



Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE CORRIENTES

Corrientes, treinta de diciembre del dos mil veinticuatro.

Vistos: los autos caratulados “Suspensión de juicio a prueba en autos: Maidana, Arturo Nicolás p/ infracción ley 22.415” Expte. N° FCT 4073/2023/3/CA1, del Registro de este Tribunal, provenientes del Juzgado Federal N° 1 de Corrientes;

Y considerando:

I. Que ingresan estos obrados a la Alzada, en virtud del recurso de apelación interpuesto por la Defensa Oficial en representación del imputado Arturo Nicolás Maidana, contra el auto N°633 de fecha 04 de junio del 2024, mediante el cual el juez *a quo* resolvió no hacer lugar al pedido de suspensión de juicio a prueba (76 bis CP), solicitado a favor del nombrado.

Tuvo en consideración que, en el presente caso resulta en vano determinar si el imputado se encontraba en ejercicio y/o en ocasión de sus funciones, e incluso resultaría inútil analizar la inconstitucionalidad del último párrafo del art. 76 bis del CP, atento que el punto 3 del art. 874 de la ley 22.415 establece dos causales que agravan el delito atendiendo a las circunstancias personales o particulares de su autor.

En ese sentido, sostuvo que dicha norma eleva en un tercio la pena privativa de libertad prevista en el apartado 2, cuando “*a) el encubridor fuera un funcionario o empleado público o un integrante de las fuerzas armadas o de seguridad*”, por lo que, el agravamiento de la pena que la eleva de ocho meses a cuatro años, torna abiertamente improcedente la aplicación del instituto, que establece como condición *sine qua non* que se trate de un delito de acción pública reprimido con pena de reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años.



**II.**Ante ello, la defensa se agravió porque el juez incluyó entre sus argumentos para rechazar el pedido de suspensión de juicio, el carácter de funcionario público del Sr. Maidana, lo cual, según afirmó, no fue motivo de la imputación.

En virtud de ello, sostuvo que el auto apelado modificó la calificación legal que el magistrado le asignó al hecho en el decreto de instrucción formal y en la audiencia indagatoria, cuando a su modo de ver, al momento del hecho el nombrado no se encontraba en ejercicio de sus funciones como policía, tal como prevé la norma, lo que afecta el principio de congruencia.

Se agravió porque, la resolución cuestionada realizó una interpretación restrictiva del instituto de la suspensión de juicio a prueba, pasando por alto que es de carácter procesal penal, debiendo analizarse la normativa vigente, esto es la Ley 23.984 y sus modificatorias, art. 293 según Ley 27.372 y el art. 35 del Código Procesal Penal Federal, disposiciones que no efectúan distinciones de ninguna especie respecto a los ilícitos reprimidos por la Ley 22.415 o por la condición de funcionario público.

Finalmente, respecto a la magnitud de la pena afirmó que mucho se ha discutido respecto a la interpretación restringida o amplia que permitiría excluir o incluir de sus alcances, todos aquellos delitos que, por su monto máximo, posibiliten la condenación condicional, siendo que a su criterio, esa discusión quedó zanjada en favor de la interpretación más amplia (*CSJN, Sentencia del 23 de abril de 2008, autos: "Acosta, Alejandro Esteban s/ infracción art. 14, 1º párrafo ley 23.737" -causa N°28/05-*). Formuló reserva del caso federal y Casación Penal.

**III.**Contestada la vista conferida el Fiscal General subrogante ante esta Alzada, manifestó su no adhesión al recurso interpuesto por la defensa.





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE CORRIENTES

En primer lugar, resaltó que el pedido del recurrente se fundó en que la naturaleza del delito endilgado al Sr. Maidana en oportunidad de su audiencia indagatoria, tipificado en el art. 874 inc. “d” del Código Aduanero (encubrimiento de contrabando) en calidad de autor, resultaría viable su petición toda vez que prevé una escala penal en abstracto de seis meses a tres años de prisión.

Sin embargo, resaltó que al ser el imputado Funcionario Público de la Policía de la Provincia de Corrientes en ejercicio de sus funciones, existe un especial interés del Estado en llevar a cabo el juicio oral y público, teniendo en cuenta también que el delito en el que se subsume la acción imputada al nombrado conlleva la pena conjunta de *“inhabilitación absoluta por doble de tiempo que el de la condena para desempeñarse como funcionario público”*, por lo que, las circunstancias señaladas tornan inoperante la aplicación del beneficio solicitado conforme lo establecido por el art. 76 bis, párrafos séptimo y octavo del Código Penal, como así también el último párrafo del mencionado artículo en cuanto veda la aplicación de la suspensión del proceso a prueba a los delitos contemplados en la Ley 22.415.

Finalmente, señaló que el agravamiento de la pena que la eleva de ocho meses a cuatro años, torna abiertamente improcedente la aplicación del instituto, que establece como condición *sine qua non* que se trate de un delito de acción pública reprimido con pena de reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años.

**IV.** Verificada formalmente la vía impugnativa, se corrobora que el recurso ha sido interpuesto tempestivamente (art. 444 del CPPN), con indicación de los motivos de agravio, y la resolución es objetivamente impugnabile por vía de apelación (art. 450 del CPPN), por lo cual corresponde analizar su procedencia.



Ingresando al análisis de la cuestión planteada, se adelanta desde ya que, a criterio de la suscripta le asiste razón a la Defensa Oficial apelante, por las razones que a continuación expongo.

Tal como lo sostuvo la Sala II, CFCP in re “Roldan s/ recurso de casación” (11/04/2019), la limitación prevista en el último párrafo del art. 76 *bis* del CP, resulta irrazonable y viola el principio de igualdad ante la ley (art. 16 CN).

En efecto, si la finalidad de la prohibición es otorgar una mayor protección al erario público o intensificar la protección penal de los delitos cometidos contra la administración pública, no se advierte una razón -cuando menos sensata- por la cual haya quedado fuera de la exclusión del instituto bajo examen, el delito de defraudación a la administración pública (art. 175, inc. 5° CP), siendo que, mediante su comisión, se afectan bienes jurídicos en igual o, incluso, mayor medida, que con el delito de contrabando (o su encubrimiento, como en el caso).

Atenerse a la literalidad del art. 76 *bis in fine* significaría aceptar que un imputado por defraudación al erario público podría, sin más, beneficiarse con la suspensión del juicio a prueba, cualquiera sea el monto del perjuicio ocasionado a la administración pública; en tanto que, un imputado -como en el caso de autos- por encubrimiento de contrabando (art. 874 inc. “d” ley 22.415), no podrá en ningún caso acceder al beneficio.

De esta manera, en el presente caso considero que, al afectarse el principio de igualdad en el sentido de “no discriminación arbitraria” que surge de la falta de criterio expuesta *supra*, el art. 76 *bis* -última parte- cuestionado, tiene un rasgo de inconstitucionalidad que podría y debería salvarse, atento a la finalidad político criminal que da razón al instituto, orientado a evitar que el imputado por un delito, cargue -luego de ser





Poder Judicial de la Nación

## CAMARA FEDERAL DE CORRIENTES

sometido a un juicio- con los efectos estigmatizantes de condenas menores que, como en el caso de autos, no superan en su máximo, los tres años de prisión (art. 76 bis, 1° párr. CP).

Finalmente, respecto a la improcedencia del instituto en relación a los funcionarios públicos referida por el *a quo*, cabe resaltar que el 7° párr. del art. 76 bis del CP, refiere que a los mismos deben haber cometido el delito del que se trate “*en ejercicio de sus funciones*”, lo que no ha sucedido en el caso concreto. De hecho, la condición de Funcionario Público de la Policía de Corrientes del Sr. Maidana, siquiera fue tenida en cuenta al momento de la imputación en fecha 12 de octubre de 2023, en cuyo caso, debió haberse contemplado lo previsto en el art. 874 inc. 3 “a” del Código Aduanero, que agrava la pena cuando “*el encubridor fuera un funcionario o empleado público o un integrante de las fuerzas armadas o de seguridad*”, lo que aquí no se ha dado.

Lo expuesto precedentemente, fue sostenido también en precedentes de trámite unipersonal ante esta Alzada (“*Suspensión de juicio a prueba en autos: Soto, Alfredo Noe p/ infracción ley 22.415*” Expte. N° FCT 2091/2021/4/CA2) a cuyos demás argumentos me remito, por compartirlos en plenitud.

Por lo expuesto, y teniendo presente que es mi deber como Magistrada controlar -ante todo- la compatibilidad de las normas inferiores con los principios que inspiran nuestra Norma Fundamental (art. 31 CN), corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la defensa de Sr. Arturo Nicolás Maidana y en consecuencia declarar de oficio la inconstitucionalidad del art. 76 bis último párrafo del CP (texto según ley



26.735, art. 19), en tanto impide solicitar la suspensión del juicio a prueba en los casos de delitos reprimidos por la ley 22.415, por hallarse en pugna con la Constitución Nacional (art. 16 y 31 CN).

Por lo que resulta SE RESUELVE: Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la defensa que representa al Sr. Arturo Nicolás Maidana y en consecuencia, declarar de oficio la inconstitucionalidad del art. 76 *bis* último párrafo del CP (texto según ley 26.735, art. 19), en tanto impide solicitar la suspensión del juicio a prueba en los casos de delitos reprimidos por la ley 22.415, por hallarse en pugna con la Constitución Nacional (art. 16 y 31 CN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Cfr. Acordada 5/19 de ese Tribunal), cúmplase con la carga en el sistema Lex100 y oportunamente devuélvanse las actuaciones a origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

