



Elabore la resolución judicial correspondiente para el siguiente caso hipotético:

Tras haber finalizado el juicio oral y público celebrado conforme las reglas del Código Procesal Penal de la Nación, el Tribunal Oral Federal nro. 507 de Rosario dictó sentencia que tuvo por probados los siguientes hechos:

Que en el mes de febrero de 2012 los señores José Domingo, Pedro Rodrigo, Andrés Soto, Javier Sánchez y Oscar González adquirieron a título personal y por la suma de \$20.000.000 un inmueble compuesto de locales comerciales en galería, la mayoría alquilados a terceros. Los fondos para la adquisición fueron aportados por partes iguales, haciendo constar, en las respectivas declaraciones juradas para la UIF, que en todos los casos provenían de ahorros producto del trabajo personal. Sin embargo, se comprobó que sólo en el caso de los dos primeros los fondos estaban declarados como caja en las declaraciones juradas de ganancias y de bienes personales correspondientes al ejercicio anterior. Soto, en cambio, no registraba declaraciones juradas ni inscripción alguna, y Sanchez y Gonzalez eran monotributistas en la escala mínima vigente a esa época; ninguno de estos tres últimos poseía bienes de ninguna naturaleza.

Los cinco socios conformaron una sociedad anónima y la parte correspondiente en el condominio sobre el inmueble mencionado fue el aporte de los cinco socios. Fue designado Domingo como presidente del directorio y Soto como director suplente.

Los ingresos de la sociedad estaban compuestos por los alquileres cobrados a los inquilinos de los locales amén de la explotación directa de tres locales con actividad gastronómica.

Como consecuencia de una inspección de la Afip y de la subsecuente determinación de oficio de los impuestos, se comprobó que en el ejercicio inicial la firma presentó una declaración jurada de ganancias con pérdida, proveniente de la incorporación a la contabilidad de facturas apócrifas por la suma de \$ 2.000.000 por diversos servicios, refacciones, materiales, insumos para los locales, etc., y como consecuencia de esa maniobra la determinación de oficio estimó un impuesto a las ganancias omitido en la suma de 700.000 pesos y de 420.000 en iva.

Del mismo modo, la determinación de oficio concluyó que en el segundo ejercicio la firma no presentó declaración jurada alguna, que la inspección de la Afip no pudo ubicar documentación contable de ninguna especie, que los administradores no proporcionaron ninguna información pero que, en cambio, sobre la base de los movimientos bancarios, el resultado de la circularización a proveedores y clientes y el empleo de las presunciones de la ley 11683 se determinó que la firma tuvo un ingreso de 5.000.000 de pesos y un egreso de 4.000.000, con lo que se determinó una utilidad gravada de 1.000.000 de pesos. En consecuencia se estimó un impuesto a las ganancias omitido en la suma de 350.000 pesos y 210.000 de iva. Adicionó también un impuesto a las

Prubet

Adriana P. ...



ganancias, resultante del cargo por salidas no documentadas del art. 37 de la ley de impuesto a las ganancias, por 105.000 en virtud de haberse verificado en dicho ejercicio libramientos de cheques a terceras personas no identificadas por conceptos desconocidos, por la suma de 300.000 pesos.

La sentencia condenó a:

Soto, Sanchez y Gonzalez por considerarlos coautores del delito de lavado de dinero proveniente de evasión tributaria, estimando que los fondos empleados originalmente para la adquisición del inmueble no podía provenir de otra fuente que de una evasión tributaria previa en virtud de haber constituido un incremento patrimonial no justificado, que se exteriorizó recién en el momento de la adquisición del inmueble, y cuya declaración y tributación omitidas había sido el antecedente necesario de la inversión (art. 303 inc. 1ro. del C.Penal).

Domingo y Rodrigo fueron condenados por el mismo hecho y calificación, por haber participado dolosamente del acto negocial por el que se puso en circulación los fondos de origen ilícito de los tres socios antes indicados, toda vez que estaba comprobado que los cinco mantenían una estrecha relación de amistad con trato frecuente, que Domingo y Rodrigo eran socios en otros emprendimientos, y que el conocimiento personal recíproco era estrecho hasta el punto que Domingo era el cuñado de Sanchez, por lo que Domingo y Rodrigo no podrían desconocer las actividades de los otros tres ni, en consecuencia, la proveniencia ilícita de sus bienes.

También fueron condenados los cinco por los delitos de evasión tributaria agravada en el caso del ejercicio inicial y evasión tributaria simple en el segundo, con la siguiente distribución de roles.

Domingo en calidad de autor por ser el presidente de la sociedad.

Soto, Rodrigo, Sanchez y Gonzalez en calidad de partícipes necesarios, para lo cual la sentencia estimó el carácter de director suplente de Soto y la intervención personal de los cuatro en actividades administrativas como el cobro de los alquileres, la supervisión de los locales de comidas y, en el caso de Sanchez y Soto, su calidad de autorizados para el uso de la cuenta corriente, habida cuenta además que los libramientos verificados en el segundo ejercicio habían sido suscriptos por Sanchez.

En cuanto a la calificación, el hecho producido durante el ejercicio inicial fue calificado como evasión agravada del art. 2 inc. d de la ley 24769 con la modificación de la ley 26735. Para ello tomó como base el monto evadido por el impuesto a las ganancias y la modalidad de comisión (facturas apócrifas).

El hecho del segundo ejercicio fue calificado como evasión simple, toda vez que si bien el impuesto al valor agregado no alcanzaba el umbral punible, sí lo lograba el impuesto a las ganancias puesto que la omisión de declaración y pago del impuesto a las salidas no documentadas constituye una forma de evadir ganancias.

Los delitos concurren realmente.

Las penas fueron de prisión de cuatro años y medio para todos, y multa de 24.000.000.

Mulher

Adriana L. Gigena de Haar



Se condenó también a la sociedad anónima a la que se le impuso multa en la suma de 3.570.000 correspondientes al mínimo legal calculado en el doble de los montos evadidos y de los bienes objeto del lavado

En sus recursos de casación, las defensas sostuvieron:

Respecto del lavado, que no se encuentra probado el delito precedente, que la afirmación de una evasión precedente requiere: a) una sentencia firme que así lo declare; b) que el hecho precedente del lavado no lo puede constituir una evasión fiscal, dado que la referencia a ella proviene del art. 6 inc. J de la ley 25246 que no constituye ley penal sino una ley organizativa que no tiene efectos penales; c) que los fondos que alimentan al lavado tiene que provenir de delitos que hayan producido esos fondos, lo que es incompatible con el delito de evasión que simplemente importa el no pago de lo adeudado a la Afip sobre la base de la existencia previa de utilidades lícitas gravadas, pero no una forma de obtener ganancias ilícitas; d) que si el hecho previo es la evasión fiscal, este hecho debe encontrarse justificado sobre la base de la concurrencia de los parámetros legales para la comisión de una evasión (período, monto mínimo, ardid, etc.), lo que no ocurre en el caso, dado que todos esos requisitos de tipicidad y de perseguibilidad son desconocidos.

Respecto del dolo de Domingo y Rodrigo, que éste no puede presumirse sobre la base de relaciones personales por más estrechas que éstas sean, y que los particulares no tienen deberes jurídicos de vigilancia con relación a los terceros.

Respecto de la evasión del ejercicio inicial, que es inconstitucional la agravante fundada en facturas apócrifas en virtud de que ésta no representa un hecho más peligroso ni más difícil de detectar, sino al contrario, es más sencillo de detectar y más riesgoso para el autor, que la simple disimulación de ingresos, que constituye la restante forma típica de evadir. Que las dos formas de evadir (ocultar ingresos o simular deducciones) son equivalentes con relación a todos los parámetros constitucionalmente admisibles para el establecimiento de una escala penal adecuada, por lo que la asignación de una pena mucho mayor a una de ellas vulnera el principio de razonabilidad. Finalmente, que la elección de la escala penal en este caso es igualmente inconstitucional porque en la esfera procesal persigue un fin intimidatorio que no puede ser admitido y en la esfera penal implica la obligatoriedad de pena a cumplir, que colide con los propósitos y necesidades de resocialización que constituyen el fundamento constitucional de legitimidad de la sanción penal.

Respecto del segundo ejercicio, que las presunciones son aplicables exclusivamente en miras a la determinación fiscal de los impuestos, pero que en cambio el delito de evasión no puede probarse por presunciones sino que requiere evidencias objetivas que están ausentes. Afirman sobre todo que lo que la inspección de la Afip arroja y lo que se comprobó en la causa es meramente el incumplimiento a disposiciones administrativas que tienen su ámbito de aplicación natural en la esfera infraccional en los arts. 45 y 46 de la ley 11683, y que el recurso a la pena criminal vulnera la garantía constitucional de la subsidiariedad (extrema ratio) porque prescinde de la

[Handwritten signature]



aplicación de un cuerpo normativo autosuficiente para resguardar con completitud el bien jurídico; por otra parte, que la regla del art. 17 de la ley penal tributaria es inconstitucional si se la interpreta como habilitación de una doble persecución penal por el mismo hecho, toda vez que el tipo de injusto de los arts. 45 y 46, básicamente el concepto de ardid, coincide exactamente con los de la ley 24769.

Un defensor plantea la inconstitucionalidad de la ley penal tributaria, sosteniendo que ésta en realidad implica la aplicación de la prisión por deudas, que el incumplimiento de los contribuyentes a las disposiciones reglamentarias o legales que le imponen ciertos deberes de información o veracidad frente a la administración pública integran claramente la obligación de pago y que, por lo tanto, el negarse a pagar es lo mismo -y está constitucionalmente exento de penal corporal- que el negarse a informar, a declarar verazmente o a presentar declaraciones juradas. En suma, que el delito de evasión no se perfecciona en el acto de presentar una declaración jurada falsa o en la omisión de presentarla, sino en algún acto de resistencia activa a la administración tributaria, que no se dio en el caso: ni la firma ni sus componentes presentaron documentación falsa a la Afip ni se resistieron, y que todo el material empleado por ésta fue obtenido a través de un allanamiento.

Finalmente, con relación a la multa a la firma, se objetó que el monto no respeta las pautas de la pena mínima invocadas en la sentencia.

Amuel

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

Adelino...

Elabore la resolución judicial correspondiente para el siguiente caso hipotético:

El Tribunal Oral Federal dictó sentencia en una causa que llega a juicio como consecuencia de una decisión de la Cámara Federal de Córdoba que había declarado la nulidad del sobreseimiento firme dictado por el Juez Federal de Villa Montañita en favor del Ministro de Asuntos Agrarios, del Secretario de Investigaciones Agropecuarias de ese Ministerio y del Presidente y directores de las empresas A, B y C. Todos ellos habían sido imputados de los delitos de defraudación a la administración pública y cohecho.

Los hechos sometidos a conocimiento de ese Juzgado habían sido los siguientes: Que con motivo de una licitación pública para la provisión de un sistema de saneamiento del suelo con destino a un organismo estatal para el desarrollo de la agricultura, se presentaron 6 empresas con diferentes ofertas. Las empresas A, B y C lograron la aprobación de las condiciones técnicas, siendo finalmente adjudicada la obra a la empresa A que había cotizado el precio ligeramente inferior a la B y muy inferior a la C. El procedimiento licitatorio fue impugnado en sede administrativa por los perdedores D, E y F, que argumentaron que la oferta técnica que ellos formularon era similar en todos los casos a la de los ganadores pero que al rechazo de sus respectivas ofertas permitió la adjudicación a la empresa A, que contaba con vínculos con el Ministerio respectivo, y cuya oferta económica era mucho más costosa que las de los impugnantes. Además, sostuvieron que las empresas B y C pertenecían al mismo grupo o que, claramente, se encontraban vinculadas.

Las impugnaciones fueron rechazadas en sede administrativa y se adjudicó la provisión del sistema a la empresa A.

Que los hechos comprobados en esa investigación, no obstante los cuales se dictara un sobreseimiento, fueron los siguientes:

Un familiar directo del presidente de A es el accionista mayoritario y controlante de B, y director de ella.

El presidente y otro de los directores de B son los titulares del 70 por ciento de las acciones de C.

Que el precio ofrecido por C a igualdad de prestaciones supera en un 40 por ciento al ofrecido por A.

Que con anterioridad a la licitación y coetáneamente con la presentación de las ofertas, A formalizó un contrato con B para la ejecución de una parte de los trabajos, supeditado a la adjudicación ulterior de la obra, y adelantó una suma de dinero en garantía del compromiso.

Que antes de la licitación A había adquirido de C licencias para la fabricación de uno de los productos componentes del sistema luego ofrecido en la licitación, en la suma total de \$ 3.000.000, que fueron transferidos de la cuenta de A a la de C.

Una pericia técnica arrojó una estructura de costos de la obra licitada compatible con las ofertas de D, E y F, que eran notoriamente menores a las del ganador de la licitación.

Que a poco de adjudicada la obra se registró en la contabilidad de C el libramiento de varios cheques por la misma cantidad por la que A había adquirido las licencias, a través de cheques cobrados en ventanilla por empleados de A y de C.

Que de manera simultánea se registró un ingreso de fondos equivalente en la cuenta de la empresa G, cuyos accionistas y directores son la esposa del Ministro y la cuñada del Secretario, que se justificó como aporte para la futura suscripción de acciones, sin especificar el nombre del aportante.

Que fundado en el carácter indiciario de la prueba, el Juez sobreseyó a todos los imputados y el fallo quedó firme por ausencia de apelación del fiscal.

Las empresas perdedoras formularon denuncia de delito, argumentando que había existido un indebido beneficio de los funcionarios sobreseídos como consecuencia de una ponderación arbitraria y sesgada de la prueba. Obtuvieron la apertura de un procedimiento de remoción del magistrado que no llegó a tener resolución a causa de su renuncia.

El Juez que tomó la denuncia de las empresas perdedoras la desestimó con el argumento de que magüer los defectos del pronunciamiento existía cosa juzgada. Apelada por el Fiscal, la Cámara Federal de Córdoba revocó la desestimación de la denuncia y declaró cosa juzgada irrita y fraudulenta y dispuso la reapertura de la investigación. El fallo quedó firme.

La investigación prosiguió con el llamado a indagatoria del Ministro y su esposa, del Secretario y su cuñada, y de los miembros de los directorios de las empresas A, B y C. En el curso de la investigación subsiguiente se identificó a uno de los empleados de C que había cobrado uno de los cheques de C por ventanilla. Se les dictó procesamiento, se elevó la causa por los delitos de cohecho, administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública y asociación ilícita; en el interín llega a juicio oral y se acumula con la causa anterior el proceso por evasión fiscal iniciado como consecuencia de que una inspección de la Afip y la determinación de oficio subsiguiente habían determinado que los fondos extraídos de la empresa C habían sido justificados con facturas apócrifas y que, en consecuencia, las declaraciones juradas en las que dichos egresos figuraban como débito fiscal eran fraudulentas.

Con todo ello se realizó el debate y en su sentencia el Tribunal Oral condenó a todos los procesados.

1. El Ministro y el Secretario fueron condenados como coautores de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública al haber convalidado la adjudicación de la licitación a una empresa con la que se encontraban vinculados, en su propio beneficio y con daño evidente a la hacienda pública, ponderando para ello la comparación de la estructura de costos de la oferta de la empresa ganadora y las de las empresas perdedoras, y coautores de cohecho en virtud de declarárselos beneficiarios indirectos de los fondos recibidos por la firma G con la que se encontraban vinculados, en concurso real.
2. La esposa del primero y la cuñada del segundo fueron condenadas por participación necesaria en el cohecho de sus parientes, participación secundaria en el fraude a la administración pública y coautoras de lavado de dinero, todo en concurso ideal. La sentencia justificó este último delito en

el origen delictivo de los fondos recibidos, por provenir de una evasión tributaria previa.

3. Los miembros del directorio de A, B y C fueron condenados como autores de asociación ilícita, partícipes necesarios en el delito de administración fraudulenta en perjuicio de la administración pública y coautores de evasión tributaria agravada por el empleo de facturación apócrifa, en función de la omisión del pago del impuesto a las ganancias, al Iva y el impuesto a las salidas no documentadas. El tribunal consideró la existencia de cinco hechos de cohecho (uno por cada uno de los cinco cheques verificados), tres hechos de evasión provenientes de los tres impuestos evadidos, un hecho de administración fraudulenta y un hecho de asociación ilícita; este último lo consideró probado a través de la cantidad de delitos cometidos, el carácter semipermanente e institucionalizado de su vinculación y haber hecho efectivos los delitos a través de una organización compleja compuesta por tres empresas regularmente constituidas con permanencia, que demostraron una actuación mancomunada. Todos esos hechos se imputaron en concurso real.
4. El empleado de C. fue condenado por participación secundaria en el cohecho, sobre la base de su confesión de haber conocido el carácter delictuoso del hecho que realizó a partir de ser el chofer del presidente de A y haber visto muchos de sus movimientos, sus reuniones con el Secretario, de haber trasladado un sobre con documentación sobre la oferta económica al Secretario, cuyo contenido conoció por tratarse de una carpeta abierta, y de haber entregado los fondos previamente cobrados a los directores de G; el carácter secundario de la participación se fundó en la estimación de que su rol era intercambiable con el de cualquier otra persona.

En los recursos de casación, las defensas sostuvieron:

1. La defensa del Ministro y del Secretario argumentaron el desconocimiento de los negocios llevados a cabo por sus parientes y de allí la inexistencia de cohecho. En cuanto a fraude a la administración pública, argumentaron que el precio fijado en la licitación era razonable, no obstante ser mayor que el de los oferentes que perdieron. Para el caso de eventual condena invocaron una errónea aplicación de las reglas del concurso, toda vez que el beneficio personal constitutivo del cohecho se encuentra ya comprendido dentro del tipo penal del art. 173 inc. 7 del C. Penal, violación que conduce a una doble valoración de la misma circunstancia reprochada. En función de ello requieren subsidiariamente la disminución proporcional de la pena.

2. La defensa de la esposa del Ministro y de la cuñada del Secretario sostuvo que la ley sustantiva había sido erróneamente aplicada toda vez que, con relación a la participación en la administración fraudulenta, el acto que se les reprocha había sido posterior a la consumación de ese delito sin promesa anterior; que con relación al cohecho no es suficiente fundar el dolo sobre el conocimiento presunto de que los dineros recibidos constituían un pago ilegal, conocimiento que, según la sentencia, se establece en el hecho de que, dada su relación con los autores

principales y el carácter insuficiente de la instrumentación de los aportes que no especificaban la persona del aportante, no podían desconocer por lo menos que el origen de esos fondos no era lícito y que ello fundaba la imputación por lo menos a título de dolo eventual; con relación al lavado de dinero, sostuvo que no es suficiente prueba del dolo la afirmación de la sentencia en el sentido de que la ignorancia acerca del origen preciso de los fondos, en el marco de una negociación ilegal, importa la aceptación de un origen delictivo de los fondos aunque sea indeterminado; la defensa sostuvo en ambos casos que referir el fundamento del dolo tan solo a la posibilidad o probabilidad de conocimiento es una errónea aplicación del derecho sustantivo, en tanto el dolo requiere algo más que conocimiento.

3. La defensa de los directores de C opuso errónea aplicación de la regla del art. 2 inc. d de la ley 24769, agravante del delito de evasión por el empleo de facturas apócrifas, a la que acusó de inconstitucional en virtud de que ésta no representa un hecho más peligroso ni más difícil de detectar, sino al contrario, es más sencillo de detectar y más riesgoso para el autor, que la simple disimulación de ingresos, que constituye la restante forma típica de evadir. Que las dos formas de evadir (ocultar ingresos o simular deducciones) son equivalentes con relación a todos los parámetros constitucionalmente admisibles para el establecimiento de una escala penal adecuada, por lo que la asignación de una pena mucho mayor a una de ellas vulnera el principio de razonabilidad. Finalmente, que la elección de la escala penal en este caso es igualmente inconstitucional porque en la esfera procesal persigue un fin intimidatorio que no puede ser admitido y en la esfera penal implica la obligatoriedad de pena a cumplir, que colide con los propósitos y necesidades de resocialización que constituyen el fundamento constitucional de legitimidad de la sanción penal. Sostuvo también errónea aplicación del derecho en cuanto la asociación ilícita, en cuanto a ellos respecta, es improcedente por cuanto se trató de un acto ocasional en el marco de una vinculación comercial.

4. Los defensores de los directores de A y los defensores de los directores de B coincidieron en sus respectivos recursos en sostener autocontradicción nulificante en la sentencia, puesto que si bien ésta condenó globalmente a los miembros de las tres empresas por delitos tales como asociación ilícita, administración fraudulenta y evasión tributaria agravada, lo hace asumiendo que se trata de una sola maniobra aplanando arbitrariamente la situación y las consecuencias jurídicas de personas que actuaron de forma y en contextos diferentes. Para establecer las diferencias que, sostienen, la sentencia obvió indebidamente, observan que notoriamente los directivos de B (al igual que los de C) no participaron en la administración fraudulenta por no haberseles adjudicado la obra; con relación a la evasión tributaria, afirman que ésta debe descartarse por cuanto los directores de A no evadieron ningún impuesto de C ni son autores legitimados para la comisión de un delito especial para el cual sólo el obligado o las personas que integran sus órganos de administración pueden ser autores, lo que también ocurre respecto de los directores de B; para el caso de los directores de B, se afirmó que el vínculo comercial que liga a A con B es distinto e independiente del que liga a A con C y que por lo tanto no puede desplazarse a los directores de B el reproche que podría

eventualmente estar justificado con relación al vínculo que ligaría a los directores de A con los de C; las defensas sostuvieron que todo ello es contradictorio con lo que a renglón seguido el Tribunal declara en su sentencia en el sentido de que todos esos delitos son independientes y concurren realmente, lo que conduce a una elevación desproporcionada de la escala penal, y es contradictorio con la decisión del Tribunal de considerar a todo el grupo de directores de las tres empresas en idéntico nivel de autoría o participación delictiva, cuando las responsabilidades son individuales, lo que desconoce la regla que establece que se responde sólo por el propio hecho y no por el de un tercero. Finalmente, invocan errónea aplicación de la ley sustantiva, sobre la base de que la asociación para delinquir que se les reprocha no está fundada en una organización estable para cometer delitos indeterminados sino en unos acuerdos ocasionales en el marco de una actividad lícita irreprochable.

5. Todos los anteriores plantearon una nulidad de orden público fundada en la violación del principio de cosa juzgada.

6. La defensa del empleado de C pidió se deje sin efecto la condena y se declare prescripta la acción penal porque entre el llamado a indagatoria y el requerimiento de elevación a juicio transcurrió el término de prescripción aplicable medida con la escala de la participación secundaria, tal cual fue calificado el hecho en la sentencia, descartando la participación necesaria. Sostuvo que es inconstitucional la regla de suspensión del art. 67 párrafo segundo en cuanto: a) se trata de una causal de suspensión que no puede coexistir con causales de interrupción y que una vez que fue llamado a prestar declaración indagatoria la prescripción ha dejado de estar suspendida y solo está sometida a causales de interrupción según el régimen general; b) que es inconstitucional que la permanencia de un tercero en un cargo público produzca efectos de pérdida de derechos sobre otros procesados no funcionarios, puesto que ello vulnera el principio de intraspendencia de la pena y el principio de culpabilidad personal, que dispone que el autor responde sólo por su hecho y no por el hecho -o la situación- de un tercero por quien no debe responder.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Domingo', written in a cursive style. The signature is positioned above a horizontal line.

Elabore la resolución judicial correspondiente para el siguiente caso hipotético:

La división de Drogas Peligrosas de la Policía de la Provincia de Buenos Aires recibió una denuncia anónima en la que se informó que Pablo Ramírez, domiciliado en Junín n° 2727, Morón, almacena y distribuye estupefacientes, los que son retirados en cajas por choferes de remis, y conducidos a diversas localidades de la provincia; asimismo, se puso en conocimiento que Pablo Ramírez utiliza un teléfono celular y que su número es 15647820h89478. Como consecuencia de ello, personal de la división instaló una discreta vigilancia en la dirección sindicada y observó que el domicilio existe. Asimismo, se realizaron pesquisas identificadas como "tareas de inteligencia", a partir de las cuales se estableció que el sindicado es psicólogo y que su hermano se encuentra cumpliendo pena por infracción a la ley n° 23.737. También se observó que durante una jornada concurren tres automóviles al lugar, descendiendo de ellos los respectivos conductores. En el primer caso, se registró que el conductor llevaba consigo al entrar al inmueble un bolso de considerables dimensiones y que luego de aproximadamente 40 minutos egresó del lugar portando el mismo bolso. En el segundo caso, se fotografió al conductor cuando salía de la casa luego de media hora de permanecer allí y llevaba una caja que no portaba al momento de su ingreso. Finalmente, el tercer conductor permaneció una hora en el domicilio y no se observó que llevara bulto alguno, por lo que se concluyó que llevaría el estupefaciente escondido debajo de su campera.

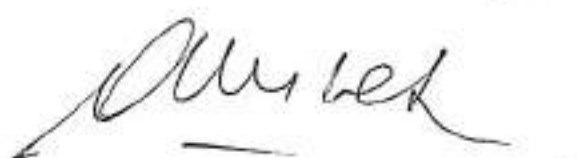
Aquella información fue comunicada al juez federal de turno, quien dispuso correr vista al fiscal federal y la intervención de la línea telefónica de Pablo

Ramírez. El auto que ordenó la medida remite en su fundamentación a la información policial, a las fotografías y a la denuncia anónima.

A partir de las escuchas telefónicas se oyeron diversas conversaciones de Pablo Ramírez en las que acuerda con "Roberto" el envío de remises. También se detectaron conversaciones con otras personas vinculadas al dictado de "las clases" y a su costo, fijado en 100 pesos cada una. Con esta información, y luego de cinco semanas de vigilancia en las comunicaciones, personal policial decide interceptar un automóvil que había pasado por el domicilio de Pablo Ramírez, cargó dos cajas al automóvil y dirigió su marcha en dirección a la ruta provincial más próxima. Luego de requisar el vehículo, en las cajas se hallaron 4 kg de cocaína, los que se encontraban dispuestos en paquetes de 1/2 kg cada uno.

Paralelamente al procedimiento del Juez Federal, un juez de Garantías de la Provincia de Buenos Aires dispuso el allanamiento del domicilio de Pablo Ramírez. La medida se dispuso en una causa a cargo de un fiscal provincial que tuvo su origen en la denuncia efectuada por un vecino de Ramírez, en la que acompañaba fotografías de lo que parecían ser plantas de marihuana cultivadas en un pequeño jardín ubicado en la parte de atrás de la casa. Las fotografías habían sido tomadas por el vecino desde la terraza de su casa, lindera con la casa de Pablo Ramírez.

El personal policial que dispuso el allanamiento secuestró: a) dos plantas de marihuana florecidas; b) doce plantas de pocos centímetros sin florecer; c) la colección completa de una revista de venta al público que instruía sobre el cultivo de la marihuana; d) un vaporizador; e) papel para armar cigarrillos; f) una caja de zapatos con la inscripción "souvenirs" en la que se

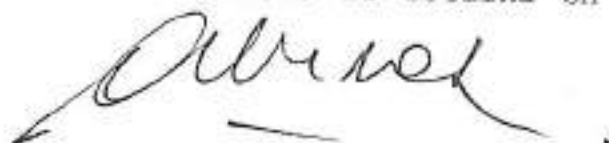


encontraron pequeñas bolsitas, cada una de las cuales contenía cuatro semillas de marihuana. g) un DVD con un video en el que se veía a Pablo Ramírez en su casa dando una especie de clase en la que explicaba cómo cultivar marihuana, cómo detectar las plantas hembras, y cuál era el mejor momento para fumar la flor; en el video sólo aparecía Pablo Ramírez pero un vidrio ubicado a su espalda permitía observar que la disertación estaba dirigida a un gran número de personas muchas de las cuales formularon preguntas que fueron amablemente respondidas por Pablo; se veía también que había algunas personas fumando; en la parte final del video, Pablo Ramírez decía a los "alumnos" que no se olvidaran de llevarse los souvenirs a la salida; h) un registro de las "clases" impartidas durante el último año (un total de 12) con el nombre de pila o apodo de los concurrentes.

Las pericias determinaron que el peso total de las plantas (incluyendo tallos, hojas y raíces) era de 1.146 gramos, mientras que el peso de las flores era de 20 gramos. Respecto de las doce plantas pequeñas la pericia no indicó si se trataba de plantas macho o hembra. Los peritos concluyeron, sin explicar por qué y sin dar razones técnicas, que el material secuestrado equivalía a aproximadamente 800 dosis umbrales.

La investigación permitió establecer que el video contenido en el DVD estaba subido a Youtube y que había sido visto 235.000 veces.

El fiscal provincial pidió al juez de garantías la declinatoria de competencia en favor de la justicia federal, considerando que el delito a imputar excedía la competencia de la justicia provincial. Se hizo lugar a la declinatoria y la causa quedó en manos del juez Federal, que la acumuló a la causa formada como consecuencia del secuestro de cocaína en



manos del conductor del remis.

Como consecuencia de ello, el juez federal procesó a Pablo Ramirez, al conductor y a "Roberto" en orden al delito de transporte de estupefacientes con fines de comercialización. Además, procesó a Pablo Ramirez, como autor del delito de cultivo de estupefacientes (art. 5 inc. a de la ley 23.737, preconización del uso de estupefacientes en 13 oportunidades, contando las 12 clases señaladas en el registro secuestrado más la publicación del video en Youtube (art. 12 de la ley 23.737) y suministro gratuito de estupefacientes en 12 oportunidades (art. 5 inc. e última parte), todos ellos en concurso real entre si y en concurso real con el delito de transporte de estupefacientes (art. 55 del CP).

Durante el juicio, prestó declaración testimonial el policia que atendió la denuncia anónima que dio origen a la causa por transporte de cocaína, quien manifestó que la había recibido a las 10:30 horas y que todas las denuncias se encuentran grabadas. Sobre esa base y a pedido de la defensa se requirió a la División Drogas Peligrosas la remisión de la grabación correspondiente pero resultó que las grabaciones que registraban las llamadas de esa mañana se habían extraviado. Se constató, además, que la línea telefónica operada por el suboficial que recibió la denuncia no registraba ninguna llamada entrante entre las 10:15 y las 10:45. Se estableció, además, que las llamadas entrantes de las 10:15 y de las 10:45 provenían de abonados pertenecientes a una comisaria y a la propia división drogas peligrosas, respectivamente.

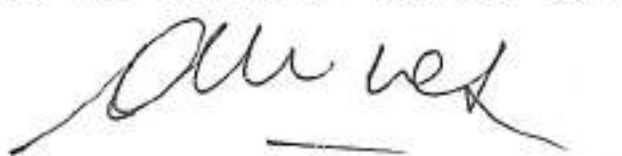
También prestó declaración el perito policial que examinó las plantas de marihuana, quien reiteró los términos de la pericia en cuanto al peso total de la



marihuana secuestrada y a su entidad para producir aproximadamente 800 dosis umbrales. Sin embargo, a preguntas de la defensa respondió que no podía establecer si las doce plantas pequeñas eran macho o hembra y dijo desconocer que el THC era producido por las plantas hembra. Dijo no recordar cuanto pesaban las plantas florecidas y cuánto las restantes de forma separada. Sólo recordaba el peso total que incluía los tallos, las raíces y las hojas.

Pablo Ramirez se negó a declarar respecto de la imputación por transporte de cocaína y limitó su defensa material a responder la imputación vinculada al cultivo de marihuana, tenencia de semillas y preconización del uso de estupefacientes. Dijo que: el único material apto para el consumo eran las flores que pesaban 20 gramos que eran para su propio consumo; que jamás se le pasaría por la cabeza consumir los tallos, las hojas o las raíces porque era lo mismo que consumir lechuga; que eso era evidente y que así surgía de las clases que impartía y, sobre todo, de la clase que aparecía en el DVD secuestrado; que jamás preconizó el uso de marihuana, siendo su prédica parte de su actividad docente dirigida a evitar que las personas consumieran la basura que se vendía en las calles (marihuana prensada importada del Paraguay) que hacía mucho daño a la salud. Negó repartir semillas de marihuana a sus alumnos y expresó que la referencia a los souvenirs eran un chiste. Con respecto a las semillas secuestradas dijo que era las que utilizaba para sembrar sus plantas.

Durante el juicio, los tres imputados fueron defendidos por el mismo letrado particular, quien respecto a la imputación por transporte de cocaína alegó que las escuchas telefónicas eran ilegítimas, que es inadmisibles en un estado de derecho el uso de denuncias anónimas para



comenzar procesos penales, que la denuncia anónima era falsa y no había existido, que no existió impulso fiscal al comienzo de la instrucción y que la requisita sin orden del magistrado competente resultó ilegítima, por lo que postuló que debe absolverse a los imputados. Subsidiariamente, planteó que "Roberto" es dueño de una remisería y que se limitaba a enviar a sus choferes a buscar paquetes a solicitud de los clientes, sin tener conocimiento acerca del contenido de las encomiendas. Asimismo, respecto de la imputación vinculada a la marihuana, sostuvo que sólo podía imputarse a su cliente el delito de cultivo de estupefacientes para consumo personal (art. 5 3er. párrafo de la ley 23.737), cuya penalización es inconstitucional conforme el criterio de los fallos Bazterrica-Capalbo y Arriola de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Con relación a la imputación por preconización del uso de estupefacientes dijo que el comportamiento de su cliente se amparaba en la libertad de conciencia y expresión por lo que no podía ser censurado penalmente y que, en definitiva, su prédica era beneficiosa para la salud pública porque disminuía el daño causado a los consumidores por el consumo de la marihuana de mala calidad que se vendía en las calles.

Por su parte, el fiscal solicitó la condena de los tres imputados en orden al delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización. Y respecto de Pablo Ramírez, además, la condena por: a) cultivo de estupefacientes y tenencia de semillas (art. 5 inc. a ley 23.737), b) preconización del uso de estupefacientes en trece ocasiones (art. 12 ley 23.737) y c) suministro oneroso de estupefacientes en doce ocasiones (art. 5, inc. e ley 23.737). Sostuvo que el suministro era oneroso, ya que en una de las escuchas practicadas en la causa formada ante el Juez



Federal se hacía mención a que el costo de las clases era de 100 pesos. De ese dato el fiscal consideró que como la entrega de los souvenirs formaba parte de las clases, el suministro no podía ser considerado gratuito como originalmente se había supuesto sino oneroso. En su alegato, la defensa no objetó la validez de la mutación de la imputación.

El fiscal solicitó respecto de Roberto y el chofer la imposición de una pena de seis años de prisión y dos mil pesos de multa para cada uno y respecto de Pablo Ramírez, la imposición de una pena de diez años de prisión y dos mil pesos de multa.

En la sentencia, el tribunal oral tuvo por probado que "Roberto" y Pablo Ramírez organizaban la actividad de comercio de estupefacientes y que "Roberto" disponía de choferes que eran enviados a buscar la mercadería prohibida y la llevaban a destinos diversos.

Respecto de Pablo Ramírez consideró, que era responsable del delito de cultivo de estupefacientes y guarda de semillas tipificado en el art. 5 inc. a de la ley 23.737, en tanto por la cantidad de droga secuestrada (1.146 gramos) y la cantidad de semillas (una caja de zapatos casi llena) era evidente que su comportamiento se integraba en una cadena de tráfico, que era lo que reprimía el art. 5 de la ley 23.737 en sus diferentes incisos. Es más, consideró que los dichos de Pablo Ramírez en cuanto a que él sólo consumía las flores eran un indicador de que el restante material se comercializaba. Restó importancia a la falta de prueba sobre el sexo de las plantas sosteniendo que la ley no hacía distinción alguna puesto que todas las plantas de marihuana integraban el concepto de estupefacientes.

Respecto de la preconización, consideró que



era una actividad integrada a su actividad de tráfico, que debía presumirse por la cantidad de droga secuestrada y, además, por el vínculo de Ramírez con el tráfico de cocaína al que también estaba relacionado. Además, consideró que Ramírez era el autor del video, lo que autorizaba a concluir que había sido él quien lo había subido a Internet o que por lo menos lo había autorizado.

Sin embargo, consideró que el hecho de entregar semillas a los participantes a las clases (que consideró probado en un solo caso -el registrado por el video-) era de poca entidad como para considerarlo responsable del delito de suministro (tanto oneroso como gratuito), porque operaba en el caso el principio de insignificancia y, en todo caso, las reglas de concurso aparente por cuanto la condena por el delito del art. 5 inc. a), que concebido como la tipificación de un eslabón más dentro de la cadena de tráfico, desplazaba cualquier otra tipificación.

En consecuencia, el tribunal resolvió: a) condenar a los tres imputados por ser coautores del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, agravado por su comisión por tres o más personas en forma organizada (arts. 5 inc. c y 11 inc. c de la ley n° 23.737); b) condenar a Pablo Ramírez por los delitos de cultivo de estupefacientes y guarda de semillas (un hecho); c) condenar a Pablo Ramírez por el delito de preconización del uso de estupefacientes en trece ocasiones; d) absolver a Pablo Ramírez por el delito de suministro oneroso de estupefacientes.

Impuso, en consecuencia, las siguientes penas: a) seis años de prisión y multa de mil pesos al conductor del remis; b) siete años de prisión a Roberto y multa de cuatro



mil pesos y c) 11 años de prisión a Pablo Ramirez y multa de cuatro mil pesos.

En su recurso de casación la defensa efectuó los siguientes planteos: a) reiteró los planteos de nulidad de la requisita, de las escuchas telefónicas, de la denuncia anónima y por la falta de impulso fiscal expuestos en su alegato, b) impugnó la calificación jurídica de los hechos, por considerar que se violó el principio de congruencia, c) manifestó que se aplicó erróneamente la agravación prevista en el art. 11 inc. c, toda vez que "Roberto" desconocía la actividad ilícita y, por tanto, no se comprobó la participación de tres o más personas, d) sostuvo que no se probó la finalidad de comercialización y que, a todo evento, la tenencia debiera considerarse como simple (art. 14 de la ley n° 23.737); e) sindicó que la pena resultó excesiva por desproporcionada y por haberse excedido lo solicitado por el fiscal; e) Reiteró al pie de la letra los planteos efectuados en el alegato respecto de la imputación por cultivo y preconización y sólo agregó como argumento adicional que el tipo del art. 5 inc. a) de la ley 23.737 requiere la acreditación de la finalidad de comercio que en el caso no existió, ya que, de hecho, ninguna prueba demostró siquiera que su cliente vendiera las plantas como el tribunal arbitrariamente lo infiere,

El fiscal dedujo recurso de casación instando la condena por un solo hecho de suministro oneroso de estupefacientes (el registrado en el DVD secuestrado) invocando en el caso una errónea aplicación de la ley sustantiva.



Elabore la resolución judicial correspondiente para el siguiente caso hipotético:

El Tribunal Oral en lo Federal XX absolvió a los imputados José Martínez, Mario Pérez y Mariela Suárez en orden a los hechos que, según el representante del Ministerio Público Fiscal constituían el delito de trata de personas con fines de explotación sexual mediante aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad, agravado por la participación de tres personas en la comisión del delito, por ser más de tres las víctimas y por ser una de las damnificadas menor de edad, se consideró que debía operar el principio *in dubio pro reo*. Aquella sentencia motivó el recurso de casación del acusador y la Sala X de la Cámara Federal de Casación Penal hizo lugar al recurso, anuló la sentencia absolutoria, por resultar arbitraria, y remitió la causa a otro tribunal para la sustanciación de un nuevo juicio.

El Tribunal Federal X, con una composición distinta a la del primer juicio, tuvo por probado que:

El 10 de junio de 2010 fueron rescatadas las mujeres A, B, C, D, E y F del prostíbulo ubicado en XXXX, Provincia de Buenos Aires, donde eran sometidas a explotación sexual. A partir de los testimonios de las víctimas se estableció que las mujeres residían en el local, no tenían permitido salir solas y debían requerir autorización para hacerlo, que cuando egresaban del lugar eran acompañadas y vigiladas por el imputado Mario Pérez, quien asimismo ejercía tareas de seguridad y controlaba la entrada del prostíbulo durante las horas en que se encontraba abierto al público y se encontraba armado. Se comprobó también que existía un sistema de multas y que todas las mujeres se encontraban endeudadas con el dueño del lugar, ya que debían pagar su alojamiento, los servicios de agua, electricidad, gas y cable, su ropa y comida, todo lo cual era adquirido por Mario Pérez o Mariela Suárez y entregado a las damnificadas. Por la situación de endeudamiento, ninguna de las mujeres disponía de dinero y se les retenía su documentación personal como forma de garantizar que no escapan sin saldar aquella deuda.

Las mujeres que se encontraban en el prostíbulo debían vender "copas" y hacer "pases" - tener relaciones sexuales con los clientes a cambio de un precio-. El dinero percibido por los "pases" y las "copas" se repartía en un 50% para el dueño del negocio y 50% para la mujer que generaba el ingreso.

Mediante las declaraciones de las mujeres rescatadas se estableció que al momento del allanamiento A contaba con 17 años de edad y tenía un hijo de tres años, había llegado al

Deber

local hacía cinco meses y acordó ejercer la prostitución allí. Al momento del ingreso de personal policial A no exhibió documentación de identidad, pues dijo no poseerla. A partir de testimonios y anotaciones en registros del local se estableció que su sobrenombre, para los "clientes" era "La Nena".

En el caso de B, la mujer relató que conoció a José Martínez y a Mariela Suárez, su mujer, en la ciudad de Asunción, pues se los presentó una tía de ella, quien le había comentado que José Martínez buscaba mujeres para empleadas en tareas domésticas en la Provincia de Buenos Aires. Cuando se reunió con José Martínez y Mariela Suárez, acordaron que la llevarían en automóvil hasta el paso fronterizo por Clorinda y le pagaría el pasaje desde allí hacia Buenos Aires, donde la recibiría Mario Pérez y la llevaría al lugar de trabajo. Fue al llegar al local que le informaron que debía prostituirse y las condiciones de "trabajo". En aquel momento ella manifestó su disconformidad, pero accedió a las condiciones impuestas porque Mario Pérez le dijo que si escapaba, la policía la traería de nuevo y que debía pagar la deuda por el pasaje y que si no lo hacía, dañarían a su familia en Paraguay. Manifestó que José Martínez es el jefe, el dueño del lugar y el administrador, que Mario Pérez es el que la vigila y que Mariela Suárez también las controla, especialmente porque sabe guaraní y puede comprender sus conversaciones.

Las mujeres C, D, E y F concurrieron al juicio a prestar testimonio y manifestaron haber sido convocadas por José Martínez y Mariela Suárez en la Ciudad de Asunción para ejercer la prostitución en la Provincia de Buenos Aires y que ellas aceptaron la oferta pues se encontraban en una situación económica acuciante, que se les entregó a sus familias dinero y se les prometió que ganarían un salario de 5 mil pesos por mes. Sostuvieron que se encuentran conformes con las condiciones de labor y que esperan salir pronto su deuda para comenzar a percibir dinero y enviado a sus familias en la República del Paraguay.

Durante el juicio José Martínez manifestó que no conocía la edad de A y que todas las mujeres del lugar deseaban ejercer la prostitución. Que él ayudó y ayuda a estas mujeres a salir de su estado de desesperante pobreza y que es un hombre honrado.

Por su parte, Mario Pérez sostuvo que era un empleado de José Martínez y que se dedicaba constantemente a cuidar a "las chicas", que no comprende por qué B manifiesta que fue maltratada, engañada o forzada, cuando siempre él se preocupó por el bienestar de todas.

Finalmente Mariela Suárez relató que ella es de nacionalidad paraguaya y tiene 20 años de edad, que conoció a José Martínez en la ciudad de Asunción hace dos años y acordó venir a trabajar al prostíbulo haciendo "pases" y "copas", refirió que con el tiempo el patrón se encariñó con ella y comenzó a hacerle regalos y que un día le dijo que ya no debía pagar

por el alquiler, la ropa y demás gastos, pues se iba a vivir con él como su mujer. Desde entonces ella trabaja ayudando en el negocio, pero no hace más pases.

El tribunal condenó a José Martínez a la pena de 13 años de prisión por ser autor del delito de trata de personas con fines de explotación sexual, agravado por ser una de las víctimas menor de edad, por el estado de vulnerabilidad de las seis damnificadas, por ser más de tres las víctimas y por haber sido cometido por tres personas, al momento de determinar la pena se consideró como agravante su grado de participación, el ánimo de lucro, y sus antecedentes condenatorios, asimismo, se lo declaró reincidente. Mirio Pérez y Mariela Suárez fueron condenados por ser partícipes necesarios en el mismo hecho, se impuso a ambos la pena de 10 años de prisión.

La sentencia se fundó en que todas las mujeres mayores de edad que se encontraban "trabajando" en el lugar fueron trasladadas desde su lugar de origen mediante engaños, sea en cuanto a la actividad que realizarían o sea por las condiciones de vida y labor y que existió aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad. En cuanto a A, se tuvo por probado que los tres imputados conocían la minoridad de la adolescente, pues, a pesar de no haberse comprobado la presentación de su documento, ellos debían asegurarse que ella no fuera menor de edad, solicitando aquella documentación, pues la "ceguera de hecho" preordenada no puede beneficiar a quien debe conocer y evita dolosamente hacerlo. A todo evento, consideraron que la minoridad resultaba evidente por la apariencia física de la niña, quien parecía aún más joven de lo que era, y que evidentemente se conocía aquello, pues el sobrenombre que le impusieron era "La Nena" y la vestimenta que llevaba al ser rescatada era similar a un uniforme de colegio, pero de menores dimensiones, en tanto que las demás mujeres vestían de manera diferente. También se valoró que se halló a A escondida debajo de una cama.

La causa tuvo inicio a partir de un requerimiento del Ministerio Público Fiscal de la República del Paraguay, donde se manifestaba que en el prostíbulo XXX, situado en XXX se encontraba B, quien había sido reclutada por una persona residente en la ciudad de Asunción y el señor José junto con otra mujer joven, de nacionalidad paraguaya llamada Mariela; que estas personas convencieron a B para ir a trabajar en tareas domésticas en Buenos Aires, prometiendo pagarle un buen salario y dejando algún dinero a la madre de B. La Fiscal de la República del Paraguay comunicó que recibió una denuncia por parte de la madre de B, quien sostuvo que su hija se encontraba en situación de explotación sexual y privada de su libertad.

La defensa, común para los tres imputados, recurrió la sentencia y manifestó los siguientes

Aguar

agravios:

- a) Violación al principio *ne bis in idem* por haberse realizado un segundo juicio luego de una absolución;
- b) falta de acreditación del dolo en orden a la edad de A y errónea aplicación del derecho por la consideración de que el dolo sobre la minoridad puede ser presumido o reemplazado por el "deber de conocer" y por considerarse que es suficiente el mero conocimiento para la existencia de dolo;
- c) errónea aplicación del derecho por haberse aplicado la agravación por la participación de tres o más personas, cuando solamente se estableció la autoría de José Martínez, siendo Mario Pérez y Mariela Suárez meros partícipes;
- d) errónea aplicación del derecho por considerarse que hubo tres o más víctimas, cuando C, D, E y F manifestaron estar en el lugar por propia voluntad; Consideró que se aplicó encubiertamente la ley penal más gravosa en forma retroactiva por haber considerado que las mujeres mayores de edad que consintieron la explotación también son víctimas del delito de trata de personas.
- e) errónea aplicación del derecho por considerar que todas las mujeres se encontraban en situación de vulnerabilidad;
- f) arbitrariedad de la sentencia por haberse dado crédito al testimonio de B en orden a que fue engañada, el recurrente manifestó que la condena se sustenta en su testimonio solitario, en tanto que aquel relato se contradice con los de los imputados y los de C, D, E y F;
- g) afectación al derecho de defensa por haberse privado a su parte de interrogar a A y B, cuyos testimonios fueron incorporados por lectura;
- h) arbitrariedad de la pena impuesta a José Martínez por ser desproporcionada, por haberse incurrido en doble valoración y por tener como circunstancia agravante la posesión de antecedentes condenatorios; también planteó la inconstitucionalidad del instituto de la reincidencia;

Amuek

i) en cuanto a las penas impuestas a Mario Pérez y Mariela Suárez se planteó la inconstitucionalidad del marco punitivo que dispone la pena mínima de 10 años, por ser desproporcionado. Se sostuvo que, a todo evento, las particulares circunstancias de la vida de Mariela Suárez su juventud, el ejercicio previo de la prostitución, la carencia de alternativas resultan en que deba imponerse una pena menor al mínimo legal, toda vez que los montos mínimos de pena deben ser tenidos como meramente indicativos.

Amos 