



TRABAJO INTEGRADOR FINAL

Abordaje del encubrimiento de contrabando en la provincia de Salta desde la entrada en vigencia del Código Procesal Penal Federal.

Carrera de Posgrado: Especialización en Derecho Penal.

Director: Dr. Sandro Abraldes.

Tutor: Dr. Nicolás Zeballos.

Alumno: Félix Saravia

Id del Sistema: 000-18-8177

INDICE

| | |
|--|-----------|
| 1. Introducción..... | 3 |
| 2. Marco Teórico..... | 4 |
| 2.1. <i>Contrabando y encubrimiento. Ámbitos de control.....</i> | 4 |
| 2.1.1. <i>Zona Primaria Aduanera</i> | 5 |
| 2.1.2. <i>Zona Secundaria Aduanera y Zona de Vigilancia Especial.....</i> | 6 |
| 2.2. <i>Naturaleza jurídica y bien jurídico protegido.</i> | 7 |
| 2.3. <i>El encubrimiento y su autonomía.</i> | 8 |
| 2.4. <i>Tipo Objetivo y Tipo Subjetivo.</i> | 9 |
| 2.5. <i>Modalidades.</i> | 10 |
| A) <i>Favorecimiento personal.....</i> | 10 |
| B) <i>Favorecimiento personal por omisión de denuncia.....</i> | 11 |
| C) <i>Favorecimiento real.....</i> | 11 |
| D) <i>Receptación real.</i> | 11 |
| 2.6. <i>Agravantes.</i> | 12 |
| 2.7. <i>Excusa absolutoria.....</i> | 13 |
| 2.8. <i>Mercadería.</i> | 13 |
| 2.8.1. <i>Valor de la mercadería.</i> | 15 |
| 2.9. <i>Infracciones aduaneras y delitos aduaneros.</i> | 17 |
| 2.9.1. <i>El caso excepcional de los antecedentes aduaneros</i> | 19 |
| 3. Un caso especial: hojas de coca en estado natural. | 19 |
| 3.1. <i>La hoja de coca como mercadería.</i> | 22 |
| 3.2. <i>Determinación de su valor.....</i> | 25 |
| 4. Código Procesal Penal Federal y el Ministerio Público Fiscal. | 26 |
| 4.1. <i>Reglas de disponibilidad y otros criterios aplicables.</i> | 28 |
| 4.2. <i>Criterio de oportunidad y conversión de la acción.....</i> | 29 |
| 4.3. <i>Conciliación y reparación integral.</i> | 32 |
| 4.4. <i>Suspensión del Proceso a Prueba.</i> | 33 |
| 4.5. <i>Desestimación y Archivo.....</i> | 34 |
| 4.6. <i>Remisión de caso a ADUANA y el principio non bis in idem.....</i> | 35 |
| 4.7. <i>Política Criminal: Rol de la Fiscalía de Distrito.....</i> | 36 |
| 5. Gestión de casos en Salta antes del CPPF. | 38 |
| 6. Análisis de datos recolectados | 39 |
| 6.1. <i>Desde la implementación del CPPF a noviembre de 2024.</i> | 39 |
| 7. Conclusión..... | 42 |
| 8. Bibliografía..... | 44 |
| 9. Anexo..... | 47 |

1. Introducción

En virtud de la extensa frontera que delimita el territorio de la provincia de Salta con el Estado Plurinacional de Bolivia, los delitos aduaneros, especialmente el encubrimiento de contrabando, representan una de las modalidades delictivas con mayor presencia en el ámbito del Distrito Salta (justicia federal), lo que ha causado una gran congestión al sistema de justicia federal.

En consecuencia, resulta de interés analizar si este delito reviste una entidad jurídico-penal de suficiente trascendencia, como para justificar la asignación de recursos destinados a su persecución, por lo que se abordará no sólo el estudio del tipo, sino también ciertos aspectos relativos a política criminal, gestión de recursos del Estado, cuestiones procesales relevantes, la real afectación al bien jurídico en un contexto inflacionario y el caso especial del contrabando de hoja de coca, en estado natural, que tiene cuestiones culturales que se entrelazan a su consumo y, por otro lado, la posibilidad de, incluso, considerarla materia prima para la elaboración de estupefacientes.

Todo este panorama resulta tierra fértil no sólo para estudiar el tipo y las distintas aristas mencionadas, sino también, para observar una realidad procesal que fue privativa de la jurisdicción de la Cámara Federal de Salta, por poco más de cinco años: la implementación y funcionamiento del Sistema Acusatorio, vigente únicamente en las provincias de Salta y Jujuy desde el año 2019 a 2024, y, de esa forma, ponderar si se ha logrado dar más y mejores respuestas a la problemática.

En definitiva, el tema escogido ofrece la posibilidad de abarcar distintos tópicos, estudiados durante la Especialidad de Derecho Penal de la Universidad de Belgrano, por cuanto requiere analizar dogmática y jurídicamente el tipo penal, para luego indagar sobre la aplicación de institutos del nuevo código procesal, sin pasar por alto, cuestiones de índole constitucional (garantías, facultades de los magistrados, etc.), lo que permite imprimir integralidad al trabajo.

En consecuencia, se iniciará con un análisis delito (previsto y reprimido por el artículo 874 de la ley 22415), para explicar, en base a doctrina y jurisprudencia de la jurisdicción, qué se entiende por mercadería, cómo se establece su valor, cómo interviene la inflación, leyes en pugna –como la ley 23737 en el caso de la hoja de coca-, etc.), todo ello con el objeto de determinar la afectación del bien jurídico protegido, el alcance de la política criminal fijada por el Ministerio Público Fiscal, las funciones de las Fiscalías de Distrito y el resultado de la utilización de las herramientas incorporadas por este código en la jurisdicción de Salta.

A su vez, el trabajo se detendrá en el fenómeno del encubrimiento de contrabando de hojas de coca en estado natural, -utilizada para masticación (“coqueo”), costumbre muy arraigada en el norte argentino-, ya que representa una modalidad específica, propia de la región, lo que permitirá examinar más puntualmente el modo en el que se aplica la

ley penal y si el Código Procesal Penal Federal ha contribuido a brindar una mejor administración de justicia.

Para ello, se abordará la jurisprudencia de la jurisdicción, la doctrina nacional sobresaliente en la temática y datos y métricas aportados por los Juzgados Federales N° 1 y 2 de Salta, Oficina Judicial Federal de Salta y la Procuración General de la Nación –desde el 10/01/2015 al 09/06/2019 (Sistema Mixto) y desde el 10/06/2019 al 14/11/2024 (Sistema Acusatorio)-, para cuantificar la carga que representa esta realidad delictiva en el sistema federal de justicia en la jurisdicción y cotejar si la implementación del Código Procesal Penal Federal tuvo un impacto positivo en la gestión de casos, teniendo en cuenta el rol de preponderancia asumida por el Ministerio Público Fiscal y las distintas alternativas ofrecidas por este código de rito.

El objeto de análisis escogido resulta factible por la proximidad con la que se cuenta respecto al sistema judicial federal, específicamente de la Unidad Fiscal Federal de Salta, cuya jurisdicción abarca 18 de 23 departamentos de la provincia, sumado a lo cual, se puede contactar con operadores del sistema (Juzgados Federales, Oficina Judicial Federal de Salta, etc.), como así también mediante la solicitud de informes a la Procuración General de la Nación.

En definitiva, este trabajo parte desde la hipótesis de que el encubrimiento de contrabando es una realidad delictiva con especial presencia en la jurisdicción de Salta, que, sin embargo, no en todos los casos amerita persecución penal, especialmente si se tiene en cuenta la desactualización del monto mínimo de punibilidad y la consecuente falta o escasa vulneración del bien jurídico protegido, resultando la aplicación de las reglas de disponibilidad de la acción y criterios aplicables en etapa de valoración inicial en el ámbito del actuar del Ministerio Público Fiscal, una importante herramienta para descongestionar el sistema, disminuyendo la cantidad de casos judicializado, logrando respuestas de mayor calidad y congruencia, lo que significa un avance y una respuesta más ajustada a los principios de legalidad, razonabilidad, lesividad y de mínima intervención del derecho penal, logrando de esa forma enfocar esfuerzos y recursos en casos de mayor trascendencia.

2. Marco Teórico.

2.1. Contrabando y encubrimiento. Ámbitos de control.¹

Existen distintas formas de definición del ámbito espacial de la legislación aduanera, sin embargo, en nuestro país, coexisten diversos territorios aduaneros –con distintos grados de control- dentro del espacio territorial del país.

El Código Aduanero en su Título Preliminar, Capítulo Primero, establece que el territorio aduanero es el ámbito terrestre, acuático y aéreo sometido a la soberanía nacional en la que se aplica un mismo sistema arancelario y de prohibiciones económicas a importaciones y exportaciones (Artículo 1° y 2° C.A).

¹ BORINSKY, M.N., TURANO, P.N Y SHURJIN ALMENAR, D. “El Delito de Contrabando”. Tomo I, Seg. Ed. Rubinzal Culzoni. 2022, p. 34-41.

Por su parte, el artículo 3° aclara que no forman parte de ese “territorio aduanero”, el mar territorial, los ríos territoriales, áreas francas, exclaves, espacios aéreos sobre los mencionados anteriormente y el lecho y subsuelo submarinos.

Al respecto, Borinsky (2022) explica que el territorio aduanero general se divide o fragmenta en zonas que determinan la intensidad de los controles del servicio aduanero y “con ello, la mayor o menor restricción en la posible injerencia del Estado sobre derechos constitucionalmente reconocidos a las personas, tales como la libre circulación, la propiedad, el ejercicio de actividades laborales e industrias lícitas, etc.”

Así pues, explica que se distinguen dos zonas aduaneras básicas: “Zona Primaria” (Artículo 5° C.A), “Zona Secundaria” (Artículo 6° C.A) y, luego, dentro de la segunda, “Zona de Vigilancia Especial” (Artículo 7° C.A). Por último, se prevé una “Zona Marítima Aduanera” (Artículo 8° C.A) entre el territorio aduanero y los límites de las fronteras marítimas y de ríos internacionales.

2.1.1. Zona Primaria Aduanera

Se caracteriza por tener una mayor intensidad de control por parte del servicio aduanero, entendido no solo en DGA, sino también en las fuerzas de seguridad que la asisten, especialmente Gendarmería Nacional.

En efecto, el artículo 5° del Código Aduanero refiere que esta zona aduanera “es aquella parte del territorio aduanero habilitada para la ejecución de operaciones aduaneras o afectada al control de las mismas, en la que rigen normas especiales para la circulación de personas y el movimiento y disposición de la mercadería.

2. La zona primaria aduanera comprende, en particular:

- a) los locales, instalaciones, depósitos, plazoletas y demás lugares en donde se realizaren operaciones aduaneras o se ejerciere el control aduanero;
- b) los puertos, muelles, atracaderos, aeropuertos y pasos fronterizos;
- c) Los espejos de agua de las radas y puertos adyacentes a los espacios enumerados en los incisos a) y b) de este artículo;
- d) Los demás lugares que cumplieren una función similar a la de los mencionados en los incisos a), b) y c) de este artículo, que determinare la reglamentación;
- e) Los espacios aéreos correspondientes a los lugares mencionados en los incisos precedentes”.

Por su parte, los artículos 121 y 122 de dicho código establecen las facultades de control que detenta el servicio aduanero, por lo que la permanencia, circulación y salida de personas y mercadería se encuentra sujeta a autorización en lugares y horarios habilitados al efecto.

Asimismo, se faculta a que las autoridades de control, “sin necesidad de autorización”, a:

- “a) detener personas y mercadería, incluidos los medios de transporte, a fin de proceder a su identificación y registro.

Podrá adoptar todas las medidas pertinentes para lograr la detención o retención de los medios de transporte, en casos debidamente justificados, y proceder a su visita e inspección de su carga, en cualquier condición o lugar en que esta última se encontrare;

b) allanar y registrar depósitos, locales, oficinas, moradas, residencias, domicilios y cualesquiera otros lugares;

c) interdictar y secuestrar mercadería, en especial libros, anotaciones, documentos, papeles u otros comprobantes, pero los documentos y papeles privados sólo podrán serlo cuando estén directa o indirectamente vinculados al tráfico internacional de mercadería.

d) Inhabilitar preventivamente los instrumentos de medición y de control de bienes utilizados en operaciones de comercio exterior ante la detección de irregularidades en los mismos, hasta que fueran subsanadas. (*Inciso sustituido por art. 1° de la [Ley N° 25.986](#) B.O. 5/1/2005.*)”.

2.1.2. Zona Secundaria Aduanera y Zona de Vigilancia Especial.

El artículo 6° del C.A realiza una definición negativa o por exclusión de la zona secundaria, refiriendo que es comprende todo el aquel territorio aduanero que no es zona primaria.

Al respecto, Borinsky (2022) explica que en ella “rige una presunción de libre circulación interna de la mercadería², ya que, si bien, de conformidad con el artículo 123 C.A, se mantienen facultades de control, estas son menos intensas y más selectivas, verificándose los movimientos de circulación ya sea a través de controles de rutas, fiscalizaciones posteriores o procedimientos de verificación no permanentes.

Finalmente, dentro de la zona secundaria, se estableció una “zona de vigilancia especial”, que tiene como límite interior *máximo* de 150 km desde la frontera o costa, en el que se admite un control reforzado -en relación a los parámetros de la zona secundaria-.

La Sala II de la Cámara Federal de Salta -ante una impugnación referida a requisas sin orden judicial-, remarcó -especialmente el voto del Dr. Castellanos la diferencia entre “zona (primaria) aduanera” y “zona de frontera” o “zona de seguridad aduanera”.

Al respecto, señaló que desde la sanción el Decreto 253/18 (Ministerio de Seguridad), se redefinieron los límites de la zona de seguridad de frontera y se precisó el propósito que con ello se persigue en dicha franja territorial.

Agregó que allí se adujo que el Estado Nacional es responsable de coordinar políticas públicas de seguridad y defensa, en particular, para la lucha contra el narcotráfico, la trata de personas, el contrabando y otros delitos transnacionales, remarcando que la constitución de dicha zona de frontera no procura solamente asegurar presencia nacional con fines de ejercer

² BORINSKY, M.N., TURANO, P.N Y SHURJIN ALMENAR, D. “El Delito de Contrabando”. Tomo I, Seg. Ed. Rubinzal Culzoni. 2022, p. 34-41.

soberanía territorial, sino también -y como quedó dicho- proveer a una mayor seguridad en esa franja fronteriza, a efectos de prevenir y reprimir delitos transnacionales.

En esa línea, precisó que la constitución de dicha franja supone, que en ese espacio geográfico el rigor de la actuación de las fuerzas de seguridad debe operar con un mayor celo frente a situaciones que hacia el interior del territorio nacional pueden parecer intrascendentes, al extremo de que se consideren con aptitud para generar sospechas procesales producto de una razonabilidad propia del lugar en que esas situaciones se suscitan, posibilitando y justificando un accionar que, de otro modo, no sería convalidado”.³

2.2. Naturaleza jurídica y bien jurídico protegido.

Son diversas las opiniones respecto a la naturaleza jurídica del contrabando, delito previsto por el artículo 863 del Código Aduanero, que reprime al que “por cualquier acto u omisión, impidiere o dificultare, mediante ardid o engaño, el adecuado ejercicio de las funciones que las leyes acuerdan al servicio aduanero para el control sobre las importaciones y las exportaciones”, mientras que el artículo 874 reprime al que encubre ese contrabando, sin haber participado en él, especificando algunas modalidades sobre las que luego se profundizará.

Al respecto, hay quienes consideran al contrabando como un delito económico (Terán Lomas), administrativo (Ferro, Basaldúa), fiscal (Giuliani Fonrouge) o un delito común, postura a la que suscribe Marcelo Antonio Gottifredi (2023)⁴, -siguiendo a Scelzi, D’Albora y Medina-, quien no advierte “elemento o particularidad que la torne extraña a los caracteres de los delitos ordinarios en su composición técnico-jurídica”.

Más allá de la naturaleza que se le atribuya, lo realmente sustancial circunda a la determinación del bien jurídicamente protegido por la norma, que, entre las posturas existentes, inicialmente se destacaba aquella que sostenía que se protegía el control aduanero, mientras se buscaba, asimismo, evitar el perjuicio fiscal, ya que “el elemento intencional y la clandestinidad eran indispensables para la configuración del contrabando, pero que en menor medida también lo era el perjuicio fiscal”⁵.

Sin perjuicio de ello, Vidal Albarracín (2010), en un intento de precisar el contenido del contrabando, señaló que, en el actual Código Aduanero, el bien jurídico protegido es el “adecuado, normal y eficaz ejercicio de la función principal encomendada a las aduanas, tal es, el control sobre la introducción, extracción y circulación de mercaderías”⁶.

Al respecto, refirió que el bien jurídico se desprende, en parte, del mensaje con el que el Poder Ejecutivo acompañó el proyecto de ley, al referir que el “papel general de la

³ FSA N.º 7522/2019 - Cámara Federal de Salta, Sala II, Voto. Dr. Castellanos,

⁴ GOTTIFREDDI, M. A. “Código aduanero comentado”, Tomo III, 2º Edición, ERREIUS, 2023, p.1203-1204.

⁵ FERRO, CARLOS A. “Procedimiento administrativo penal en materia aduanera”, Sociedad Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1942, p.23.

⁶ VIDAL ALBARRACIIN, HECTOR G. “Delitos Aduaneros”, 3º Edición, MAVÉ, 2010, p.91-100.

aduana consiste en vigilar el cumplimiento de las prohibiciones legales referentes al tránsito de las fronteras”, fundadas en razones en fiscales, económicas, sociales y de higiene pública, a las que el autor agregó salud pública y la seguridad común, las que, a su criterio, son derivaciones del control aduanero.

Explicó que, en sentido estricto, este control, es un bien jurídico intermedio o “genérico”, toda vez que se trata de una función ejercida por un órgano de la administración pública, por lo que debe ser completada con una finalidad específica distinta del “mero ejercicio funcional”, ya que a través de la actuación de la aduana se salvaguardan otros bienes jurídicos.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia en “Legumbres SA”, señaló que “la incriminación del contrabando como delito tiene un fundamento económico y persigue, esencialmente, la protección de normas establecidas por razones de orden público. Dentro de esta concepción, las funciones aduaneras comprenden las facultades necesarias para controlar la concurrencia de los supuestos que regulan los gravámenes aduaneros o fundan la existencia de restricciones o prohibiciones a la importación y exportación” por lo que “el bien jurídico que se pretende tutelar mediante la incriminación del contrabando excede la integridad de la renta aduanera”.

2.3. El encubrimiento y su autonomía.

El artículo 874 del Código Aduanero, reprime al que “sin promesa anterior al delito de contrabando, después de su ejecución: a) ayudare a alguien a eludir las investigaciones que por contrabando efectúe la autoridad o a sustraerse a la acción de la misma; b) omitiere denunciar el hecho estando obligado a hacerlo; c) procurare o ayudare a alguien a procurar la desaparición, ocultación o alteración de los rastros, pruebas o instrumentos del contrabando; d) adquiriere, recibiere o interviniere de algún modo en la adquisición o recepción de cualquier mercadería que de acuerdo a las circunstancias debía presumir proveniente de contrabando”.

La doctrina mayoritaria, entiende que este se trata de un “delito autónomo” (Borinsky, Vidal Albarracín, Gottifredi), toda vez que si bien tiene su génesis en un delito antecedente (el contrabando), el encubridor no participa de ese hecho, ya que “no puede responder a una promesa anterior al ilícito ejecutado”⁷.

Al respecto, Borinsky (2022) sostiene que se trata de un “delito post-delictual, con diferente entidad óptica al primer delito. En otros términos, se producen en la realidad objetiva dos hechos distintos e independientes entre sí”⁸.

En síntesis, el causante del encubrimiento - hecho posterior a la consumación del contrabando-, no contribuyó a la comisión de este último, lo que surge de la misma redacción, conforme la cual, el encubridor actúa “sin promesa anterior al delito de contrabando, (y) después de su ejecución”.

⁷ GOTTIFREDDI, M. A. “Código aduanero comentado”, Tomo III, 2° Edición, ERREIUS, 2023, p.1310.

⁸ BORINSKY, M.N., TURANO, P.N Y SHURJIN ALMENAR, D. “El Delito de Contrabando”. Tomo I, Seg. Ed. Rubinzal Culzoni. 2022, p. 322.

Por último, la Cámara Federal de Salta, sostuvo que “para la configuración del encubrimiento de contrabando se requiere probar que el delito encubierto se consumó, y aunque sea sobre la base de presunciones, que el tenedor conocía que la mercadería tenía ese origen. Es que, si bien el encubrimiento se trata de un delito autónomo e independiente del principal, debe reconocerse que entre ellos existe una relación de conexidad, en la medida en que en el primero se exige determinados presupuestos, a saber: que haya habido un delito anterior, cometido por un tercero; que la acción haya sido ejecutada sin la existencia de promesa anterior; sin haber participado en el delito; y después de la comisión del mismo (en cita a Millán, Alberto “El delito de encubrimiento”, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 1970, pág. 4)”.⁹

2.4. Tipo Objetivo y Tipo Subjetivo.

La teoría de imputación objetiva (Roxin, Jakobs, Silva Sánchez, etc.), establece que no basta la causalidad entre un acto y el resultado, sino que resulta fundamental que ese acto cree un riesgo jurídicamente desaprobado, lo que no sucedería de intervenir cursos causales atípicos, auto puesta en peligro, etc.

Es decir, esta forma de ver el derecho penal, inscribe o delimita la responsabilidad en criterios normativos que se centran en el riesgo efectivamente creado, y una vez determinada esa imputación objetiva, recién puede avanzarse a la imputación subjetiva que exige por parte del autor, conocimiento del riesgo creado, conocimiento de la realización del riesgo y aceptación o representación de ese riesgo.

En este sentido, Gimbernat (2005) entiende a la teoría de la imputación objetiva como un elemento normativo del tipo que reúne criterios normativos excluyentes de la tipicidad, los cuales no están mencionados expresamente en la ley, pero que se deducen del sentido y fin de las prohibiciones penales y de los principios que deben informarlas.

En efecto, señala que "la imputación objetiva es, pues y positivamente, un elemento normativo del tipo. Y, negativamente, un elemento del tipo que se distingue de todos los restantes en que, mientras que éstos son mencionados expresamente por la Ley, a la imputación objetiva la Ley no la alude para nada (a pesar de lo cual y, no obstante, es un elemento del tipo). Desarrollando esa característica negativa de la imputación objetiva, se puede determinar ya aquello que no es: no es la acción, ni la causalidad, ni el resultado típico, porque todos estos elementos vienen expresamente descritos en las leyes penales [...] Y la imputación objetiva no es tampoco, en el tipo doloso, el dolo [...] ni, en su caso, los elementos subjetivos de lo injusto, ni, en el tipo imprudente, la infracción del cuidado debido [...] Naturalmente que la Ley no dice cuál es el contenido de la tipicidad, y que es el pensamiento científico sistemático el que determina cuáles son los elementos que hay que incorporar a ésta; ahora bien: de esos elementos de la tipicidad, unos (como el dolo o la causalidad) el pensamiento sistemático los toma de la Ley misma que hace una referencia expresa a ellos, y otros (lo que llamamos la

⁹ FSA 22220038/2013, “Sánchez Luis Alberto s/ Infracción ley 22415”, 24/07/2015 (*in re* “Figueroa Edgar Sebastián s/ Infracción Ley 22.415” -23/10/2014 y “Moráis, Damián Osvaldo s/ Contrabando Artículo 863 – Código Aduanero”- 13/11/2014-),

imputación objetiva) no los puede extraer de los textos legales, pues ahí no aparecen por ninguna parte: los deduce del sentido y fin de las prohibiciones (tipificaciones) penales, y de los principios que deben informarlas."¹⁰

Es decir, la imputación requiere mantener una suerte de progresión: En primer lugar, debe verificarse la acción típica objetiva, esto es, la creación por parte del autor de un riesgo jurídicamente desaprobado – excluyendo la atribución de resultados a cursos causales atípicos, auto puesta en peligro, etc.-; luego, debe establecerse la imputación subjetiva a ese sujeto y, posteriormente, se valora si esa conducta objetiva y subjetivamente imputable al autor, resulta antijurídica.

Posteriormente, se valora la antijuridicidad (legítima defensa, estado de necesidad, etc.) y, por último, se examina la culpabilidad, entendida como responsabilidad personal por la infracción de expectativas normativas: imputabilidad, posibilidad concreta de comprender la ilicitud y exigibilidad de otro comportamiento. El resultado es una imputación completa en la que cada nivel se apoya en el anterior, y donde el núcleo decisivo es la atribución objetiva y subjetiva del riesgo prohibido, que estructura y condiciona toda la valoración posterior.

Por ello, se describirá el tipo penal analizado de forma tal que resulte sencillo identificar sus elementos a los efectos de la imputación a la luz de dicha teoría.

2.5. Modalidades.

Tal como enseña Vidal Albarracín (2010)¹¹, el encubrimiento del artículo 874 de la ley 22.415, es un delito en sí mismo, cuya vinculación con el contrabando se traduce en “ayuda”, distinguiendo dos tipos: el “encubrimiento personal” o “favorecimiento personal”¹², en el que se despliegan acciones u omisiones tendientes a favorecer a los contrabandistas –previstos en los incisos “a” y “b” de dicho artículo-; y el “encubrimiento real”, que se relaciona con el instrumento del contrabando o la mercadería –incisos “c” y “d”-.

Esta ayuda, conforme el texto de la ley, ocurre después de la ejecución del contrabando, y debe serlo “sin promesa anterior”, y puede traducirse en las siguientes modalidades:

A) Favorecimiento personal

El inciso a) del artículo referido reprime al que ayudare a alguien a eludir las investigaciones que por contrabando efectúe la autoridad o a sustraerse a la acción de la misma, Vidal Albarracín señala que este supuesto requiere que el encubridor conozca el delito y que “la ayuda puede consistir (...) cualquier escollo a la acción de la autoridad”.

¹⁰ GIMBERNAT ORDEIG, E. “¿Que es la imputación objetiva?”. (p. 175-176).

¹¹ VIDAL ALBARRACÍN, HÉCTOR G. “Delitos Aduaneros”, 3° Edición, MAVÉ, 2010, p.436.

¹² BORINSKY, TURANO, SCHURJIN ALMENAR. “El Delito de Contrabando”, Pág. 331, Tomo I, 2° Ed, Rubinzal Culzoni, 2022.

Para Borinsky (2022), siguiendo a Scelzi, Gottifredi y Alais, se trata de un delito de mera actividad, que no requiere el resultado, por lo que “basta prestar la ayuda sin que sea necesario que se logre la impunidad del contrabandista”¹³.

En este sentido, el autor sostiene que la colaboración o auxilio en este caso particular lo hace directamente sobre la persona diferenciándolo especialmente respecto al denominado “favorecimiento real”.

B) Favorecimiento personal por omisión de denuncia.

En este caso, se trata de una forma especial de favorecimiento en virtud del sujeto activo, ya que, siguiendo a Vidal Albarracín, la omisión en este caso es correlativa a una esa obligación que surge de la ley, como, por ejemplo, la autoridad o funcionario que tome conocimiento de un delito de acción pública.

C) Favorecimiento real.

El inciso c del artículo 847 reprime al que “procurare o ayudare a alguien a procurar la desaparición, ocultación o alteración de los rastros, pruebas o instrumentos del contrabando”, por lo que los citados autores sostienen que también se trata de un delito de mera actividad.

A diferencia del primer inciso, en este caso la colaboración se hace en relación directa a un objeto (rastros, pruebas) y no sobre la persona.

Borinsky (2022) refiere que se pregunta si la mera tenencia de un elemento puede configurar la ocultación, y señala que, si bien ocultar no es lo mismo que no aportar, en el caso del delito bajo análisis, si lo es.

Sostiene que, si bien no existe un deber jurídico de colaborar con la justicia aportando prueba, lo cierto es que tener algo que la justicia busca –a sabiendas de esta circunstancia-, equivale a un ocultamiento, todo ello teniendo en cuenta que en este caso admitiría el dolo eventual.

Por último, concluye que también este es un caso de delito de mera actividad.

D) Receptación real.

La última modalidad, prevista en el inciso d, reprime al que “adquirere, recibiere o interviniere de algún modo en la adquisición o recepción de cualquier mercadería que de acuerdo a las circunstancias debía presumir proveniente de contrabando”.

Se remarcan dos elementos importantes: primero, que los verbos típicos demuestran la amplitud de la conducta reprimida, sobre todo cuando aclara que alcanza a quien “de algún modo” interviniere en el hecho, sino también que agrega un elemento de tipo subjetivo, que radica en que el causante, en virtud de las circunstancias del caso debía presumir que la mercadería adquirida, recibida, etc., provenía de encubrimiento.

¹³ BORINSKY, TURANO, SCHURJIN ALMENAR. “El Delito de Contrabando”, Pág. 332, Tomo I, 2° Ed, Rubinzal Culzoni, 2022.

Sobre el primer aspecto, Vidal Albarracín (2010)¹⁴ remarca el tipo que no requiere fin de lucro, en cuanto esto no es necesaria dada la naturaleza del contrabando. En el mismo sentido, Borinsky (2022) sostiene que “pareciera que esta modalidad lo que busca castigar es a quien se beneficie económicamente de la mercadería proveniente del delito, aunque no es un requisito exigido por el tipo penal”¹⁵.

Respecto al tipo subjetivo, para algunos autores, como Borinsky (2022), podría imputarse incluso en grado de delito imprudente (“debiera presumir”), sin perjuicio de que, aclara, la mayoría de la doctrina, lo señala como un tipo de dolo eventual.

Debe aclararse que el mismo artículo establece que esa presunción de conocimiento respecto al origen debe surgir de las “circunstancias” del caso, entre las cuales pueden considerarse la falta de apostillado de ingreso legal al país, precios sospechosamente bajos de adquisición, modalidad y forma de compra, etc., sentido en el que se expidió, como se señaló *ut supra*, la Cámara Federal de Salta¹⁶.

Finalmente, cabe señalar que existe una figura infraccional que colinda con esta modalidad de encubrimiento, que es la tenencia injustificada de mercadería extranjera. Basta con señalar que la diferencia entre ambas reside, a groso modo, en que en la infracción la tenencia tiene fines comerciales e industriales y no requiere conocimiento o posibilidad de presunción del origen ilícito de la mercadería.

Ya se ha adelantado la postura de la Cámara Federal de Salta en cuanto a que se encuentra constituido por dos elementos: primero, que se haya ejecutado un contrabando, y el elemento integrante del tipo subjetivo, respecto al cual, siguiendo a Vidal Albarracín, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, alcanza con cualquier grado de dolo.

Sin perjuicio de ello, ha de repararse que, conforme se desarrollará posteriormente, que además de la acreditación del origen de la mercadería y su ingreso irregular, existe un elemento más a acreditar que es fundamental para distinguir si el hecho constituye delito o infracción aduanera: el valor de la mercadería.

2.6. Agravantes.

El apartado 3° del artículo 874 del CA determina que el encubrimiento de contrabando puede verse agravado por la calidad o actividad del sujeto activo, en efecto:

a) Que el sujeto activo sea funcionario o empleado público o integrante de fuerzas armadas o de seguridad.

¹⁴ VIDAL ALBARRACIIN, HECTOR G. “Delitos Aduaneros”, 3° Edición, MAVÉ, 2010, p.438 y sgts.

¹⁵ BORINSKY, TURANO, SHURJIN ALMENAR. “El Delito de Contrabando”, Pág. 335, Tomo I, 2° Ed, Rubinzal Culzoni, 2022

¹⁶ FSA 22220038/2013, “Sánchez Luis Alberto s/ Infracción ley 22415”, 24/07/2015 (*in re* “Figueroa Edgar Sebastián s/ Infracción Ley 22.415” -23/10/2014 y “Moráis, Damián Osvaldo s/ Contrabando Artículo 863 – Código Aduanero”- 13/11/2014-),

b) Y que, en el caso de “receptación real” (inciso d del apartado 1: “adquiriere, recibiere o de algún modo interviniere en su recepción”), está constituyere una “actividad habitual”.

Respecto al primer inciso, Borinsky (2022), recopila las posturas doctrinales, refiriendo que Tosi señala que el legislador procuró reforzar la confianza pública que la ciudadanía deposita en los funcionarios y en las fuerzas de seguridad/armadas, mientras que Edwards agrega que no se exige el sujeto activo que haya cometido el acto en ejercicio de sus funciones o bien que se haya valido de su calidad para ejecutar el ilícito.¹⁷

Por su parte, Vidal Albarracín, Alsina, Barreira, Basaldúa y Cotter Moine¹⁸, advierten que “la norma no hace distinción con relación al carácter aduanero del agente ni si su actuar es en ejercicio u ocasión de sus funciones o con abuso de su cargo; concluyendo que no importa el grado de participación, ya que el deber funcional que deriva de su cargo les exige una mayor abstención de quebrantar la ley (...)”.

Respecto a la segunda causal (“habitualidad”), existen discrepancias respecto a su alcance, siendo lo central si para tenerla por acreditada debe existir una sentencia condenatoria firme (postura de Tosi) o si ésta constituye una circunstancia objetiva concreta que justifica el mayor castigo, no solo por la reiteración delictiva sino porque permite al contrabandista saber que dispone de cooperación (Alsina, Vidal Albarracín, etc.).

Al respecto, los Juzgados Federales N° 1 y 2 de Salta recientemente han tenido por formalizados casos por habitualidad incluso cuando el proceso precedente se encontraba suspendido por SPP¹⁹.

2.7. Excusa absoluta.

El artículo 875 del Código Aduanero establece una exención de pena respecto a las tres primeras modalidades de encubrimiento de contrabando previstas en los incisos “a”, “b” (“encubrimiento personal”) y “c” (“favorecimiento real”) del artículo 874, ya que, según nos enseña Vidal Albarracín, la norma reconoce el valor afectivo de los vínculos familiares y de la amistad, ya que presume que el encubridor se mueve por afecto y gratitud, lo cual explica que el beneficio cese cuando actúa con la finalidad de obtener un beneficio económico o de asegurar el producto o provecho del contrabando (inciso d)²⁰.

2.8. Mercadería.

El objeto del delito en el encubrimiento de contrabando es la “mercadería”, definida por el artículo 10 de la ley 22.415 (Código Aduanero) como “todo objeto susceptible de

¹⁷ BORINSKY, M.N., TURANO, P.N Y SHURJIN ALMENAR, D. “El Delito de Contrabando”. Tomo I, Seg. Ed. Rubinzal Culzoni. 2022, p. 337.

¹⁸ IDEM.

¹⁹ Legajo 171971/2025, CJ FSA 13852/2025 “Cúneo s/Encubrimiento de contrabando”; Legajo 113882/2025/DIV1, CJ FSA 4879/2026 - MANSILLA, VERA y AVILA s/ encubrimiento de contrabando”

²⁰ VIDAL ALBARRACIIN, HECTOR G. “Delitos Aduaneros”, 3° Edición, MAVÉ, 2010, p.477.

ser importado o exportado”, incluyendo, locaciones y prestaciones de servicio, derechos de autor y propiedad intelectual, etc.

Borinsky, Turano y Schurjin Almenar (2022), refieren que el término resulta más amplio que “cosa” y “bien” (objetos materiales e inmateriales -respectivamente- susceptibles de valor) definidos en el derogado Código Civil, como así también del concepto de “mercadería” acuñado por el Código Penal.²¹

En efecto, la concepción que nos interesa debe ser completada con el artículo 11 del Código Aduanero, que entiende que será considerada mercadería solo si está catalogada por el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, establecido por el Convenio Internacional del Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías, elaborado bajo los auspicios del Consejo de Cooperación Aduanera, por lo que un objeto, para ser mercadería debe cumplir con dos condiciones: ser susceptible de importación o exportación y estar incluido en el nomenclador arancelario.

El caso de la moneda extranjera -cuyo análisis excede el objeto de este trabajo-, resulta paradigmático, toda vez que para parte de la doctrina y de la jurisprudencia puede considerarse al dinero como mercadería, mientras que, para otra, no.

En éste sentido, la “Guía de actuación para Fiscales” del Área Operativa de Delitos Tributarios y Aduaneros²², establece que las cantidades de dinero secuestrado, el tipo y lugar del procedimiento, el origen de los portadores, la modalidad de acondicionamiento y la falta de justificación de tenencia del dinero, son elementos a considerar al momento de calificar el hecho como contrabando (o encubrimiento), toda vez que sostiene que el dinero es mercadería, en virtud de lo establecido por los artículos 10, 11 y 505 del Código Aduanero.

Sin embargo, el 24 de diciembre de 2024, en la causa FMZ 39475/2017/TO1/3/CFC1, “Cornejo Vargas, Merly Janeth y otros s/ recurso de casación”, la Sala 2 de la Cámara Federal de Casación Penal, absolvió a los imputados que habían intentado extraer U\$D 32.000 (dólares norteamericanos) del país, en base a fundamentos disímiles.

Al respecto, si bien la mayoría absolvió refiriendo que nos había acreditado un ocultamiento idóneo ni la intención de impedir el control aduanero, la Dra. Ángela Ledesma, consideró que el dinero no puede ser considerado “mercadería” en los términos del Código Aduanero, ya que la aplicación extensiva de las normas aduaneras vulnera los principios de legalidad y lesividad, toda vez que, a su criterio, el monto a partir del cual una conducta resulta punible no emana de una ley del Congreso, sino de reglamentaciones administrativas que no pueden completar tipos penales sin afectar el principio de reserva de ley.

En definitiva, para que bien sea considerado “mercadería”, a los fines del contrabando y su encubrimiento, debe cumplir los siguientes requisitos: tener origen extranjero,

²¹ BORINSKY, M.N., TURANO, P.N Y SHURJIN ALMENAR, D. “El Delito de Contrabando”. Tomo I, Seg. Ed. Rubinzal Culzoni. 2022, p. 44-45.

²² Res. PGN 1483/15.

encontrarse en consecuencia nombrado en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancía y superar el valor mínimo establecido por la norma.

2.8.1. Valor de la mercadería.

La entidad capacitada para realizar la determinación respecto al origen y valor de la mercadería es ADUANA, toda vez que este control exige documentación aduanera habilitante (facturas, guías, declaraciones de importación, etc.), sumado a sus facultades de inspección de transportes y depósitos, por lo que cuando no existe documentación respaldatoria, se presume el origen extranjero y su ingresada ilícitamente, ya que, de conformidad con el artículo 978, la persona que posee mercadería de origen extranjero, debe probar que ingreso de forma lícita.

En efecto, el artículo 986 exige que la mercadería lleve “medios de identificación” exigidos reglamentariamente, por lo que la ausencia hace presumir su contrabando

Al respecto, la Cámara Federal de Salta, ha enfatizando que la relación de la mercadería con un contrabando ilícito “debe ser inferido, por imperio de ley, en razón de las circunstancias del caso y se efectúa a la luz de diversos indicadores como el valor de la mercadería, la cantidad, entre otros (...)”, agregando que, “la cantidad de mercadería detallada en la planilla de verificación y aforo, el origen extranjero de numerosos productos, la ausencia de documentación aduanera que los ampare, su concentración en manos de pocas personas, su valor en plaza y la falta de individualización del proveedor, son circunstancias que se consideran suficientes para presumir la existencia del delito de contrabando que requiere el art. 874 inc. “d” del C.A.” (C.N.P.E Sala A, “M.M” del 9/02/2004).²³.

Sobre el particular, al analizar la imputación por encubrimiento de contrabando de los imputados, la Dra. María Inés Catalano, Jueza de la Cámara Federal de Salta, refirió “con relación al elemento objetivo, la configuración de este tipo penal requiere “comprobar la existencia de un hecho previo que aparezca con las formas exteriores de un delito (...) No es necesario, sin embargo, que su autor haya sido individualizado y juzgado (...) La existencia del delito encubierto puede probarse al solo efecto del encubrimiento en el proceso contra el encubridor, puede tratarse o no de un delito ya juzgado...” (Núñez, R. “Tratado de Derecho Penal Argentino”, Lerner, Tomo V, Córdoba, 1992, págs. 176/177).

Así, el art. 874 inc. “d” del Código Aduanero, requiere probar, aunque sea mediante presunciones, la preexistencia del delito encubierto, pero no se exige una plena acreditación fáctica ni que se encuentren individualizados sus autores, lo que importaría hacer “letra muerta al encubrimiento” (cfr. Vidal Albarracín, Héctor Guillermo, “Delitos Aduaneros”, Corrientes, Mave, 2012, págs. 440/447).

²³ FSA 22220038/2013/CA1 “Sánchez Luis Alberto s/ Infracción Ley 22.415”- Cámara Federal de Salta.

En ese marco, y si bien se desconocen las circunstancias precisas sobre el ingreso al país de la mercadería incautada, cuestión que solo podrá dilucidarse de aportarse nuevos elementos en el marco del proceso, lo cierto es que puede presumirse la preexistencia del contrabando por otras circunstancias (...)

Finalmente, la magistrada concluyó, en relación al elemento subjetivo, que “se dijo que en “materia aduanera, basta, entonces, con que el encubridor a manera de dolo eventual deba presumir que la mercadería proviene del contrabando” (cfr. Vidal Albarracín, Héctor Guillermo, ob. cit. págs. 440/447), por lo que no es necesaria la concurrencia de dolo específico en la conducta del autor para que se configure el encubrimiento, basta la fuerte duda que necesariamente tuvo que haber tenido el acusado al recibir dichos efectos”²⁴.

Así las cosas, la autonomía del encubrimiento respecto al contrabando, se acredita teniendo en cuenta no solo prueba directa sino también indiciaria, lo que luce razonable, en tanto se repare que, de adverso, el imputado, por la mera tenencia de la mercadería extranjera, podría verse expuesto a penas de 2 a 8 años por el contrabando (artículo 863 C.A), cuando la pena del encubrimiento oscila entre 6 meses a 3 años.

Por su parte, para la constitución del tipo penal de encubrimiento de contrabando, debe acreditarse que la mercadería supere el monto objetivo de punibilidad, es decir, determinar si el valor de la mercadería alcanza el mínimo exigido por la ley.

Al respecto, el artículo 952 del Código Aduanero establece tres aspectos a tener en cuenta: en primer lugar, que el valor a considerarse es el “valor en plaza” (es decir, el valor estimado de venta una vez conformado ya con impuestos), segundo, que debe tomarse la valuación que corresponde al momento de constatarse el ilícito –“o, en caso de no poder precisarse ésta, en la de su constatación”, artículo 918 CA-, y, finalmente, que el organismo facultado para realizar esa determinación es ADUANA.

En efecto, de acuerdo al artículo 919 C.A, si bien a fin de establecer la multa correspondiente, señala que debe entenderse por “valor en aduana” como aquel “precio normal determinado conforme a lo dispuesto en el artículo 642” (que se estima pudiera fijarse como consecuencia de una venta efectuada en condiciones de libre competencia ente un comprador y un vendedor), mientras que “valor en plaza”, hablando exclusivamente de los casos de “importación irregular” es “valor en aduana, con más los gastos de despacho y los tributos que gravaren la importación para consumo de la mercadería de que se tratare (...)”.

En consecuencia, se realizan los siguientes pasos:

- Clasificación arancelaria y determinación de valor en aduana: Ello en base a la identificación del tipo de mercadería y su correspondiente nomenclador de precio de venta internacional.

²⁴ FSA 52000599/2012/CA1: “SILVETI, EMA ALICIA Y OTROS S/ ASOCIACIÓN ILÍCITA” Voto Dra. Catalano, Cámara Federal de Salta - (7/11/2018)

•Cálculo de tributos y gastos de despacho: En este sentido, se deben determinar los tributos que gravaren la importación para consumo del bien, como por ejemplo (arancel ad valorem fijado en el Arancel Integrado Tarifario, por ejemplo 0–35%), el IVA (generalmente 21% sobre el valor aduanero), y en su caso impuestos internos u otros impuestos especiales (por ejemplo, sobre electrónica o automotores) y tasas aduaneras (como la tasa por despacho del 0,6% sobre derechos de importación).

Por su parte, se calculan los gastos de transporte y de seguro hasta el punto de ingreso (gastos de despacho)

Como pequeño paréntesis, cabe señalar que, en caso de imposibilidad de determinación por falta de información, se aplican valores mínimos (artículo 920), ya sea por caja o bulto, tonelada –mercadería a granel- o contenedor.

Finalmente, teniendo en cuenta la fecha del ilícito (o de su constatación), se suman el valor en aduana, los gastos de despacho y los gravámenes calculados, cuya sumatoria da el “valor en plaza” que servirá como monto objetivo de punibilidad.

2.9. Infracciones aduaneras y delitos aduaneros.

El artículo 947 del Código Aduanero establece el monto objetivo de punibilidad, que delimita actos tipificados como encubrimiento de contrabando y la infracción aduanera de “contrabando menor”, al determinar que “En los supuestos previstos en los artículos 863, 864, 865 inciso g) (es decir, contrabando), 871 (tentativa) y 873 (encubrimiento), 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 (...). 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 (...) fuere menor de pesos ciento sesenta mil (\$160.000)”.

Si bien sobre la temática mucho se ha debatido, no puede obviarse del análisis que en un país con constante inflación surge la pregunta de si esos montos pueden indexarse judicialmente o no, a riesgo de causar un perjuicio al justiciable por una posible violación al principio de igualdad ante la ley.

Sobre el particular, tal como refiere Ulivarri Rodi,²⁵ es necesario reflexionar sobre el particular, ya que, si bien el sistema del Código Aduanero es de valor fijo, su última actualización es del año 2017, por lo que el deterioro del valor real de la moneda ha ampliado drásticamente el campo de aplicación del tipo penal.

Cabe señalar que la ley 22.415, que en su artículo 947 distingue, por el monto, entre delito e infracción aduanera; que el artículo 952 estableció que el valor “en plaza” (es decir, con gravámenes) debe ser fijado por la autoridad aduanera tomando al “momento de la constatación del ilícito”.

²⁵ Ulivarri Rodi, A. (2023). Los efectos de la inflación en el delito de contrabando. *Omnia. Derecho y sociedad*, 6 (1), pp. 63-84

Por su parte, en el artículo 953, se establecía una indexación de montos, a disponer que “el límite monetario (...) se actualizará anualmente en forma automática al 31 de octubre de cada año, de conformidad con la variación de los índices de precios al por mayor (nivel general) elaborados por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos o por el organismo oficial que cumpliera sus funciones. Esta actualización surtirá efectos a partir del 1 de enero del año siguiente”, lo que tuvo vigencia hasta el año 1991, ya que Ley 23.928 (Ley de Convertibilidad) dictada ese año, derogó todas aquellas normas que “establecieran o autorizaran la indexación por precios, actualización monetaria”, lo que se ratificó mediante la Ley de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario (Ley 25.561 del año 2002).²⁶

Esto, causó que se volviera al sistema de valor fijo, por el que solo el Congreso puede modificar el monto que aquí nos interesa, lo que sucedió en 1995, 2005 y, finalmente, 2017, que en cada uno de sus casos se fundaron, entre otras cuestiones, en la congestión causada en los tribunales.

Al respecto, la Cámara Federal de Casación Penal sostuvo que “la finalidad perseguida con dicho límite es mantener dentro de la esfera del derecho penal, en consonancia con el principio de ultima *ratio*, solo aquellas conductas que involucran bienes de cierta magnitud económica”²⁷; y que la intención del legislador “es reservar el ámbito criminal a la sanción de los ilícitos vinculados con mercadería de cierta significación económica”²⁸.

Es que, en definitiva, incluso la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al analizar una actualización realizada durante el gobierno *de facto*, en el año 1957, respondía a la idea, acertada, de evitar que ingresen al campo delictual hechos que, de adverso, se tratarían de simple infracciones²⁹.

Sin embargo, a la luz de la normativa actual, la Sala 4 de la Cámara Federal de Casación Penal, señaló que el valor de la mercadería que el legislador, en uso de sus facultades que le son propias, fija como límite entre una infracción administrativa y un delito penal, son cuestiones ajenas a la vía judicial.

En tal sentido, recordó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que resulta ajeno al control judicial el examen sobre la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones y que, en tal sentido, nunca debe suponerse la inconsistencia o falta de previsión del legislador. Máxime en el caso, cuando, recientemente, se ha elevado considerablemente el monto, a los efectos de diseñar una política criminal que centre la atención en hechos que por su magnitud

²⁶ IDEM.

²⁷ Cámara Federal de Casación Penal, Sala III, “Leveque, Gabriel Eduardo y otros/recurso de casación”, sentencia del 8/9/2020.

²⁸ Cámara Federal de Casación Penal, Sala III, “Zuazquita, Atilio Ricardo s/recurso de casación”, sentencia del 25/10/19.

²⁹ Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Vicente Crocitta”, sentencia del 20/12/1974, (Fallos: 290:375),

merecen encuadrarse en parámetros de criminalización, resultando claramente abarcable por la conducta aquí investigada³⁰, criterio también sostenido por la Sala I Cámara Federal de Salta, Sala I, en “Paoletti, Rodolfo Marcelo y otros s/ infracción a la Ley 22415”, sentencia del 23/8/2017.

Sentado cuanto se ha dicho, cabe preguntarse, ¿qué solución se puede dar a la ampliación paulatina y constante de la norma penal sobre actos previamente no incluidos en su alcance?, y es allí, donde juega un papel determinante el nuevo Código Procesal Penal Federal, al aportar interesantes herramientas al Ministerio Público Fiscal de la Nación, tema que abordaremos *ut infra*.

2.9.1. El caso excepcional de los antecedentes aduaneros

La frontera entre el delito (contrabando y encubrimiento y la infracción aduanera (contrabando menor), está marcado legal por el valor de la mercadería, en \$500.000 para la mercadería en general y \$160.000 para derivados del tabaco, sin embargo, el Código Aduanero, establece dos excepciones en su artículo 949, que señala que “no obstante que el valor en plaza de la mercadería (...) *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”; es decir que, el contexto en el que se verifica el secuestro de mercadería debe ser tenido en consideración, por lo que el valor de la mercadería deja de ser determinante para calificar el hecho como infracción, por lo que la ley lo enmarca en el ámbito delictual.

“b) Cuando el imputado hubiera sido condenado por sentencia firme por cualquiera de los delitos previstos en los artículos 863, 864, 865, 866 (contrabando), 871 y 873 (tentativa) o por la infracción de contrabando menor”.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que la atribución de categoría de delito a un a la infracción de contrabando menor ante la existencia de una condena anterior por la misma infracción, no resulta irrazonable ni contrario a disposiciones constitucionales³¹.

3. Un caso especial: hojas de coca en estado natural.

La hoja de coca es uno de los tipos de mercadería más incautadas en el noroeste argentino por infracción a la ley 22.415, ello por cuanto su consumo (“coqueo”) es una costumbre muy extendida en este territorio.

³⁰ Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/ Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/ cobro de australes”, sentencia del 3/3/1992, Fallos: 315:158; “Santiago Dugan Trocello S.R.L. c/ Poder Ejecutivo Nacional-Ministerio de Economía s/ amparo”, sentencia del 30/6/2005, Fallos: 328:2567, entre muchos otros.

³¹ CSJN -“Schumeyer, Carlos Enrique y otros s/ contrabando”, <https://www.sajj.gob.ar/infracciones-aduaneras-contrabando-menor-control-constitucionalidad-sua0008379/123456789-0abc-defg9738-000asoiramus>

La cuestión tiene un trasfondo cultural, histórico y legislativo un tanto confuso que requiere ciertas precisiones, ya que la “aceptación social y legal (de su consumo) ha creado una situación absurda en la cual la venta y la posesión para el consumo de la hoja de coca es legal, pero la provisión y la compra están proscritas, dejándolas en manos de un circuito ilegal”.³²

Abduca y Metaal (2013) recuerdan que el consumo de hojas de coca o “coqueo” tienen su origen en prácticas indígenas, y que ese génesis, ha sido atribuido tanto como un instrumento de dominación colonial o incaica, “como un elemento de resistencia indígena; para algunos, el consumo es un factor “degenerativo” de la raza indígena, y para otros, por el contrario, no solo es un elemento de resistencia cultural, es algo sagrado y ancestral”.³³

Sin embargo, actualmente se encuentra consolidado y legitimado sin distinciones a lo largo y ancho de la sociedad en la región noroeste del país, por lo que una gran parte de la producción boliviana, tiene como destino nuestro país (toda vez que, por distintas cuestiones, entre ellas climáticas, no se cultiva dentro de nuestras fronteras).

Al respecto, Cornejo (2023)³⁴ explica que “coqueo” es una costumbre ancestral y detalla sus antecedentes, precisando su valor cultural, lo que explica su consumo actual.

Si bien no es el objeto del trabajo, no deja de ser necesario precisar a qué nos referimos con “coqueo” o “masticación” de la hoja de coca y cuáles son sus efectos, toda vez que se suele relacionarse su consumo con efectos propios de estupefacientes, dado que la hoja de coca es uno de las materias primas utilizadas para la producción de cocaína.

En este sentido, el coqueo no implica ingesta y ni siquiera “masticación” de la hoja de coca, sino tan solo su introducción en la cavidad bucal -entre los molares y el interior de la mejilla-, lo que produce salivación, para su posterior descarte una vez que se acaba su sabor.

Aclarado este punto, resta explicar cuáles son los efectos y la composición de la hoja de coca para descartar su caracterización como estupefaciente.

Cornejo (2023) señala que la hoja de coca contiene minerales y vitaminas variados: nitrógeno, lípidos, carbohidratos, beta caroteno, alfa caroteno, vitamina C, E, B1 y B2, niacina, calcio, fósforo, potasio, magnesio, sodio, aluminio, bario, hierro, estroncio, boro, cobre, zinc, manganeso y cromo³⁵.

Asimismo, destaca su valor nutricional, toda vez que 100 gramos de hojas de coca contienen 2097 mg de calcio, mientras que una porción de leche vacuna contiene 116 mg y de leche materna 42 mg; también recalca que a idénticas cantidades (100 gramos), la hoja de

³² ABDUCA, R., y METAAL P., “Hacia un mercado legal para la coca: el caso del coqueo argentino”, Serie reforma legislativa en materia de drogas N° 23, junio 2013.

³³ IDEM.

³⁴ Las hojas de coca, ocho mil años de historia y controversia”, Lucio Cornejo

³⁵ CORNEJO, L, “Las hojas de coca, ocho mil años de historia y controversia”,

coca aporta 304 calorías (similar a la quínoa, trigo, maíz) y 19.9 g de proteína (superior a dichos productos)³⁶.

Por su parte, agrega que “las hojas de coca no producen ningún efecto nocivo en el ser humano”, precisando que se advierte “acción estimulante y mejora de rendimiento físico”, toda vez que produce un incremento en la disponibilidad de glucosa; también refiere que se ha detectado un efecto supresor del apetito, como consecuencia también del mejor aprovechamiento de la glucosa; asimismo, destaca efectos digestivos beneficiosos, entre otros.

Finalmente, el autor³⁷ establece una distinción entre la hoja de coca en estado natural y la cocaína, señalando, en base a una revisión de diferentes estudios realizados por Bondich y Joslin, que la hoja de coca contiene entre 0.1% a 0.9% de su peso en cocaína, y que, además, el “coqueo” produce una absorción lenta, gradual y parcial de alcaloides.

En este sentido, cabe señalar que, hasta el año 2009 la UNODC calculaba que, para la producción potencial de un kilogramo de clorhidrato, se requerían 375 kilogramos de hojas de coca³⁸.

Siguiendo a Cornejo (2023), corresponde señalar que, debido a la escasa concentración y la menor absorción que se produce mediante “coqueo” en comparación a la asimilación que se produce mediante consumo directo de cocaína soluble –clorhidrato-, las concentraciones en sangre producidas por el coqueo son 50 veces menores, a lo que debe sumarse que la hoja de coca contiene 14 alcaloides trepanos–cocaína, benzoina, reserpina, inulina, globulina, higrina, pectina, insulina, ecgnomina, quinonina, papaína, cocamina, piridina, atropina, conina- y tres alcaloides endógenos, que interactuarían con receptores similares a los de la cocaína, lo que puede contribuir a su vez a resultados diferentes y más leves.

A mayor abundamiento, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta (del 13/10/95 JA, 1996-II-39), resaltó la inocuidad del consumo de hojas de coca, destacando lo expresado por la Comisión de Estudios de Hojas de Coca (1948), en un análisis recomendado por la Comisión de Estupefacientes y publicado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, donde se consideró al coqueo un “hábito” y que “el Congreso Panamericano de Criminología estimó no conceptuar este uso como antisocial respecto de la región de práctica tradicional, y que la erradicación de los arbustos de coca como materia prima para la cocaína, debe obtenerse por métodos distintos a la represión o punición del coqueo, ya que los problemas regionales a los que usualmente se le asocia (sociales, sanitarios, económicos, etc.) deben resolverse por otros medios, como políticas sanitarias, educativas, laborales, económicas, etc.”³⁹

³⁶ IDEM.

³⁷ IDEM – pág. 169.

³⁸ https://www.unodc.org/documents/cropmonitoring/Bolivia/Bolivia_Informe_Monitoreo_Coca_2019.pdf

³⁹ Legajo de Investigación N° 13486/2021 “Cuatro toneladas de hojas de coca s/averiguación” (FSA 1244/2021), Acusación Fiscal (art. 274 CFFP), Dr. Eduardo Villalba, 22/06/2021.

Por último, cabe señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Estrin” del año 1988 (Fallos: 311:2540) descartó la nocividad para la salud del empleo de la hoja de coca en su estado natural.

3.1. La hoja de coca como mercadería.

La Convención Única sobre Estupefacientes (aprobada por nuestro país a través de la ley 16.478), dispuso en su artículo 49 que “toda parte podrá reservarse el derecho de autorizar temporalmente en cualquiera de sus territorios (...) c) la masticación de hojas de coca”, siempre que dichas “actividades sean tradicionales en los territorios respecto de los cuales se formule la reserva y estuvieran autorizados en ellos el 1° de enero de 1961”, reserva que Argentina efectuó en 1963 mediante el artículo 49 del decreto ley N° 7.672.

Luego, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, firmada en Viena el 19 de diciembre de 1988 - aprobada por nuestro país mediante ley 24.072 de 1992-, si bien criminalizó a la hoja de coca e instó a evitar su cultivo, contempló una salvedad en caso de uso tradicional, al establecer en el artículo 14 que “las medidas que se adopten deberán respetar los derechos humanos fundamentales y tendrán debidamente en cuenta los usos tradicionales lícitos, donde al respecto existe la evidencia histórica”.

Finalmente, y si bien la hoja de coca se encuentra incluida en las listas elaboradas por el Poder Ejecutivo Nacional como sustancia estupefaciente desde 1951, el artículo 15 de la ley 23.737 establece categóricamente que no será considerado tenencia de estupefacientes su tenencia en estado natural para infusión, coqueo o masticación. Años antes, la ley 17.818 (del 17/3/1968) fijó una zona de excepción para la prohibición del ingreso de las hojas de coca por las aduanas de la frontera con la República de Bolivia, encontrándose ésta compuesta por las provincias de Salta, Jujuy y Tucumán por ser la zona “de consumo habitual” (resolución N° 34.869/51).

Sobre el punto, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, ha señalado que “la interpretación armónica (cfr. Fallos: 1:300; 190:571; 194:371; 211:1628; 320:1962, entre muchos otros) de las leyes 17.818 (artículo 5°); la vigente ley 23.737 (artículo 15) y las dos convenciones de la Organización de las Naciones Unidas de 1961 y de 1988, convergen en la conclusión de la pérdida de vigencia jurídica de una norma inferior y, en algunos casos, anterior a las antes aludidas, en cuanto a considerar a las hojas de coca como mercadería prohibida en los lugares en que, para seguir la terminología del Tratado de 1988, “existe una evidencia histórica” y “usos tradicionales lícitos” de su empleo”. (...) “Sostener lo contrario entrañaría, además de menoscabar la superioridad jerárquica de las normas invocadas, originar la posible responsabilidad internacional del país al desconocer los términos de textos internacionales, lo que genera una cuestión de gravedad institucional”⁴⁰.

⁴⁰ Expte. FSA 17836/2017/CA1, “Fernández Acosta, Sara y Palacios, Luis Daniel s/ contrabando art. 864, inc. A) – Código Aduanero”, Cámara Federal de Apelaciones de Salta.

Además, argumentó que, como lógica consecuencia de ello, “se deriva el presupuesto de un abastecimiento real y razonable en las zonas donde esta práctica se observa y al no existir en nuestro país cultivo de hojas de coca, se sigue que tales disposiciones no pueden sino, de *lege lata*, permitir la importación desde otras regiones del continente”⁴¹.

Por su parte, el Ministerio Público Fiscal al dictaminar en el caso “Silvetti”, sostuvo que en nuestro país, las hojas de coca se utilizan especialmente en las provincias de Jujuy, Salta y algunas zonas de Tucumán, teniendo actualmente un consumo en expansión hacia otras provincias del sur, como consecuencia de la inmigración, principalmente ciudadanos de nacionalidad boliviana y peruana, para quienes el consumo de la hoja de coca forma parte de su cultura, al que se conoce como el “coqueo”, también registra otros usos como ser alimentos y productos varios que son elaborados en base a las hojas de coca⁴².

Este razonamiento se respalda en lo sostenido por el sociólogo Héctor Parra García (2021)⁴³, quien refirió que “en lo que respecta a los espacios que ocupan los bolivianos en el AMBA, continúa acentuándose su presencia en los barrios del sur y oeste del conurbano, y se incrementa de manera exponencial en zonas de mayor producción textil y comercio informal.

Las tradicionales villas y asentamientos han recibido de manera intensiva un mayor número de migrantes, (...)”, entre las cuales destaca el caso de “Ciudad Celina (que) es quizás el ejemplo más emblemático de esta intensificación y expansión demográfica provocada por los emprendimientos económico-populares de la colectividad boliviana. Ubicada en el partido de La Matanza, en los límites territoriales del AMBA y de CABA, Ciudad Celina se encuentra justo a la mitad de los dos principales centros de distribución de alimentos (Mercado Central) y de mercancías (la feria de La Salada) del Gran Buenos Aires. (...) Los vertiginosos incrementos demográficos de Ciudad Celina –con amplia presencia de migrantes bolivianos [57] – se deben principalmente por la expansión económica popular de los dos principales nodos de comercio del AMBA: el mercado de abasto central y la feria de La Salada”.

Al respecto, el Ministerio Público Fiscal, ha caracterizado como “esquizofrénica” la situación generada por la cada vez más arraigada costumbre en la Argentina del coqueo, pues por un lado se reconoce la licitud del consumo de la hoja de coca, pero no su importación, lo que ha generado un mercado clandestino de importación (contrabando) que induce a otras formas de criminalidad (vgr. desobediencia a la autoridad, evasión impositiva,

⁴¹ IDEM.

⁴² Expte. N.º FSA 52000599/2012/Ca1 - “Silvetti, Ema Alicia – Noria, Juan Leopoldo – Silvetti Acosta, Ángel David – Vega, Cintia – Silvetti Acosta, Delia Milagros s/ asociación ilícita”, Cámara Federal de Apelaciones de Salta.

⁴³ PARRA GARCÍA, H. “La colectividad boliviana en Buenos Aires: ensamblajes populares en la globalización” – 1a ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Teseo, 2021.

etc.), por lo que las fuerzas de seguridad y demás agencias estatales llevan adelante la incautación de las hojas que ingresan ilegalmente.⁴⁴

Siendo ello así, pretorianamente se ha establecido que el destino de las hojas de coca en su estado natural, para no ser punible, no puede ser otro que el coqueo o masticación, por cuanto si tienen otro destino como la comercialización, le son aplicables las disposiciones aduaneras vigentes, en especial, las del delito de contrabando, lo que se analizará en el punto siguiente⁴⁵.

En consecuencia, la cantidad de hojas de coca secuestrada - como también otras circunstancias que se acrediten en el caso-, son determinantes para considerar que la hoja de coca no tiene destino de consumo directo, sino un previo destino de comercialización para alcanzar ese fin ulterior.

Al respecto, claro está que no deben descartarse otras posibles conductas ilícitas más gravosas previo arribar a la conclusión antes señalada, tal como lo ha establecido la Cámara Federal de Casación Penal en el caso “Guerra”, al señalar que *“no podemos dejar de señalar, la falta de tratamiento, en las instancias anteriores, de la posible comisión de algún tipo penal previsto en la Ley 23.737, debido a la cantidad de material estupefaciente secuestrado – 670 kilogramos de Erytronxylon coca-, motivo por el cual, no podemos dejar de señalar la necesidad de determinar su preciso destino, y en su caso, si cabe asignarle a dicho material alguna finalidad ilícita -que conlleva peligro o afectación a la salud pública- y a cuyo respecto no se ha adoptado medida de prueba alguna que permita dilucidar la cuestión, en clara falta a la manda prevista en el art. 193 del Código Procesal Penal de la Nación (cfr. arts. 193 del CPPN y 15 de la ley 23.737, contrario sensu)”*⁴⁶.

En el mismo sentido, la Sala II de la Cámara Criminal y Correccional Federal, ha establecido, *contrario sensu*, que elementos podrían indicar que la hoja de coca podría considerarla “materia prima” para producción de estupefacientes, al referir “que las constancias obrantes en el expediente no permiten avalar la hipótesis delictiva sostenida de conformidad con las previsiones del artículo 5, inciso “a”, de la ley 23737. Ello, por cuanto no fueron hallados en poder de los imputados elementos de corte, de acondicionamiento o precursores químicos que den cuenta del destino de la sustancia achacada. Tampoco se encontró información - almacenada en los dispositivos celulares secuestrados entre sus pertenencias- que revelen la existencia de maniobras compatibles con la actividad en debate. Por otra parte, ambos imputados

⁴⁴ Legajos de Investigación N° 24412/2020, “NN S/ INFRACCIÓN LEY 22.415” y 28305/2020 caratulado “NN S/ IMPORTACIÓN DE CONTRABANDO DE HOJAS DE COCA”.

⁴⁵ Legajo de Investigación N° 13486/2021 “Cuatro toneladas de hojas de coca s/averiguación” (FSA 1244/2021), Acusación Fiscal (art. 274 CFFP), Dr. Eduardo Villalba, 22/06/2021.

⁴⁶ Expte. FTU 25637/2014/CFC1 “Guerra, Marcelino y otros s/recurso de casación”, C.F.C.P. - Sala III.

aseveraron que las hojas de coca en estado natural estaban destinadas a la práctica del coqueo o masticación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 de la ley 23.737.⁴⁷

3.2. Determinación de su valor.

Sin perjuicio de lo expresado anteriormente respecto a la forma en la que la Cámara Federal de Apelaciones de Salta considera acreditado el origen extranjero de una mercadería, cabe agregar que, en el caso de la hoja de coca, ello surge con mayor facilidad, al tratarse de una cultivo que no se realiza en nuestro país -por cuestiones climáticas, de suelo, etc.-, por lo que su origen no admite demasiada discusión, ya que los principales productores se encuentran en Colombia, Perú y Bolivia^{48 49}, siendo este último de donde casi con exclusividad se origina la coca que luego se distribuye y consume en nuestro territorio.

Asimismo, la hoja de coca se encuentra nombrada en la Ventanilla Única de Comercio Exterior (VUCE) bajo la Posición Arancelaria N° 1211.30.00.000D, (Hoja de coca: plantas, partes de plantas, semillas y frutos de las especies utilizadas principalmente en perfumería, medicina o para usos insecticidas, parasiticidas o similares, frescos, refrigerados, congelados o secos, incluso cortados, quebrantados o pulverizados)⁵⁰.

Por su parte, valor base de esa posición arancelaria, ya que no se trata de una mercadería de comercio regulado, no se pueden determinar de acuerdo a los artículos 1 a 6 del GATT –“Acuerdo Relativo a la aplicación del artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 - por lo que se hace en base a criterios razonables y compatibles con el acuerdo, conforme los parámetros establecidos por el artículo 7° de dicho acuerdo⁵¹.

Siendo ello así, al no existir un mercado legal de comercialización, se deben tomar parámetros internacionales de valores como ser los tomados por la Sección Precursores Químicos y Drogas de ARCA, quienes establecen internamente esos valores tras ponderar bases internacionales de información.

Así, por ejemplo, mediante Memo N° 1/2022 (SE PQDE), dicha sección, estableció un valor en ADUANA de U\$D 50 por kilogramo de hoja de coca en estado natural.

Dicho esto, la Cámara Federal de Apelaciones de Salta realizó una distinción en relación al valor a tener en cuenta para la acreditación del monto mínimo de punibilidad en el caso de la hoja de coca, señalando que, a diferencia de las demás mercaderías, corresponde

⁴⁷ Expte. N° 14084 / 2018 caratulado: Legajo N.º 4 - Zurita Delgadillo, José Luis Y Otro S/Legajo de apelación”, Cámara Criminal y Correccional Federal, Sala II.

⁴⁸ VALENCIA, E. “Coca Cultivation in Selected Andean Countries: Trends in Colombia, Perú, and Bolivia” - <https://www.giga-hamburg.de/en/publications/contributions/coca-cultivation-selected-andean-countries-trends-colombia-peru-bolivia>

⁴⁹ REPORTE “COCA CULTIVATION IN THE ANDEAN REGION - A survey of Bolivia, Colombia and Perú “- UNODC (2006)

⁵⁰ [https://www.vuce.gob.ar/busquedaPosicion?posicion=1211.30.00.000D&operacion=importacion&pais=.](https://www.vuce.gob.ar/busquedaPosicion?posicion=1211.30.00.000D&operacion=importacion&pais=)

⁵¹ <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/799/124425-12.htm>

tomar el valor en ADUANA y no el valor en plaza a los efectos de determinar si un hecho es un delito aduanero o una infracción aduanera.

Para así considerarlo, señaló que “de la exégesis que corresponde efectuar de los artículos 947, 878 y 642 del C.A se colige que el valor en plaza está conformado por el precio normal; es decir, el precio que se estima pudiera fijarse para esta mercadería (...) como consecuencia de una venta al contado efectuada en condiciones de libre competencia entre un comprador y un vendedor independientes uno a otro (cfr. art. 642 del C.A) con más los tributos que gravaren la importación para consumo de la mercadería de que se tratare (cfr. art. 878).

A la luz de lo expuesto y teniendo en cuenta que la mercadería objeto de secuestro carece de un mercado lícito, no existen tributos que graven tal producto y por lo cual no resulta factible su aditamento en autos.

Sobre el particular, se tiene dicho que “a los efectos penales se establece el valor en plaza de la mercadería a la fecha de comisión del ilícito o en su caso, el de su constatación. Para su determinación, deben aplicarse el mismo sistema que para el pago de tributos. En caso de importación deben sumarse los gastos de despacho y tributos que la gravasen. Respecto de las mercaderías que no tengan mercado legal, pueden aplicarse los valores del mercado ilegal” (Vidal Albarracín, Delitos Aduaneros, Mave, 2010, p. 279)⁵².

Por ello, le asiste razón a la defensa toda vez que no resulta lógico que a los efectos de su valoración y aforo se adicione los impuestos (v. gr IVA 21% e IVA Adicional), más aún si aquel aditamento eleva el monto de la mercadería hasta superar el parámetro fijado por el mentado artículo (...), por lo expuesto, no cabe efectuar aditamentos impositivos a mercaderías cuyo mercado no resulta legal (...).”.

4. Código Procesal Penal Federal y el Ministerio Público Fiscal.

En el actual Distrito Salta (provincias de Salta y Jujuy), el día 10 de junio de 2019 se suscitó un cambio procesal fundamental que amerita ser mencionado: la implementación del nuevo Código Procesal Penal Federal.

En efecto, conforme las facultades conferidas por la Ley N° 27.150 y su modificatoria, Ley N° 27.482, la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal, dispuso la implementación del sistema acusatorio adversarial en la jurisdicción de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta -que abarca las provincias de Salta y Jujuy-, a partir de esa fecha.

El 7 de enero de 2019, se publicó en el Boletín Oficial la Ley 27482 que reformó el Código Procesal de la Nación (Ley 27.063), quedando su entrada en vigencia

⁵² FSA 22220038/2013, “Sánchez Luis Alberto s/ Infracción ley 22415”, 24/07/2015.

supeditada, por DNU N° 257/15, al cronograma de implementación que debía fijar la comisión mencionada.

Luego, la Resolución N° 1/2019 de la Comisión Bicameral, de fecha 3 de junio del 2019, dispuso el inicio del nuevo sistema acusatorio en Salta y Jujuy -sin perjuicio de que ya el 26 de marzo de ese año, se había adelantado que el 10 de junio se implementaría el sistema en la jurisdicción, por lo que la Procuración General de la Nación emitió las resoluciones PGN 35/2019 –de fecha 26/04/2019- y MP 127/2019 –del 07/06/2019-, creando la Fiscalía de Distrito Salta y, dentro de ella, las Unidades Fiscales de Salta y Jujuy y las Unidades Descentralizadas de Tartagal y Orán (ambas en la provincia de Salta), organizando, internamente, las áreas de Atención Inicial, Casos Sencillos y Flagrancias, Casos Complejos, Transición, Ejecución Penal, Área No Penal y Víctimas.

Este código ha venido a delimitar las funciones en base a un sistema adversarial en el cual el fiscal se encarga de la investigación y el juez se encarga exclusivamente de cuestiones jurisdiccionales, en base a los principios de juez imparcial, oralidad, publicidad, contradicción, intermediación, simplicidad, celeridad y desformalización.

En lo que respecta al Ministerio Público fiscal, Borinsky y Catalano (2021)⁵³, señalan que es el “órgano estatal específico previsto para perseguir penalmente por parte del estado (...) cumple la función de acusar delitos de acción pública”, a excepción de los delitos de acción privada, por lo que es quien lleva adelante la investigación.

Esta institución, se encuentra reglada en el artículo 120 de la Constitución Nacional, que establece su independencia con autonomía funcional y autarquía financiera “que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (...)”, mientras que su funcionamiento y organización se encuentra establecida por la “Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal (Ley 24.946, modificada por la ley 27.148).

Por su parte, según los autores citados, la implementación del Código Procesal Penal Federal instituye al Ministerio Público Fiscal como el “nuevo protagonista”, toda vez que en su artículo 90 le encarga la investigación y promoción de la acción penal, “incumbencia que le es exclusiva y aparece netamente diferenciada de la jurisdiccional, propia del juez (art, 9°)”⁵⁴.

De esta manera, sostienen que el artículo 90 clarifica y positiva las funciones atribuidas por el artículo 9° CPPF al MPF, asignándole el *onus probandi*, realizando actos de investigación e impulso de la persecución penal.

Es por ello, que consideran que la reorganización del MPF (priorizando la especialización y creación de fiscalías temáticas), conlleva un cambio al tradicional sistema

⁵³ BORINSKY, M.H y CATALANO, M.I, “Sistema Acusatorio: lineamientos del Código Procesal Penal Federal”. 1° Ed revisada- Rubinzal Culzoni, 2021. Pág. 99.

⁵⁴ BORINSKY, M.H y CATALANO, M.I, “Sistema Acusatorio: lineamientos del Código Procesal Penal Federal”. 1° Ed revisada- Rubinzal Culzoni, 2021. Pág. 105.

espejo, en el que no se agotan los efectos del cambio de paradigma, sino que además de generar premisas de hecho y aportar prueba, debiese ser ese mismo fiscal el que, para cumplir con la objetividad y lealtad procesal que rigen su actuación (artículo 91 CPPF), debiese ser el mismo fiscal el que actúe desde el inicio del proceso hasta el juicio oral.

En definitiva, el “nuevo modelo (...) exige no solo respetar los conocidos principios de unidad, subordinación jerárquica y coherencias institucional, sino que plantea la necesidad de alcanzar la máxima eficiencia procesal, la mayor transparencia en las decisiones internas, el mayor control posible del ejercicio de poder que le toca, el máximo contacto posible con la comunidad (...)”⁵⁵.

Ello explica la implementación de controles internos dentro del Ministerio Público en los casos de inexistencia de víctimas identificadas – archivos, desestimaciones, criterios de oportunidad-, los que deben ser confirmados por el fiscal superior; como así también la prescripción de necesidad de acuerdo de fiscales para solicitar ciertos sobreseimientos o acuerdos plenos, etc., lo que busca reconducir la actividad del MPF en búsqueda de la persecución de delitos de mayor complejidad, la mejor gestión de recursos y, en consecuencia, una optimización de las respuestas a la sociedad.

4.1. Reglas de disponibilidad y otros criterios aplicables.

El nuevo digesto procesal, con el objeto de optimizar las respuestas posibles del Ministerio Público y fortalecer el principio de mínima intervención del derecho penal, prevé distintas válvulas de escape, como las mencionadas en los artículos 30, 34 y 35 (criterio de oportunidad, conversión de la acción, conciliación y suspensión del proceso a prueba) -que no se pueden aplicar para delitos cometidos por funcionarios en ejercicio o en razón de su cargo, o en casos de violencia doméstica o discriminación-, y las establecidas en los artículos 248, 249, 250 y CPPF (archivo, desestimación y criterio de oportunidad).

Estas alternativas deben aplicarse teniendo en consideración principios de plazo razonable (artículo 18 CPPF) y, fundamentalmente, en la búsqueda del restablecimiento de la armonía y la solución de conflictos (artículo 22 del CPPF).

En efecto, tal como refiere Daray (2025) en cita a Binder, el “principio de mínima intervención o ultima ratio, en sentido amplio, es una regla de eficacia y como tal constituye un límite interno a la política criminal. Según esa regla, si se quiere terminar con la violencia y el abuso de poder en la resolución de los conflictos (y esa es la finalidad última de la política criminal como parte de la política de gestión de la conflictividad) es evidente que se debe utilizar la menor cantidad posible de violencia para lograr esos fines...”⁵⁶.

Al respecto, el Dr. Eduardo Villalba (2023) -Fiscal de Distrito Salta-, refiere que “el anteojito con el que debe verse el nuevo sistema surge claro del art. 22 del Código, por

⁵⁵ IDEM. Pág. 108.

⁵⁶ DARAY ROBERTO R. (2025). Código Procesal Penal Federal, 3 tomos, 5ª ed. (5ª Edición). Hammurabi. <https://biblioteca.hammurabidigital.com.ar/reader/codigo-procesal-penal-federal-3-tomos-5a-ed?location=227>

cuanto establece que los jueces y representantes del Ministerio Público Fiscal procurarán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho punible dando preferencia a las soluciones que mejor se adecúen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas, y de la paz social. Si no partimos de este nuevo paradigma, es imposible entender el sistema adversarial y la nueva función del juez de garantías"⁵⁷

Lo expuesto, tiende a fortalecer el derecho penal como fuero de *última ratio*, a contribuir con la paz social, dar respuestas en plazos razonables y a generar, como consecuencia, un sistema de justicia más transparente.

En esta línea, el CPPF prevé la notificación de todas las decisiones adoptadas a la víctima -en un sentido amplio-, y su facultad de requerir revisión por un fiscal superior (art. 252), y la posibilidad de conversión de acción.

En este sentido, se busca también una mejor gestión de los recursos del estado, priorizando la investigación de casos de mayor entidad, pero sin obviar o dejar irresueltos conflictos que resultan de menor trascendencia.

En relación a ésta temática, Borinsky y Catalano (2021) sostienen que históricamente se ha considerado que el Ministerio Público fiscal debe ejercer obligatoriamente la acción, poniendo el énfasis en la verdad histórica, "en desmedro de la voluntad de las partes respecto a la existencia y límites de la imputación", sin embargo, entienden que el principio de oportunidad, implica una facultad de disponer de su ejercicio, bajo determinadas condiciones, aunque se haya acreditado la existencia de un hecho punible y un autor determinado.⁵⁸

Destacaron que la gran diferencia entre el CPPN y el CPPF es que éste último detalla taxativamente cuales son dichos criterios, mientras el anterior código, no lo hacía.

Por último, en el caso de los encubrimientos de contrabando en los que no existe una víctima determinada por tratarse de bienes jurídicos difusos o generales -sobre los que ya se expuso *ut supra*-, corresponde ilustrar, gráficamente, las distintas resoluciones adoptadas por la Unidad Fiscal Federal de Salta.

4.2. Criterio de oportunidad y conversión de la acción.

El inciso "a" del artículo 30 CPPF prevé esta modalidad de disposición de la acción penal, la que va de la mano, como veremos, con el inciso "b" (conversión de la acción), toda vez que, de conformidad con el artículo 252 del mencionado código, todo criterio de oportunidad firme, admite la conversión en acción privada en favor de la víctima a fin de que impulse el proceso de conformidad con el procedimiento establecido por el artículo 314 y siguientes ("Procesos de acción privada").

⁵⁷ VILLALBA E. J. "Implementación del Código Procesal Penal Federal". 1ª Ed. Hammurabi. <https://biblioteca.hammurabidigital.com.ar/reader/implementacion-del-codigo-procesal-penal-federal?location=35> (2023)

⁵⁸ BORINSKY, M., CATALANO, M.I. "Sistema Acusatorio: Lineamientos del Código Procesal Penal Federal". 1º Ed. Rubinzal Culzoni, 2021, p. 119.

Esta facultad del Ministerio Público Fiscal de disponer la acción no es discrecional, y se encuentra delimitada por el artículo 31 CPPF, que prevé cuatro causales posibles:

a) Insignificancia, esto es en el “menor interés público que genera el hecho”, lo que funcionaría en dos niveles, ya sea en conductas de ínfima trascendencia social o que afectación no significativa al sistema penal o incluso por excluir determinadas conductas por su menor lesividad.⁵⁹

b) Menor relevancia, que se vincula con la escasa participación o entidad del aporte o contribución del imputado en el hecho, lo que se tornaría desaconsejable la intervención del poder punitivo del estado.

c) Pena natural, otra modalidad vinculada a la desproporcionalidad en caso de aplicarse una pena, en virtud de que el causante ya haya sufrido una retribución natural como consecuencia del ilícito perpetrado.

d) Pena que carece de importancia o “sanción suficiente”, explica Daray que “la norma prevé la posibilidad de prescindir de la persecución penal de un hecho o de un interviniente en él, cuando la pena que pudiera recaer carecería de importancia ante la que eventualmente pue-de o ya pudo recaer en el proceso o en otro proceso (nacional o extranjero) o a la sanción ya impuesta por otros hechos objeto de investigación”⁶⁰.

Al respecto, enseña que “el principio de oportunidad se basa en la admisión de un juicio de apreciación por parte del acusador público, acerca de la conveniencia o pertinencia de la acción por motivos de utilidad social o razones político-criminales”⁶¹, es decir, el Fiscal realiza una ponderación respecto a la necesidad de perseguir penalmente el hecho específico, teniendo en cuenta distintos aspectos que incluyen desde la entidad del hecho, hasta cuestiones de gestión de recursos escasos (humanos, económicos, etc.), que estima conveniente utilizar para casos de mayor trascendencia o complejidad.

Hay quienes sostienen que el criterio de oportunidad puede aplicarse hasta la conclusión de la audiencia de formalización, en virtud del plexo de oportunidades brindadas por el artículo 248 (desestimación, archivo, aplicación de criterio de oportunidad, iniciar investigación previa a la formalización, formalizar o aplicar un procedimiento especial), sin embargo, ello es así solamente de modo parcial, toda vez que, tras la formalización de la investigación, el criterio de oportunidad es una de las causales de sobreseimiento (artículo 269, inciso g).

⁵⁹ DARAY ROBERTO R. (2025). Código Procesal Penal Federal, 3 tomos, 5ª ed. (5ª Edición). Hammurabi. Pág. 231.

⁶⁰ IDEM. Pág. 235

⁶¹ DARAY ROBERTO R. (2025). Código Procesal Penal Federal, 3 tomos, 5ª ed. (5ª Edición). Hammurabi. <https://biblioteca.hammurabidigital.com.ar/reader/codigo-procesal-penal-federal-3-tomos-5a-ed?location=227>

Finalmente, la conversión de la acción, prevista por el artículo 333, se vincula como se dijo con una aplicación de criterio de oportunidad (inciso “a”), con el sobreseimiento (inciso “b”) y con delitos que requieran instancia de parte (incisos “c”).

En el caso del encubrimiento de contrabando, de un tiempo a esta parte, el criterio de oportunidad se erigió en la jurisdicción como la principal regla de disponibilidad aplicada, teniendo en cuenta principalmente el fenómeno de inflación, como así también, en el caso de las hojas de coca, la Resolución de la Fiscalía de Distrito FDS N° 44/2023, que aconseja esta salida para casos de hasta 400 kg de hojas de coca.

En efecto, el Dr. Carlos Martín Amad, Fiscal General a cargo Área de Casos Sencillos y Flagrancias de la Unidad Fiscal Federal de Salta, sostuvo que la devaluación monetaria es un factor externo al derecho cuyos efectos no fueron previstos (al menos en la magnitud acaecida en los últimos años) ni queridos por el legislador y se traduce en una peligrosa imprecisión del tipo penal que —a partir de un hecho de la realidad incontrolable para el ciudadano— extiende su campo delictual, absorbiendo conductas bagatelares cuya represión penal no le interesó originariamente.⁶²

Precisó, siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Crocitta”, ese avance del poder punitivo sobre esos ámbitos no contemplados por el legislador resulta arbitrario y contrario a los principios constitucionales de lesividad, proporcionalidad y razonabilidad (arts. 18 y 28 de la Constitución Nacional), pues no sería adecuado imponer una sanción penal cuando se trata de hechos que no tienen la trascendencia económica originalmente prevista en la norma.

Por su parte, señaló que la Cámara Federal de Casación Penal sostuvo que “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, en otro caso, reafirmó que la intención del legislador “es reservar el ámbito criminal a la sanción de los ilícitos vinculados con mercadería de cierta significación económica”.

Finalmente, sostuvo que “tal como señala Vidal Albarracín en Delitos Aduaneros 2° edición: “...Conforme se señala en la Exposición de Motivos, el reducido monto de la mercadería actúa como una excusa absoluta, que, si bien no le resta punibilidad al acto, lo atempera en su reproche penal...Tal como aconteciera en periodos de inestabilidad económica, dicho tope monetario, al ser alcanzado por un constante proceso inflacionario, entraba en crisis y se desajustaba, provocando situaciones injustas. El mismo hecho cometido unos meses después dejaba de merecer tratamiento de infracción y así el responsable podía transformarse de infractor en delincuente...”.

En definitiva, esta regla de disponibilidad ha significado una válvula de escape respecto a una gran cantidad de casos que, de adverso, por inflación, se encontrarían en el

⁶² Legajo de Investigación N° 180119/2025.

ámbito delictual, aun cuando en 2017, al momento de sanción de la norma, no lo hubiesen estado.

Sin embargo, el representante del Ministerio Público, refirió que “para hacer uso de esta herramienta debemos estar seguros de que la conducta analizada no se encuadra en un contexto de habitualidad y que solo se trata de un hecho aislado.

En este sentido, Daray (2025) sostiene respecto de los criterios de oportunidad que se debe evaluar que el sujeto imputado no se trata de un delincuente habitual, especializado en el hecho investigado, que considerado aisladamente podría aparentar ser de poca trascendencia, pero que valorada en su justo contexto su conducta conduciría a una respuesta distinta del Ministerio Público Fiscal”.

Así, actualmente se han detectado casos de “reincidencia” -en un sentido no técnico-, por los que, salvo en casos excepcionales, se ha optado por no aplicar nuevos criterios de oportunidad, sino otras alternativas (reparaciones integrales, suspensión de proceso a prueba, etc.).

En el caso en particular del criterio de oportunidad, surge el interrogante de si dentro de esta facultad de disponer la acción, el Ministerio Público Fiscal no se encontraría realizando una suerte de indexación de los montos objetivos de punibilidad, sin perjuicio de que, conforme se explicara anteriormente, la jurisprudencia no admite la indexación por parte de los tribunales.

4.3. Conciliación y reparación integral.

La conciliación (artículo 34 CPPF y a la reparación integral (artículo 59, inc. 6° CP) tienen similitudes que permiten su análisis conjunto, sin perjuicio de que el último no ha sido reglado por el nuevo código procesal, a pesar de encontrarse plenamente operativo.

En este sentido, el nuevo código procesal, regula en el artículo 34 como un acuerdo entre partes – imputado y víctima-, para casos con contenido patrimonial sin grave violencia o delitos culposos -sin lesiones o muerte-, precisando que deberá homologarlo el juez, y una vez cumplido, se extingue la acción penal.

Por su parte, si bien no establece un procedimiento para implementar la reparación integral, si es cierto que la menciona como causal de sobreseimiento junto a la conciliación (artículo 269 inc., “g”) como así también en el artículo 279 inciso d, que fija a la audiencia de control de acusación como límite temporal para proponer ambas salidas alternativas.

Al respecto, la reparación integral no ha sido legislada en el código de forma, lo que ha dejado abierta la puerta a distintas discusiones, aún no dirimidas, respecto a la necesidad o no de homologación judicial en el sistema acusatorio -habida cuenta de la titularidad de la acción por parte del MPF-, lo que ha llevado a que en algunos casos excepcionales, dentro de la órbita del Ministerio Público Fiscal -investigación previa a la formalización-, se apliquen criterios de oportunidad por insignificancia basados -entre otros elementos como el tipo, cantidad

y valor de la mercadería, circunstancias personales del investigado, etc.- en reparaciones⁶³, siempre escogiendo entidades de bien público como destinatarios de las donaciones.

Asimismo, en otras circunstancias, se ha optado por aplicar la reparación integral ya no como un fundamento para la aplicación de un criterio de oportunidad, sino como una causal de sobreseimiento en los términos del artículo 269 inc. “g” del código de rito, lo que requiere ser realizado tras la formalización de la investigación (casos judicializados) en los que se solicita al juez la homologación del acuerdo y, tras su cumplimiento, se sobresee al imputado.⁶⁴

4.4. Suspensión del Proceso a Prueba.

Es particular el tratamiento que ha de hacerse respecto a este instituto relación al encubrimiento de contrabando, toda vez que el artículo 76 bis CP veda su aplicación a infracciones a la ley 22.415, sin embargo, en el Distrito Salta, a una gran parte -como se verá- de los casos judicializados, culminan en sobreseimientos por su aplicación, y ello responde a la postura expresada por ambas salas de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, que han declarado la inconstitucionalidad de la prohibición del art. 76 bis del Código Penal en lo relativo a la inaplicabilidad del instituto en casos de contrabando y su encubrimiento.

Al respecto, los magistrados sostuvieron que al sancionarse la norma mediante Ley N° 26.735, el legislador centró la discusión en los delitos tributarios y no en los contrabandos de mercadería, delitos sustancialmente menos complejos y graves que los primeros, tal como sostuvo la Dra. Mariana Catalano (Jueza de Revisión), quien refirió que “la ley 26.735, sancionada en el año 2011, introdujo como último párrafo del art. 76 bis de CP una cláusula prohibitiva del instituto de la suspensión condicional del juicio a prueba respecto de los hechos ilícitos que –en lo que aquí interesa- describe el Código Aduanero, sin distinción sobre la dimensión, gravedad de la acción o del nivel de lesión sobre el bien jurídico protegido para cada una de las figuras típicas que regula la ley 22.415.

Empero, del examen de los antecedentes parlamentarios que precedieron la sanción del art. 19 de la ley 26.735 (vinculado a la exclusión de la *probation* para los ilícitos tributarios y aduaneros) surge que no hay una sola referencia al fundamento de la restricción establecido respecto a los delitos aduaneros, pues el grueso de las intervenciones se circunscribieron a (...) la ley penal tributaria 24.769 y, cuando se trató el art. 18 del proyecto (luego convertido en 19 cuando se sancionó la ley), la discusión abarcó sólo a los delitos fiscales.

Más aún, por la ley 27.430 (de diciembre de 2017) se reformó el régimen penal tributario, concibiendo una nueva salida alternativa del proceso para dichos delitos, que tampoco se da con respecto a los ilícitos aduaneros; lo que plasma un fundamento más para

⁶³ Legajo de Investigación N° 247823/2024.

⁶⁴ Legajo de Investigación N° 171971/2025 (Carpeta Judicial FSA 13852/2025); Legajo de Investigación N° 60082/2025 (Carpeta Judicial FSA 12633/2025)

sostener la irrazonabilidad de la prohibición cabal respecto de la utilización de esta vía alternativa sobre los delitos aduaneros y, en particular, en el encubrimiento de contrabando imputado [...].

Así, atento a que el instituto bajo análisis es admitido para otros casos (vgr. Robos, privación ilegítima agravada, estafas, defraudaciones, asociación ilícita en calidad de miembro, falsificación de dinero, de documentos públicos, lavado de activos, algunos injustos de la ley de estupefacientes, entre otros) cuya gravedad es sustancialmente mayor al hecho atribuido a los aquí imputados y que los jueces no son aplicadores autómatas de la ley sino que la interpretan en forma armónica y de acuerdo con los fines pregonados por el legislador, entiendo que en el caso concreto deviene desproporcionada la prohibición impuesta por ley 26.735 [...]”⁶⁵.

En esta misma línea, los jueces de revisión Dres. Luis Renato Rabbi Baldi Cabanillas, Ernesto Solá Espeche y Santiago French, refirieron que “la prohibición generalizada de la probation para todo el arco de ilícitos aduaneros sancionada en el art. 19 de la ley 26735 avanza en un sentido contrario a los principios *pro homine* y de *ultima ratio*; y singularmente al art. 16 de la Constitución Nacional, al privar del beneficio a Díaz cuando se lo admite para otros casos cuya gravedad es sustancialmente mayor al hecho atribuido al nombrado”⁶⁶.

4.5. Desestimación y Archivo.

El Código Procesal Penal Federal establece en sus artículos 249 y 250 la desestimación por inexistencia de delito y el archivo por no poder proceder.

En primer lugar, conforme el artículo 249, “si el hecho anoticiado no constituye delito, el representante del MINISTERIO PÚBLICO FISCAL procederá a desestimar la promoción de la investigación. Ello no impedirá la presentación de una nueva denuncia sobre la base de elementos distintos”, en virtud de lo cual, en relación al encubrimiento de contrabando, la desestimación sucedería, por ejemplo, cuando el valor de la mercadería no supera los \$500.000 (o \$150.000 en el caso de cigarrillos y sus derivados).

Esta alternativa puede aplicarse desde la etapa de valoración inicial y durante la investigación previa a la formalización, ya que a partir de la audiencia de formalización (artículo 257), corresponde aplicar el sobreseimiento en los términos del artículo 269 incisos “a”, “b”, “c” o “d” -razonamiento que se aplica asimismo al archivo-.

Al respecto, conforme la redacción del artículo, la desestimación tiene un efecto de cosa juzgada formal, ya que habilita la posibilidad de una nueva denuncia en base a nuevos elementos, sin embargo, en parte de la doctrina surge el interrogante de si el fundamento de esa desestimación decide en la atipicidad del hecho, lo que le daría un efecto de cosa juzgada material, y las contradicciones que eso generaría respecto a la posibilidad de violar el artículo 116 de la Constitución Nacional.

⁶⁵ Carpeta Judicial FSA N° FSA 56/2021/2 - “Cañizares, Carlos José y otros s/ Control de Acusación” - (12/04/2021).

⁶⁶ Expte. FSA 10274/2016/2/CA2 -“DÍAZ, Carlos Gustavo s/ infracción a la Ley N° 22.415” -(29/05/2020), Sala 1 de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta.

Daray (2025)⁶⁷, por su parte, comenta que si se busca dar una interpretación superadora, en base a la doctrina sentada por la CSJN en el fallo “Fernández Arias, Elen y otros c. Poggio” (Fallos 247:646) y “Ángel Estrada y Cía. S.A “ (Fallos 328:651), podría aceptarse el efecto de cosa juzgada formal, siempre que se habilite a control judicial de esta medida que finaliza el proceso -más allá de la facultad de revisión ante el Fiscal Superior, del artículo 252-, permitiendo incluso la conversión de la acción, sin embargo ello no está así determinado en el CPPF, y así, por ejemplo lo ha señalado la Juez Federal N° 1 de Salta, Dr. Julio Leonardo Bavio, en audiencia celebrada en el marco de la Carpeta Judicial FSA N° 13146/2023 (iniciado por querrela por AFIP en virtud de una desestimación recaída en el Legajo de Investigación N°).

Cabe señalar que, finalmente, en ese caso, los jueces de revisión autorizaron la conversión de la acción, considerando que, en realidad, en base a los fundamentos expuestos por el MPF, se había aplicado un criterio de oportunidad y no una desestimación por inexistencia de delito⁶⁸.

En lo que respecta al archivo, el artículo 250 prevé la posibilidad de hacerlo cuando no se pudo individualizar al autor o partícipe y es manifiesta la imposibilidad de reunir elementos en ese sentido, o bien, no se puede proceder, facultad que se encuentra vedada únicamente para casos de desaparición forzada de personas hasta tanto se encontrada o restituida su identidad.

En este sentido, el archivo consiste en la posibilidad de poner la investigación en un paréntesis hasta contar con mayores elementos para avanza, por lo que no concluye definitivamente el proceso, que puede reabrirse si aparece nueva información que permita avanzar. El proceso sólo se cerrará definitivamente una vez que corran los plazos de prescripción de la acción.⁶⁹

Además, configura una herramienta que evita la existencia de investigaciones penales abiertas sin justificación alguna y que pueden transformarse en fuente de inseguridad para las personas en general. El Fiscal como director de la pesquisa es quien mejor capacitado se encuentra para determinar inicialmente si existe un obstáculo que impida la investigación o si concurren elementos suficientes para formular el juicio de tipicidad en relación con su plataforma fáctica.⁷⁰

4.6. Remisión de caso a ADUANA y el principio non bis in idem.

Las alternativas que se encuentran a disposición del acusador a fin de dar solución a un conflicto ante la ley penal son variadas y, en lo que respecta a encubrimiento de

⁶⁷ DARAY, R.R. “Código Procesal Penal Federal. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial. Tomo II. 2° Edición, 5° Reimpresión. Hammurabi, 2021. Pág. 230.

⁶⁸ Carpeta Judicial FSA N° 13146/2023, Dr. Julio Leonardo Bavio y luego Jueces de Revisión en audiencia de impugnación.

⁶⁹ González Postigo, Leonel, *Investigación y acusación*, 1ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Sur, 2018, página 36

⁷⁰ La Rosa Mariano R., Romero Villanueva Horacio J., *Código Procesal Penal Federal Comentado, Tomo II, arts. 134 al 253*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2019, pág. 883

contrabando, toman vital relevancia la aplicación de desestimaciones, criterios de oportunidad y suspensiones de proceso a prueba –que culminan en su mayoría en sobreseimientos-.

Sin perjuicio de ello, ADUANA tiene facultades sancionatorias propias, por lo que, ante un cierre de caso en sede penal, el Ministerio Público Fiscal pone en su conocimiento sobre el hecho y la decisión adoptada, como así también la mercadería, lo que lleva a planteos respecto a si un segundo tratamiento del hecho, pero ya en sede administrativa, no es violatorio del principio *non bis in idem*.

El tema, al menos en el Distrito Salta, ha sido resuelto por la Cámara Federal de Salta, que sostuvo que esta remisión no implica ninguna vulneración al mencionado principio.

En efecto, el Juez de Revisión, Dr. Renato Rabbi Baldi, refirió que “el Alto Tribunal en el caso “Pousa” (21/2/69) sentó el principio por el cual el sometimiento a un sumario administrativo y a una investigación penal por los mismos hechos no equivale a una violación de la garantía en examen en la medida en que las responsabilidades en ambas jurisdicciones sean de distinta naturaleza (Fallos: 273:66)”.

Señaló que, esa Sala sostuvo que “es dable advertir que la medida ordenada por el Juez al momento de desligar de responsabilidad a Huayhua Nina, relativa a la remisión controvertida por el recurrente, resulta ajustada a derecho, ya que la ausencia de tipicidad en su comportamiento no importa que no pueda efectuarse un reproche en sede administrativa, correspondiendo a ésta última la prosecución del proceso, en tanto que debía analizarse la posible aplicación de las penas de multa establecidas por la normativa vigente y de su competencia (cfr. *in re* “Huayhua, Nina, Humberto Juan s/ infracción ley 22.415” del 25/6/15)”.⁷¹

4.7. Política Criminal: Rol de la Fiscalía de Distrito.

El sistema acusatorio le permite al fiscal conocer y entender más rápidamente la realidad delictual de la jurisdicción y, en consecuencia, delinear la política criminal y los criterios a adoptar para atacar aquellas realidades delictivas que más preocupan a la sociedad, distribuyendo de mejor manera los recursos para una mejor investigación y gestión de casos.

Sin perjuicio de que es función de todos los fiscales, en cada una de sus áreas dentro de las unidades fiscales hacer este análisis, la fiscalía de distrito -además de ser una de sus funciones prioritarias-, es la que mayores herramientas de análisis tiene para realizar una mirada global de las realidades del distrito a su cargo, pudiendo impartir lineamientos a los fiscales de su jurisdicción.

En efecto, Villalba (2023) explica que la Procuración General de la Nación dispuso la creación de distritos fiscales “con la finalidad de que se priorice un trabajo focalizado y particularizado en la implementación de distintas políticas criminales dirigidas a abordarla problemática de la criminalidad organizada local y propia de cada jurisdicción”⁷².

⁷¹ FSA 17836/2017/CA1 - “Fernández Acosta, Sara y Palacios, Luis Daniel s/ contrabando art. 864, inc. A) – Código Aduanero”, 28/12/2018.

⁷² VILLALBA EDUARDO JOSÉ. (2023). Implementación del Código Procesal Penal Federal. (1ª Edición). Hammurabi. Pág. 45.

En este sentido, remarcó que mediante Res. PGN N° 2739/13, la procuración remarcó la “importancia de diseñar políticas criminales eficaces para combatir estos fenómenos”, por lo que la creación de Fiscalía de Distrito apuntan a un Ministerio Público Fiscal dinámico y flexible que permitan “acceder a información relevante para el diseño de políticas criminales ajustadas a las particularidades de cada lugar, dado que garantizan un conocimiento más acabado de la manifestación local del fenómeno criminal y de la conflictividad social que aparece”.

En definitiva, entre las funciones más relevantes del Fiscal de Distrito, el artículo 19 de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal de la Nación (Ley 27148), establece las de: a) Coordinar y organizar las unidades fiscales según criterios que eviten compartimientos estancos y desempeños aislados, priorizando la distribución del trabajo por el flujo de ingreso y egreso de casos; c) Organizar administrativamente la distribución de los casos que ingresen a la fiscalía de distrito, mediante reglas generales y objetivas, entre las distintas unidades fiscales, según sus funciones, especialidad y criterios de actuación (...); d) Centralizar información con fines investigativos y examinar las vinculaciones entre los distintos casos, etc.

Siendo ello así, la Fiscalía de Distrito Salta ha emitido directivas relativas a la forma de gestionar casos como los de relación al encubrimiento de contrabando, como por ejemplo, mediante Resolución FDS 44/2023 (25/07/2023), se fijó los 400 kg de hojas de coca en estado natural como monto de referencia para llevar adelante la persecución penal, proponiendo, además, la aplicación de un criterio de oportunidad y la puesta de la mercadería a disposición de la Administración General de Aduanas en aquellos casos en los que no se alcance dicho parámetro mínimo.

Al respecto, el Fiscal de Distrito refirió que la práctica del “coqueo” se ha expandido por el país, no limitándose ya a la “zona de consumo habitual” (Salta y Jujuy) y que “la experiencia indica que el ingreso de hojas de coca y su acarreo por territorio nacional tiene por destino abastecer a los puntos de venta de miles de personas que las adquieren (...)” con ese fin.

Remarcó lo señalado por el Juez Federal de Garantías N° 1 de Salta, Dr. Julio Leonardo Bavio, en el sentido de que la solución encontrada por la ley penal resulta incoherente y contraria a los principios de legalidad, razonabilidad, igualdad ante la ley, lesividad y mínima intervención del derecho penal, ya que penaliza conductas que no resultan antijurídicas.

A su vez, refirió que, con similar criterio, se expidió el Juez de la Sala I de la Cámara Federal de Apelaciones, Dr. Renato Rabbi-Baldi, quien sostuvo que la interpretación armónica del artículo 5° de la ley 17.818, 15 de la ley 23.737 y las convenciones de 1961 y 1968 de la ONU, convergen en la existencia de evidencia histórica del uso tradicional lícito de la hoja de coca, lo que se encuentra en armonía con lo señalado por la Corte Suprema de Justicia en el precedente “Estrin”, donde se descartó su nocividad para la salud.

Finalmente, mediante resolución FDS N° 58/22, atendiendo la Fiscalía de Distrito recomendó la aplicación de criterio de oportunidad en los casos de contrabando o encubrimiento de contrabando, teniendo en consideración la desactualización del monto previsto

por el artículo 947 del Código Aduanero, todo ello con el fin de dar respuestas en función a los principios de lesividad y mínima intervención del derecho penal.

5. Gestión de casos en Salta antes del CPPF.

Este tema debe ser abordado desde la comparativa de gestión antes y después de la implementación del nuevo código, sobre todo ante la valoración realizada por Villalba (2023) – Fiscal de Distrito Salta-, quien calificó el funcionamiento del sistema mixto en la jurisdicción como el “fracaso del juez de instrucción en la persecución del delito.”⁷³

Al respecto, señaló que el antiguo Código Procesal Penal de la Nación, permitía enmascarar las responsabilidades de los operadores de justicia de frente a la comunidad, toda vez que la víctima o el justiciable, ante la oscuridad del sistema, no obtenía respuestas, ya que “en el sistema mixto no hay un responsable, y esto repercute directamente en el resultado (aumento de criminalidad, falta de eficiencia, organismos del Estado perezosos), mientras que, en el acusatorio, el MPF se erige en un actor principal en este nuevo escenario (...)”.

En la misma línea, Viltés Monier (2018)⁷⁴, analizó la situación de justicia federal de Salta, tomando como objeto de análisis las causas ingresadas en el año 2014 en el Juzgado Federal N° 1 de Salta (469), oportunidad en la que estableció que el 52% de ellas ni siquiera habían obtenido el primer tipo de respuesta jurisdiccional (decreto inicial).

Refirió, asimismo, que, del universo de casos ingresados, el 89% de los casos no tenían “respuesta definitiva” (44% primer decreto de intervención, 8% indagatoria, 3% procesamiento, 3% falta de mérito, el porcentaje restante se distribuía en exhortos, incompetencias, etc.), mientras que, solo el 11% registraban “respuestas definitivas” (1% de sobreseimientos, 2% de desestimaciones, 7% de archivos y 1% de elevaciones a juicio).

Finalmente, concluyó que “durante el año 2014 ingresaron 469 causas y sólo se resolvieron en forma definitiva el 6%. Eso implica un índice de congestión del 94 % que se suma a las causas que ingresan al año siguiente contribuyendo de ese modo al aumento de la congestión y en consecuencia al retraso de la justicia en resolver los conflictos que se inician”.

De acuerdo con dicha investigación, se advierte que no existe un dato preciso respecto a la incidencia de los casos de encubrimiento de contrabando en ese flujo de casos, ya que, según señaló, el 22% correspondía a narcotráfico, 12% a delitos contra la fe pública, 11% a criminalidad económica y corrupción, 7% a violencia institucional, 6% a trata de personas y el restante 42% “otros”.

⁷³ VILLALBA EDUARDO JOSÉ. (2023). Implementación del Código Procesal Penal Federal. (1ª Edición). Hammurabi. <https://biblioteca.hammurabidigital.com.ar/reader/implementacion-del-codigo-procesal-penal-federal?location=22>

⁷⁴ VILTÉS MONIER, JORGE OSCAR. (2018) Dimensiones empíricas de la Reforma de Justicia Penal Federal en Salta. Especialización en Ciencias Penales (UCASAL)

Esto permite deducir que, dentro de ese 42% de casos remanentes, dada la informalidad de la forma de registro de casos (ausencia de digitalización) y la alta tasa de casos sin decreto inicial, se encuentran los encubrimientos de contrabando, que no fueron debidamente calificados y/o contabilizados.

6. Análisis de datos recolectados

Tras consultas realizadas a los Juzgados Federales de Salta respecto a la cantidad de casos penales ingresados bajo la vigencia del sistema mixto entre el 01 de enero de 2015 y el 09 junio del 2019, se pudo observar que en el Juzgado Federal N° 1 de Salta ingresaron 3156 casos, de los cuales 292 (12,4%) casos se trataban de infracciones a la ley 22415.

Por su parte, el Juzgado Federal N° 2 de Salta, informó que en ese período ingresaron 2679 casos de los cuales 365 (12,38%) habían sido caratulados como infracción a la ley 22415. Al respecto, de los casos de infracción al código aduanero, dicho Juzgado informó que solo 2 (0,55%) habían sido elevados a juicio, en 19 (5,21%) habían recaído sobreseimientos, y los demás (94,25%) se encontraban en trámite, suspensión de proceso a prueba o con resoluciones no definitivas.

Siendo ello así, en la jurisdicción de Salta, el 96% de los casos ingresados en 2014 no fueron resueltos a cuatro años de iniciados, mientras que el 52% ni siquiera tuvieron decreto inicial.

Por su parte, entre de 2015 a 2019, se contabilizó que aproximadamente el 13% (657) de esos casos correspondían a infracciones a la ley 22415, de los que el 94,25% no obtuvieron resolución definitiva en instrucción, por lo que el “fracaso” referido por el Fiscal de Distrito en relación al sistema de justicia imperante previo a la implementación del CPPF, resulta evidente.

6.1. Desde la implementación del CPPF a noviembre de 2024.

Respecto a la gestión posterior a la implementación del nuevo código, la Procuración General de la Nación (PGN) informó que, de acuerdo a los datos recolectados del Sistema de Gestión Coirón, entre el 10 de junio de 2019 y el 14 de noviembre de 2024 (fecha de solicitud de la información), en la jurisdicción Salta (abarcando también las subsedes Orán y Tartagal), ingresaron un total de 11250 casos de los cuales 1333 se calificaron como encubrimiento de contrabando, lo que representa una incidencia 11,85%.

De estos 1333 casos, solo 174 (13,05%) fueron judicializados en ese período y, de ellos, 34 (2,55%) se encontraban activos –sin resolución definitiva-, (uno en etapa de control de acusación, y los restantes, en etapa de investigación preparatoria y suspensiones de proceso a prueba).

Esto significa que, de la totalidad de casos de encubrimiento de contrabando en la jurisdicción (Unidad Fiscal Federal de Salta, Subsede Orán y Subsede Tartagal), sólo el 13,05% se judicializaron hasta el momento del corte y que 2,55% permanecían activos, por lo que, en el ámbito del Ministerio Público Fiscal, permanecieron 1159 casos (86,95%), de los

cuales sólo 143 (12.55%) se encontraban activos, lo que significa que de los casos tramitados exclusivamente en el MPF, el 87.45% de los casos ya se encontraban cerrados.

En conjunto, si se compara estadísticamente la tasa de resolución de casos de encubrimiento de contrabando entre el sistema mixto –solo en instrucción- y el acusatorio, se puede concluir que en el sistema mixto se finalizaron sólo el 5.75% (permaneciendo activos 94.25%), mientras que, en el acusatorio, la cifra prácticamente se invierte, ya que se finalizaron 86.72%, persistiendo activos solo 13.28% -entre los cuales existían Suspensiones de Proceso a Prueba que culminarían en sobreseimiento oportunamente-.

Siendo ello así, surge el interrogante respecto a la calidad de respuesta del Ministerio Público Fiscal, cuyo análisis requiere una aclaración previa dado el conocimiento del autor de este trabajo, en su carácter de operador del sistema en el ámbito de la Unidad Fiscal Federal de Salta.

Si bien la finalización de casos obedecen a criterio de oportunidad (artículo 31 CPPF), desestimación (artículo 249 CPPF), archivo (artículo 250 CPPF), etc., el Sistema de Gestión de Casos “Coirón”, contabiliza también como “cierre” a algunos movimientos posteriores a la carga de la decisión fiscal adoptada, como por ejemplo, en el caso del encubrimiento de contrabando, la “derivación a organismo externo” o “cese de intervención”, en el que se suben las constancias de remisión del caso a ADUANA, ya sea por disposición de la mercadería secuestrada o para la continuación de actuaciones administraciones de contrabando menor.

Sin perjuicio de ello, cabe señalar que, en el caso puntual analizado, esos dos movimientos referidos, responden en su totalidad a desestimaciones y criterios de oportunidad, por cuanto el archivo no admite remitir el caso, en tanto que no se concluye por no poder proseguir.

Dicho esto, de la información aportada por la Procuración General de la Nación, se observa que de los 1159 casos que quedaron en la órbita del MPF –no judicializados-, el 9.75% se cerró como criterio de oportunidad, el 8.54% como desestimación, el 40.72% como derivación a organismo externo o cese de intervención (desestimaciones y criterios de oportunidad), por lo que se puede colegir que el 59.01% de los casos se cierran por desestimación por inexistencia de delito o aplicación de criterios de oportunidad, mientras que solo un 18.9% responde a archivos, siendo que los restantes cierres registrados (“acumulado”, “activo con finalizaciones múltiples”, etc.), si bien responden también a éstas alternativas, resultan de difícil cuantificación.

En consecuencia, los datos recolectados permiten realizar un paralelismo, ya que, teniendo en cuenta que durante la vigencia del sistema acusatorio, de los 174 casos judicializados, 112 corresponden a la Unidad Fiscal Federal de Salta (sin contar subsedes Orán y Tartagal) que actúa ante los Juzgados Federales N° 1 y 2 de Salta, por lo que, en términos numéricos, significa que estos juzgados solo intervinieron –en audiencias- en 112 casos de encubrimiento en 4 años –de los cuales solo un 2.55% se encontraban activos al momento de recibida la información-, mientras que entre 2015 y 2019 intervinieron en 657 casos, de los cuales

el 94,25%, aún se encuentran activos o sin finalización, lo que permite concluir que en términos de tasa de congestión del sistema judicial, la métrica descendió radicalmente, pasando – en casos de encubrimiento de contrabando- de una tasa de congestión del 94.25% a una del 2.55%, ello, sin olvidar que los juzgados pasaron de intervenir en 657 casos (entre 2015 y 2019) a 112 (entre 2019 y 2024).

Por su parte, la Oficina Judicial Federal de Salta, informó datos coincidentes -si bien con una sensible diferencia- que, en ese período, en la Jurisdicción Salta (sin contar Orán y Tartagal), se habían judicializado 365 casos, de los cuales 299 (81.92%) ya se encontraban cerrados y 66 activos (18.08%).

Asimismo, señaló que estos casos tuvieron un promedio de plazo de resolución de 112.5 días -contabilizando las suspensiones de proceso a prueba-.

Finalmente, refirió que en el mismo período se judicializaron un total de 1552 casos, por lo que el encubrimiento de contrabando significa el 23.52% del total de judicializaciones.

Retomando las métricas de incidencia de casos por delito remitidos por la Procuración General de la Nación desde la implementación del Sistema Acusatorio en el Distrito, se pudo confirmar que a pesar de haberse registrado 1333 casos de encubrimiento de contrabando, solo se iniciaron 66 casos por contrabando, entre los que se incluían casos en Etapa de Ejecución, cuya diferencia cuantitativa puede explicarse por lo referido anteriormente relativo a los ámbitos de control (punto 2.1), y de las dificultades probatorias del contrabando - no así de su encubrimiento-por fuera de la zona primaria.

Es que, esta diferenciación, resulta trascendente para explicar cómo, en parte como consecuencia de la flexibilización de los controles una vez adentrados en el territorio nacional, se advierten mayormente casos de encubrimiento de contrabando y no del delito base, tal como sucede en la jurisdicción de la Unidad Fiscal Salta, cuya competencia territorial se encuentra en la zona secundaria.

Cabe señalar que, entre la mercadería usualmente secuestrada, se destaca la indumentaria, juguetes, vajilla, elementos electrónicos, etc. lo que en muchos casos – como se observa en las métricas analizadas-, ante las salidas alternativas adoptadas, permiten otorgar a dichos elementos fines de utilidad social (fundaciones, instituciones benéficas), en incluso destinar las reparaciones económicas ofrecidas a idénticos objetivos.

En este sentido, especialmente la aplicación de criterios de oportunidad fundados, entre otros motivos, en cuestiones de paz social, solución de conflicto, insignificancia, etc., se encuentra dentro de las facultades del MPF, toda vez que permite que sin perjuicio de considerar que existe delito, permite realizar un análisis más amplio, abarcando la escasa vulneración del bien jurídico protegido, por lo que una sanción penal resultaría desproporcionada en relación a la lesión causada por el hecho.

Por último, corresponde señalar que la Dirección de Desempeño Institucional (2022), destacó un “drástico cambio en la gestión de los casos y de la celeridad en su resolución”.

En los últimos 12 meses en las cuatro sedes del MPF en la jurisdicción se iniciaron un total de 2909 casos. El 62% se inició como consecuencia de actos de prevención promovidos por las diversas fuerzas de seguridad y un 26% por denuncias. Del total de denuncias efectuadas en la jurisdicción, el 69% se realizaron ante el MPF, en tanto que las denuncias ante las fuerzas de seguridad alcanzaron el 27% y sólo un 4% fueron sustanciadas con la intervención inicial del Poder Judicial. En este contexto, el 41% de los casos iniciados tiene vinculación con hechos catalogables como de “narcocriminalidad”. Del total de casos iniciados en los últimos 12 meses, el 59% ya fue resuelto”.⁷⁵

En efecto, en 2023, se realizó una jornada de magistrados por los cuatro años desde la implementación del CPPF donde “los secretarios de la Procuración General de la Nación, Juan Manuel Casanovas y Juan Manuel Olima, aportaron estadísticas reunidas, desde que comenzaron estas experiencias, el 10 de junio de 2019, a fines de diciembre del 2022. Detallaron que el sistema acusatorio alcanzó un promedio del 82% de resoluciones sobre los casos abiertos, mientras que, a través del proceso mixto, en el resto del país, ese porcentaje llegó al 43%”⁷⁶.

Finalmente, conforme los informes de gestión de PROCUNAR la implementación del Código Procesal Penal Federal en Salta y Jujuy, la Regional NOA de PROCUNAR inició 359 investigaciones preliminares de oficio y 167 investigaciones autónomas, de forma tal que se lograron 76 sentencias condenatorias referidas a 210 personas (124 de ellas con prisión efectiva).

Asimismo, se logró ascender en las cadenas de responsabilidad, por cuanto el informe del año 2023⁷⁷ destacó el abordaje estructuras complejas, como los casos de condena de asociaciones criminales que ejercían “dominio territorial estratégico” sobre fincas en la frontera seca limítrofe con Bolivia (ej. fincas “El Aybal” y “El Pajeal” en Salta) utilizadas para narcotráfico y lavado de activos.

7. Conclusión

En base a la información recabada, tras haber abarcado todos los elementos de análisis planteados inicialmente, es posible concluir que, a pesar de que en la mayoría de los casos el encubrimiento de contrabando no reviste mayor vulneración al bien jurídico protegido, efectivamente es uno de los fenómenos de mayor presencia, en términos cuantitativos, en la jurisdicción de Salta.

En este sentido, de los datos aportados por la Procuración General de la Nación, y los Juzgados Federales N° 1 y 2 de Salta, surge que alrededor del 13% de los casos

⁷⁵ <https://www.fiscales.gob.ar/acusatorio/el-sistema-procesal-acusatorio-cumple-tres-anos-de-implementacion-en-salta-y-jujuy/>

⁷⁶ <https://www.pagina12.com.ar/559629-a-4-anos-de-su-implementacion-el-sistema-acusatorio-alcanzo-/>

⁷⁷ <https://www.fiscales.gob.ar/narcocriminalidad/la-procuraduria-de-narcocriminalidad-presento-su-informe-de-gestion-2023/>

corresponden a este tipo penal (conforme métricas de Oficina Judicial de Salta, incluso alcanza el 23.5% de las judicializaciones), representando una significativa carga operativa.

Sin embargo, atento a la depreciación monetaria, desde la última actualización del monto establecido en el año 2017, se produjo un efecto distorsivo, reconocido incluso por la Fiscalía de Distrito Salta mediante Res. FDS 58/22, lo que permitió el ingreso al sistema penal un universo de casos, con un contenido lesivo sustancial del bien jurídico protegido por el tipo, que, en caso de estabilidad, deberían ser tratados como infracciones aduaneras.

En efecto, esto resulta significativo especialmente en el caso del encubrimiento de contrabando de hojas de coca en estado natural, respecto al que, pretorianamente, se ha establecido un parámetro mínimo de 400 kg para su imputación penal, en virtud de la tolerancia social a su consumo y expendio con tal fin en la jurisdicción -y cada vez más a lo largo y ancho del país-.

Esta escasa lesividad, explica el motivo por el cual alrededor del 90% de los casos ingresados culminan en el ámbito del Ministerio Público Fiscal (criterios de oportunidad, desestimaciones, etc.) y que los pocos casos judicializados también sean finalizados mediante salidas alternativas, como la reparación integral y la suspensión de proceso a prueba.

Corresponde señalar que esta tendencia fue advertida en la jurisdicción incluso antes de la implementación del sistema adversarial acusatorio, tal como lo indican los precedentes mencionados de la Cámara Federal de Salta, en los que reconoció la necesidad de tomar el valor en aduana -y no en plaza- respecto a las hojas de coca, e incluso al declarar la inconstitucionalidad del artículo 76 bis del Código Penal respecto a la prohibición de aplicar suspensiones de procesos a prueba por delitos aduaneros.

Sin perjuicio de ello, con la entrada en vigencia del CPPF, se consolidó este proceso mediante la aplicación de reglas de disponibilidad, que permitieron solucionar conflictos con mayor flexibilidad, evitando la proliferación de trámite de causas con un costo institucional desproporcionado en relación a su relevancia penal, logrando una política criminal más coherente con los principios de razonabilidad y mínima intervención, como así también logrando resolver causas con celeridad, reduciendo la litigiosidad y adecuando la respuesta estatal a la gravedad del caso, todo ello, en plazos razonables.

Esto ha permitido una mejora de distribución de recursos a casos de mayor complejidad, especialmente en casos de narcotráfico, tal como lo señaló la Dirección de Desempeño Institucional (2022), oportunidad en la que destacó un “drástico cambio en la gestión de los casos y de la celeridad en su resolución (...) En este contexto, el 41% de los casos iniciados tiene vinculación con hechos catalogables como de “narcocriminalidad”. Del total de casos iniciados en los últimos 12 meses, el 59% ya fue resuelto”⁷⁸, y como surge de los informes de gestión de la PROCUNAR señalados anteriormente en los que se establece no solo una

⁷⁸

<https://www.fiscales.gob.ar/acusatorio/el-sistema-procesal-acusatorio-cumple-tres-anos-de-implementacion-en-salta-y-jujuy/>

mayor cantidad de investigaciones, sino también el ascenso en las cadenas de responsabilidad criminal.

Tal como puede advertirse, la hipótesis de trabajo se verificó, ya que el examen dogmático del encubrimiento de contrabando, demuestra que en muchos casos careen de entidad para justificar una respuesta estatal represiva, por lo que el nuevo modelo procesal resulta coherente con los principios de lesividad, razonabilidad y mínima intervención, con una política criminal delineada por Ministerio Público Fiscal, en base al artículo 22 del CPPF, se orienta con una perspectiva *pro homine*, para evitar estas desproporciones.

Ello no implica establecer que el nuevo código y su implementación son excelentes y, por tanto, insuperables. Por el contrario, seguramente habrá de depurarse la gestión de casos, recursos, esfuerzos, prácticas e incluso en criterios a adoptar, como por ejemplo el caso de la habitualidad, que, si bien cuenta con una postura aparente por parte de los juzgados federales de Salta, aún no se han dictados sentencias firmes al respecto ni se han expedido los Jueces de Revisión ni de Tribunales de Juicio, por lo que no luce una cuestión definida de momento.

Sin perjuicio de ello, corresponde concluir que la implementación del nuevo Código Procesal Penal Federal favoreció la racionalización de la persecución del encubrimiento de contrabando, otorgando respuestas estatales proporcionales y ajustadas a la lesividad real del fenómeno, por lo que se comprobó estadísticamente la descongestión y la medición del impacto real en la persecución de delitos complejos- si bien requerirá futuras investigaciones empíricas para confirmar las tendencias aquí expuestas-, respecto a los que se ha advertido un impacto positivo, toda vez que la dispensa de recursos en casos de bagatela permitió a la Unidad Fiscal Salta y a Regional NOA PROCUNAR redirigir su capacidad operativa hacia la criminalidad organizada, tal como surge de los Informes de Gestión 2023 y 2024, en los que se observa que en la región NOA se dictaron decenas de condenas por narcotráfico, logrando escalar en la cadena de responsabilidad penal para desarticular asociaciones ilícitas, dedicadas al lavado de activos, con control territorial en la frontera norte, así como delitos vinculados a la trata de personas; todo lo cual confirma que las reglas de disponibilidad de la acción penal cumplen con su fin último de política criminal.

8. Bibliografía

DOCTRINA

- ABDUCA, R., y METAAL P., “Hacia un mercado legal para la coca: el caso del coqueo argentino”, Serie reforma legislativa en materia de drogas N° 23, junio 2013.
- BORINSKY, M.H y CATALANO, M.I, “Sistema Acusatorio: lineamientos del Código Procesal Penal Federal”. 1° Ed revisada- Rubinzal Culzoni, 2021
- BORINSKY, M.N., TURANO, P.N Y SHURJIN ALMENAR, D. “El Delito de Contrabando”. Tomo I, Seg. Ed. Rubinzal Culzoni. 2022.

•CORNEJO, L, “Las hojas de coca, ocho mil años de historia y controversia”, - 1a ed. - Salta : Mundo Gráfico Salta Editorial, 2023.

•DARAY ROBERTO R. (2025). Código Procesal Penal Federal, 3 tomos, 5ª ed. (5ª Edición). Hammurabi.

•FERRO, CARLOS A. “Procedimiento administrativo penal en materia aduanera”, Sociedad Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1942,

•GIMBERNAT ORDEIG, E. “¿Que es la imputación objetiva?”. (p. 175-176).

•González Postigo, Leonel, Investigación y acusación, 1ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editores del Sur, 2018.

•GOTTIFREDDI, M. A. “Código aduanero comentado”, Tomo III, 2º Edición, ERREIUS, 2023.

•https://www.unodc.org/documents/cropmonitoring/Bolivia/Bolivia_Informe_Monitoreo_Coca_2019.pdf

•La Rosa Mariano R., Romero Villanueva Horacio J., Código Procesal Penal Federal Comentado, Tomo II, arts. 134 al 253, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2019.

•PARRA GARCÍA, H. “La colectividad boliviana en Buenos Aires: ensamblajes populares en la globalización” – 1a ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Teseo, 2021

•REPORTE “COCA CULTIVATION IN THE ANDEAN REGION - A survey of Bolivia, Colombia and Peru “- UNODC (2006)

•Ulivarri Rodi, A. (2023). Los efectos de la inflación en el delito de contrabando. Omnia. Derecho y sociedad, 6 (1), pp. 63-84

•VALENCIA, E. “Coca Cultivation in Selected Andean Countries: Trends in Colombia, Peru, and Bolivia” - <https://www.giga-hamburg.de/en/publications/contributions/coca-cultivation-selected-andean-countries-trends-colombia-peru-bolivia>

•VIDAL ALBARRACIIN, HECTOR G. “Delitos Aduaneros”, 3º Edición, MAVE, 2010.

•VILLALBA E. J. “Implementación del Código Procesal Penal Federal”. 1ª Ed. Hammurabi.

•VILTES MONIER, JORGE OSCAR. (2018) Dimensiones empíricas de la Reforma de Justicia Penal Federal en Salta. Especialización en Ciencias Penales (UCASAL)

JURISPRUDENCIA

•FSA N.º 7522/2019 - Cámara Federal de Salta, Sala II, Voto. Dr. Castellanos.

•Cámara Federal de Casación Penal, Sala III, ““Zuazquita, Atilio Ricardo s/recurso de casación”, sentencia del 25/10/19.

- Cámara Federal de Casación Penal, Sala III, “Leveque, Gabriel Eduardo y otro s/recurso de casación”, sentencia del 8/9/2020.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/ Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/ cobro de australes”, sentencia del 3/3/1992, Fallos: 315:158; “Santiago Dugan Trocello S.R.L. c/ Poder Ejecutivo Nacional-Ministerio de Economía s/ amparo”, sentencia del 30/6/2005, Fallos: 328:2567, entre muchos otros.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. “Vicente Crocitta”, sentencia del 20/12/1974, (Fallos: 290:375).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, Caso “Estrin” del año 1988 (Fallos: 311:2540).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, Caso “Pousa” (21/2/69).
- CSJN -“Schumeyer, Carlos Enrique y otros s/ contrabando”,<https://www.saij.gob.ar/infracciones-aduaneras-contrabando-menor-control-constitucionalidad-sua0008379/123456789-0abc-defg9738-000asoiramus>
- Expte. N° 14084 / 2018 caratulado: Legajo N.º 4 - Zurita Delgadillo, José Luis Y Otro S/Legajo de apelación”, Cámara Criminal y Correccional Federal, Sala II.
- Expte. N.º FSA 52000599/2012/Ca1 - “Silveti, Ema Alicia – Noria, Juan Leopoldo – Silveti Acosta, Ángel David – Vega, Cintia – Silveti Acosta, Delia Milagros s/ asociación ilícita”, Cámara Federal de Apelaciones de Salta.
- FDS N° 58/22 (Resolución Fiscalía de Distrito Salta).
- FDS 44/2023 (Resolución Fiscalía de Distrito Salta).
- FSA 10274/2016/2/CA2 -“DÍAZ, Carlos Gustavo s/ infracción a la Ley N° 22.415” -(29/05/2020), Sala 1 de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta.
- FSA 17836/2017/CA1 - “Fernández Acosta, Sara y Palacios, Luis Daniel s/ contrabando art. 864, inc. A) – Código Aduanero”,28/12/2018.
- FSA 17836/2017/CA1, “Fernández Acosta, Sara y Palacios, Luis Daniel s/ contrabando art. 864, inc. A) – Código Aduanero”, Cámara Federal de Apelaciones de Salta.
- FSA 22220038/2013, “Sánchez Luis Alberto s/ Infracción ley 22415”, 24/07/2015 (in re “Figueroa Edgar Sebastián s/ Infracción Ley 22.415” -23/10/2014 y “Moráis, Damián Osvaldo s/ Contrabando Artículo 863 – Código Aduanero”- 13/11/2014-.
- FSA 52000599/2012/CA1: “SILVETI, EMA ALICIA Y OTROS S/ ASOCIACIÓN ILÍCITA” Voto Dra. Catalano, Cámara Federal de Salta - (7/11/2018).
- FSA N° 13146/2023, Dr. Julio Leonardo Bavio y luego Jueces de Revisión en audiencia de impugnación.
- FSA N° FSA 56/2021/2 - “Cañizares, Carlos José y otros s/ Control de Acusación” - (12/04/2021).
- FTU 25637/2014/CFC1 “Guerra, Marcelino y otros s/recurso de casación”, C.F.C.P. - Sala III.

• <https://www.vuce.gob.ar/busquedaPosicion?posicion=1211.30.00.000D&operacion=importacion&pais=>.

• Legajo de Investigación 180119/2025.

• Legajo de Investigación 171971/2025, Carpeta Judicial FSA 13852/2025, “Audiencia de formalización y homologación de reparación integral”, 10/11/2025. Dr. Julio Leonardo Bavio, Juez Federal N° 1 de Salta.

• Legajo de Investigación N° 13486/2021 “Cuatro toneladas de hojas de coca s/averiguación” (FSA 1244/2021), Acusación Fiscal (art. 274 CPPF), Dr. Eduardo Villalba, 22/06/2021.

• Legajo de Investigación N° 171971/2025 (Carpeta Judicial FSA 13852/2025).

• Legajo de Investigación N° 60082/2025 (Carpeta Judicial FSA 12633/2025).

• Legajo de Investigación N° 247823/2024.

• Legajos de Investigación N° 24412/2020, “NN S/ INFRACCIÓN LEY 22.415” y 28305/2020 caratulado “NN S/ IMPORTACIÓN DE CONTRABANDO DE HOJAS DE COCA”.

• Res. PGN 1483/15.

• Informes de Gestión PROCUNAR.

• <https://www.fiscales.gob.ar/acusatorio/el-sistema-procesal-acusatorio-cumple-tres-anos-de-implementacion-en-salta-y-jujuy/>

• <https://www.pagina12.com.ar/559629-a-4-anos-de-su-implementacion-el-sistema-acusatorio-alcanzo/>

• <https://www.fiscales.gob.ar/narcocriminalidad/la-procuraduria-de-narcocriminalidad-presento-su-informe-de-gestion-2023/>

9. Anexo.

• https://drive.google.com/drive/folders/1fpINiXjC0QWOf0Yaod10XyQi_pNADVfX?usp=sharing (pedidos de información, respuestas de Oficina Judicial Salta -Cámara Federal de Salta-, Procuración General de la Nación, constancias de consultas a los Juzgados Federales N° 1 y N° 2 de Salta).