durante el período que se prolongó entre el 2 de diciembre de 1982 y el 10 de diciembre de 1991. La última de esas actualizaciones tuvo lugar mediante la resolución de ese organismo n° 2344/91 de fecha 3 de diciembre de 1991.

La ley 27.430 creó la "Unidad de Valor Tributario" ("UVT") como mecanismo dirigido a regular la "actualización" de los "parámetros monetarios" del régimen penal tributario y la excluyó de lo dispuesto en los artículos 7° y 10 de la ley 23.928 (*in re* "Vidal" Fallos: 344:3156, considerando 19). Sin embargo, nada dijo sobre el punto en relación con la materia aduanera.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Es clara, entonces, la elección que efectuó el legislador tanto al introducir "montos cuantitativos" en la formulación de los artículos 947 y 949 del Código Aduanero como al mantenerlos para que operaran en una economía en la cual la depreciación de la moneda de curso legal no podía serle desconocida. Tampoco le fue ajena la controversia que planteaban las sucesivas reformas legales que, a resultas del desajuste provocado por la desvalorización de la moneda de curso legal, elevaron el tope fijo en cuestión, ni puede soslayarse que -cuando así lo consideró- introdujo mecanismos que procuraron hacer frente a esa situación.

Ello bien entendido que no compete al Tribunal valorar las razones que pudo haber tenido el legislador para proceder de ese modo, ni para encauzar de la forma en que lo hizo las sucesivas reformas a los "montos cuantitativos" de los artículos 947 y 949 del Código Aduanero. Tampoco le corresponde ponderar las que motivaron que el sistema de "actualización automática" dejara de operar, ni el motivo por el cual la materia penal aduanera no habría quedado alcanzada por la "Unidad de Valor Tributario" ("UVT") creada por la ley 27.430 y/o cualquier otra actualización monetaria.

10) Que, en el escenario descripto, se advierte que la ley solo reformó los "límites monetarios" insertos en los artículos 947 y 949 bajo examen y no hizo lo propio con otros preceptos que también contemplan ese elemento, pese a que -si de lo que se trataba era de contrarrestar la situación de deterioro

de la moneda en torno a la cual argumenta el auto apelado- esos últimos tendrían que haber quedado también alcanzados por la motivación que se invoca. Tal, por ejemplo, la agravante del artículo 865 introducida como inciso i por la ley 25.986. O incluso la de otros artículos del Código Aduanero que habían quedado alcanzados por esa reforma previa (artículos 880, 920 y 1115, por ejemplo).

Ni siquiera al sancionar la ley 27.430 el legislador aplicó el mismo baremo para retocar los "montos cuantitativos" de los artículos 947 y 949 (según texto de la ley 25.986). En efecto, elevó de \$ 100.000 a \$ 500.000 la "mercadería" objeto del contrabando, lo que denota un aumento de un quintuplo en comparación con el monto anterior. Pero sin embargo ese porcentual se ve superado en el supuesto en que la mercadería fuera tabaco o sus derivados, en cuyo caso de \$ 30.000 se elevó a \$ 160.000.

En tales condiciones, si la reforma en los "límites monetarios" tenía por finalidad una "actualización monetaria" y, además, debía quedar excluida del principio constitucional comprometido, el legislador hubiera hecho las salvedades del caso, tal como lo hizo cuando así lo consideró necesario. Lo expuesto no implica un pronunciamiento sobre que la "actualización monetaria" sea un estándar admisible para introducir un recorte en el principio de aplicación retroactiva de la ley penal más benigna, en términos compatibles con el sentido y alcance de la jurisprudencia elaborada por el Tribunal



Corte Suprema de Justicia de la Nación

en relación a ese principio (conf. *mutatis mutandis* Fallos: 344:3156, considerando 16, primero y último párrafo y considerando 18).

A resultas de lo anterior, la interpretación que propicia el auto apelado constituye "...una supuesta interpretación progresiva que en realidad llevó a reformar la ley, e implicó un inequívoco desconocimiento de la solución legal vigente para el supuesto juzgado y su reemplazo por la libre estimación de los jueces que la suscriben" (conf. *mutatis mutandis* considerando 9° Fallos: 316:1764 "Bogado").

11) Que, en otro orden de ideas, cabe señalar que la reforma que aumenta el "límite monetario", aunque aparezca reflejada en la figura de "contrabando menor" del artículo 947 del Código Aduanero, constituye una ley penal más benigna para los supuestos de contrabando previstos en los artículos 863, 864, 865, inciso g, 871 y 873 (precisamente aquellos a los que refiere el citado artículo 947) siempre y cuando no queden alcanzados por las excepciones del artículo 949. Ello es así porque si bien el "límite monetario" no surge de la formulación típica de esas modalidades de contrabando opera, no obstante, sobre ellos de un modo directo al modificar la línea divisoria entre lo delictual y lo infraccional, lo cual supone imbuirlos de la mayor benignidad que, por su propia naturaleza, caracteriza al "contrabando menor", tal como lo ha reconocido el Tribunal en su jurisprudencia.

En efecto, en [Fallos: 227:703](#) ("Muñoz", sentencia del 16 de marzo de 1953), la Corte Suprema calificó como de "naturaleza particular" la figura del "contrabando menor" -regulado por la entonces vigente ley 14.129- en "concordancia con el criterio de benignidad a que responde el mencionado precepto, a través de los términos del mensaje con que el Poder Ejecutivo acompañó el proyecto que sirviera de base a la ley aludida y que también coinciden con las consideraciones que en idéntico sentido se hicieran en el Congreso Nacional en las deliberaciones que condujeron a su sanción (Diario de Sesiones de la H. Cámara de Diputados pág. 537, 563, 579 y 580, año 1952; Diario de Sesiones del Honorable Senado, pág. 294, año 1952)" (pág. 709).

Años más tarde, al resolver un planteo de inconstitucionalidad del artículo 949 del Código Aduanero (en un aspecto ajeno a la materia en debate), se mantuvo esa concepción en el sentido de que mediante la figura del "contrabando menor", se "...ha pretendido sustraer de la severidad de las sanciones penales correspondientes al contrabando delito, aquellos supuestos en que por la escasa significación económica de los valores y las circunstancias en que normalmente se presenta dicho extremo, una aplicación estricta de las penas previstas para el delito, podría conducir a un resultado disvalioso". Asimismo, se hizo referencia a la modificación introducida por la ley 14.792 al artículo 7° de la ley 14.129, en cuanto definió como figura infraccional al contrabando menor y lo dotó de



Corte Suprema de Justicia de la Nación

autonomía respecto al delito de contrabando, para sostener que ello tuvo su razón de ser en "los valores comprometidos" y en la decisión de política criminal de consagrar un "tratamiento más benigno para el infractor con respecto al contrabando simple" como consecuencia del "valor de las mercaderías", supuesto respecto del cual el legislador decidió atenuar el reproche punitivo, en razón del disvalor intrínseco de esas conductas, siempre y cuando no confluyeran algunas restricciones que -aun en tal caso- consagró de manera tal que el beneficio no se hiciera extensivo más allá de las situaciones por él queridas (Fallos: 311:1946 "Schumeyer", sentencia del 20 de septiembre de 1988, dictada por remisión al dictamen del entonces Procurador Fiscal, cuyos fundamentos y conclusiones se compartieron).

12) Que, además de lo expuesto y en línea con lo ya señalado en los considerandos 8° a 10, constituye también una cuestión de política criminal propia del legislador consagrar que en materia aduanera el "límite monetario" opere no solo como herramienta legislativa para deslindar el campo delictual del infraccional -con la mayor benignidad que intrínsecamente caracteriza a este último- sino, además, como regla de competencia entre el órgano judicial competente y la Administración Federal de Ingresos Públicos (Administración Nacional de Aduanas) en tanto organismo estatal que asume competencia en los supuestos de "contrabando menor".

Desde esa perspectiva, es doctrina de esta Corte que las leyes modificatorias de la jurisdicción y competencia, aún

en caso de silencio de ellas, se aplican de inmediato a las causas pendientes, siempre que no importen privar de validez a los actos procesales cumplidos o que no contengan disposiciones de las que resulte un criterio distinto (Fallos: 242:308 citado en Fallos: 249:343, Fallos: 251:88 y 330:3565).

La incidencia del factor referido en supuestos como el de autos fue destacada por el Tribunal en Fallos: 232:99 ("Diego Mora y otros", sentencia del 23 de junio de 1955), en términos que, si bien no se presentaban conducentes para la cuestión federal a resolver en esas ocasiones, sí adquieren -en cambio- significación en el *sub lite* en el cual la mayor benignidad reposa en un aspecto diverso al comprometido en ese caso, sumado a la "autonomía" que el Tribunal le ha reconocido al "contrabando menor", según surge de la citada sentencia publicada en Fallos: 311:1946 ("Schumeyer").

De allí que si el legislador, a quien no se le puede atribuir desconocimiento de las reglas y principios que rigen en supuestos de leyes modificatorias de la jurisdicción y competencia, hubiera considerado que la reforma introducida en los "límites monetarios" debía quedar excluida, por cualquier razón, de su aplicación inmediata a casos pendientes con el consecuente traslado de esas causas del ámbito de la justicia federal al de la Administración Nacional de Aduanas, habría hecho la salvedad pertinente.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

La ley 27.430 guardó silencio -también- sobre este punto, sin que al así decidir pueda suponerse que ese poder del Estado desconociera la incidencia que sobre la figura de "contrabando menor" tiene el proceso de desvalorización monetaria, desde una doble perspectiva. Por un lado, porque producto de la incidencia de ese factor en el valor de la mercadería, el "monto cuantitativo" fijado por la figura del artículo 947 del Código Aduanero se vería superado cada vez con menos mercadería y, por ende, más hechos se incorporarían al ámbito delictual. Y como contrapartida, los hechos alcanzados como delito verían que -por el mero paso del tiempo- con idéntico texto legal, idéntica conducta e idéntica mercadería, tarde o temprano constituirían una infracción.

13) Que, en un diverso pero afín orden de ideas, no surge que la modificación introducida por la ley 27.430 estuviera orientada a mantener estable el "valor de la mercadería en plaza" objeto del delito, de modo tal de seguir castigando como delito de contrabando a aquellos hechos en los cuales aquel valor se vería superado por el "límite monetario" fijado en la nueva ley.

Tampoco surge que, por esa vía o cualquiera otra, el legislador haya querido mantener su interés de política criminal en la persecución de los hechos de contrabando que, al momento de comisión, habían merecido significación suficiente como para no quedar alcanzados por la figura del "contrabando menor".

Ello, pese a que ese poder del Estado contaba con herramientas para regular esos supuestos si optaba por incluir, en la ley 27.430, alguna cláusula transitoria que regulara sobre el particular, con la aclaración de que ello no supone adelantar opinión en punto a su validez constitucional.

14) Que, por ende, atento a que la inconsecuencia o imprevisibilidad del legislador no se presumen, su silencio sobre la adopción de soluciones que pudieran fijar el contenido y alcance de la reforma en los aspectos señalados en los considerandos que anteceden, solo puede ser interpretado como la decisión legislativa de no dejar a salvo supuestos como los apuntados, cualquiera sea la razón que pudo haber tenido en cuenta ese poder del Estado para así legislar.

Asumir entonces que, con la solución del *a quo*, se salvaguarda el interés del legislador por mantener la persecución de aquellos casos que -al momento de constatación quedaron alcanzados por la figura más gravosa de contrabando- denotaría una incongruencia que no cabe presumir en aquel porque, para lograr esa finalidad, terminaría incorporando al sistema penal cada vez más casos, en contradicción con el único argumento que pudo identificarse en favor de la reforma de los artículos 947 y 949 del Código Aduanero cual fue -tal como se expuso en el considerando 7º- el de aliviar el cúmulo de causas radicadas en la judicatura por hechos de menor significación para que los esfuerzos se centraran en los de mayor envergadura.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

15) Que lo hasta aquí expuesto no compromete criterio alguno en torno al debate sobre la inserción que correspondería efectuar del "límite monetario" dentro de las distintas categorías que en doctrina conforman la teoría del delito como así tampoco las consecuencias que de ello se derivan. Ello por constituir una cuestión de neto corte común ajena, en principio y por su naturaleza, a la competencia apelada de esta Corte, respecto de la cual ni siquiera hay uniformidad ni en la doctrina ni en la jurisprudencia sobre que, aun bajo la hipótesis así planteada, ello traería aparejado -como consecuencia necesaria- un recorte como el que se propugna el cual, además, debería mostrarse compatible con el contenido y alcance que el Tribunal viene delineando sobre el principio de aplicación retroactiva de la ley penal más benigna.

Por lo expuesto, el Tribunal resuelve: I) Declarar procedente el recurso extraordinario federal interpuesto por la defensa de J. I. C., E. L. B. y H. N. R., II) Revocar la resolución apelada en cuanto hizo lugar al recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal; III) Reenviar la causa al tribunal de origen para que a la brevedad dicte nueva sentencia en el marco de las consideraciones de fondo plasmadas *supra* y IV) Encomendar a la Cámara Federal de Casación Penal, al Ministerio Público Fiscal y a la Administración Federal de Ingresos Públicos que tomen debida nota de las consideraciones expuestas en este decisorio. Notifíquese y devuélvase.

Firmado Digitalmente por ROSATTI Horacio Daniel

Firmado Digitalmente por ROSENKRANTZ Carlos Fernando

Firmado Digitalmente por MAQUEDA Juan Carlos

Firmado Digitalmente por LORENZETTI Ricardo Luis

Recurso extraordinario interpuesto por J. I. C., E. L. B. y H. N. R.,
asistidos por el Dr. Guillermo Jesús Vizcaino.

Tribunal de origen: Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: Tribunal Oral Federal en
lo Criminal n° 2 de Mendoza y Juzgado Federal n° 1 de Mendoza.