

Estupefacientes Transporte Procesamiento Gendarmeria Nacional Prevencion De Delito

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Estupefacientes. Transporte. Procesamiento. Gendarmería Nacional. Prevención de delito. Se mantiene el procesamiento de los encartados como coautores prima facie responsables del delito de transporte de estupefacientes, pues quedó acreditado el traslado de casi ocho kilogramos de cocaína de un lugar a otro, con conocimiento de que se trataba de materia prohibida y conciencia de su desplazamiento, no incidiendo que no llegara a destino. Salta, 25 de agosto de 2016. Y VISTA: Esta causa FSA 5345/2016/CA1 caratulada: ?SULLCA VARGAS, HISBEL -MORALES DURAN, NOEMI S/INFRACCION LEY 23.727? proveniente del Juzgado Federal N° 1 de Jujuy, y RESULTANDO: 1) Que se elevan a esta Alzada las actuaciones de referencia en virtud de los recursos de apelación interpuestos a fs. 114/120 y vta. por la Defensora Oficial de Hisbel Sullca Vargas y a fs. 122/130 y vta. por la Defensora Pública Coadyuvante de Noemi Morales Duran en contra del auto de fs. 99/104 por el que se ordenó sus procesamientos por el delito de transporte de estupefacientes (art. 5° inc. ?c? de la ley 23.737) y convirtió en prisión preventiva sus detenciones. 2.1) Que en forma preliminar cabe destacar que las actuaciones se iniciaron el día 18 de abril del corriente año cuando personal de Gendarmería Nacional que se encontraba realizando un operativo público de prevención sobre la Ruta Nacional N° 9, localidad de Tres Cruces, Departamento de Humahuaca, provincia de Jujuy, detuvo un vehículo de transporte de pasajeros conducido por Javier René Flores dominio LIX-194, proveniente de la ciudad de la Quiaca con destino a San Salvador de Jujuy. Al efectuar el control sobre los pasajeros y sus equipajes, la preventora advirtió que la valija que transportaba uno de ellos identificado como Noemí Morales Durán tenía un peso considerablemente mayor al de un equipaje de similares características, momento en el cual la mujer manifestó espontáneamente que viajaba acompañada por Hisbel Sullca Vargas quien le había prestado la valija. Por su parte, se dejó constancia en el acta que Sullca Vargas manifestó en un primer momento no conocer a la ciudadana boliviana y luego, contradiciéndose en sus dichos, expresó que viajaban juntos. Seguidamente ante la presencia de dos testigos civiles se procedió a realizar una incisión en el fondo del equipaje, percibiéndose un fuerte olor a pegamento, desde donde se extrajeron dos paquetes envueltos con cinta transparente y papel carbónico con un peso total de 7 kilos con 640 gramos de cocaína. Asimismo, en el acta de procedimiento se dejó constancia del secuestro en poder de Morales Durán de 2.074, 20 pesos bolivianos, U\$S 400 dólares, 5000 pesos chilenos, 602 pesos argentinos y un celular; mientras que a Sullca Vargas se le incautó 1.289 pesos argentinos, 142 pesos bolivianos, U\$S 100 dólares y un celular (cfr. fs. 2/3 y prueba de orientación primaria narcotest de fs. 4). Por otra parte, se adjuntaron a la causa las constancias que los imputados registraban en el sistema de antecedentes de Gendarmería NSAG (cfr. fs. 25); tarjeta migratoria de Noemí Morales Durán (cfr. fs. 27); croquis ilustrativo de la ubicación de las butacas donde viajaban los encausados (cfr. fs. 28); anexo fotográfico (cfr. fs. 29) y croquis del lugar del procedimiento (cfr. fs. 30). A fs. 132/148 y vta. se agregó explotación de los elementos técnicos secuestrados en poder de los encausados, no arrojando datos de interés para la causa. A fs. 149/150 obran los informes negativos del Registro Nacional de Reincidencia. 2.2) Que a fs. 15 y vta. obra declaración de Javier René Flores (chofer del vehículo público de pasajeros). Relató que Noemí Morales Durán al abordar el colectivo se encontraba junto a una persona de sexo masculino quien fue identificado en el procedimiento como Hisbel Sullca Vargas. Aclaró que ambos se sentaron en la primera fila del vehículo y que Morales Durán era quien llevaba la valija con especial cuidado. 3) Que convocado a prestar declaración indagatoria, a fs. 57/59 Hisbel Sullca Vargas manifestó vivir en Argentina y que viajó a Bolivia a visitar a sus hijos y allí conoció a la encausada en un restaurant y que, como ambos debían viajar a Buenos Aires, acordaron hacerlo juntos. Relató que compraron los pasajes para ir a Cochabamba y a Villazón y desde ahí a Argentina. Sostuvo que la coimputada hizo migraciones, en tanto él pasó directo porque es ciudadano argentino, encontrándose luego en la terminal donde Morales Durán apareció con la valija. Continuó relatando que comieron juntos y que la mujer le mostró que tenía cosas de valor (dólares, pesos y billetes chilenos), por lo que le solicitó la acompañe hasta Jujuy, a lo que él accedió. Manifestó que cuando llegaron a Tres Cruces fue controlado por Gendarmería y subió nuevamente a la combi, luego los agentes le solicitaron que los acompañe a una oficina porque le habían encontrado droga a la mujer y lo había involucrado diciendo que era el dueño. Indicó que acompañaba a la mujer porque pensó que podían tener algún tipo de relación. Agregó que la plata que llevaba era para pagar el alquiler del departamento y que debía retornar a su trabajo de costurero en Villa Salina. 4) Que por su parte, a fs. 77 y vta. Noemí Morales Durán manifestó en indagatoria que conoció a Hisbel Sullca Vargas en su restaurant de Cochabamba, donde le comentó que debía viajar a Villa Selena, Buenos Aires, para cantar con el grupo Colibris de América, ofreciéndole viajar juntos. Relató que se encontraron en la terminal de Cochabamba y viajaron en la flota ?Illimani? hasta

Villazón. Que durante el viaje Sullca le dijo que no podía pasar la frontera sin valija, por lo que le iba a prestar una pasando el puente. Manifestó que hizo migraciones sola donde le revisaron su bolso y la dejaron pasar, luego se reencontró con Vargas quien la invitó a almorzar. Dijo que fueron hasta la terminal de La Quiaca donde Vargas se entrevistó con un señor que tenía ?chulo? en la cabeza y se fueron a su casa. Indicó que en uno de los cuartos había una maleta lila, que el hombre la abrió y sacó una frazada, exigiéndole que pase su ropa allí. Agregó que le dijo que todos viajaban con valija por lo que debía llevar una, que él la acompañaría y le pagaría los pasajes. Sostuvo que debió dejar su bolso en dicha casa y que además su consorte de causa le entregó dos billetes de 50 que no era plata boliviana. Aclaró que preguntó el motivo por el cual la valija era pesada, respondiéndole Sullca Vargas que eran siempre así. Dijo que subieron a un vehículo que los llevaría hasta Jujuy y que durante el viaje le entregó cinco billetes de 500 para que pague el pasaje. Señaló que en la ruta estaban parando a los vehículos y que antes de bajar Vargas le manifestó que en caso de que le preguntaran debía decir que la valija le pertenecía y que no lo conocía. Sostuvo que fue la primera en ser controlada por los agentes y al encontrar la droga fue preguntada sobre la valija contestando que se la había prestado Hisbel Sullca. Agregó que pensó que dicha persona era un amigo que solo la quería acompañar y que no sabía que la valija tenía droga, además manifestó que su consorte de causa la amenazó para que diga que la valija le pertenecía. Aclaró que en Bolivia tiene un restaurant, que nunca había viajado a Argentina y que iba a estar solo dos días porque tiene un hijo chico. Indicó que ganaría U\$S 600 por cantar con el grupo y que ella debía costearse los gastos del viaje. Señaló que tenía en su poder U\$S 400 y 2.074 pesos bolivianos, que eran todos sus ahorros. 5) Que a fs. 99/104 el Instructor dictó el procesamiento y prisión preventiva de los imputados en orden al delito de transporte de estupefacientes (art. 5° inc. ?c? de la ley 23.737) por considerar que el cuadro probatorio reunido en la causa permite sostener prima facie la participación de los encausados en el ilícito analizado, indicando que la planificación y organización del transporte de la droga acondicionada en la valija estuvo a cargo de Sullca Vargas y la faz material a cargo de Morales Durán. Por otra parte, consideró que existían elementos que permitían presumir el riesgo de fuga de los encausados por lo que confirmó la prisión preventiva. 6) Que a fs. 114/120 y vta. la defensa oficial de Hisbel Sullca Vargas sostuvo que no existen elementos de prueba que respalden lo afirmado por el Instructor en el sentido de ser su defendido el propietario de la valija y que, en consecuencia, participó del hecho delictivo. Agregó que la droga se encontraba en la esfera de custodia de Noemí Morales Durán no existiendo elementos probatorios que lo vinculen con la sustancia ilícita, salvo los dichos de la encausada. Consideró que el a quo presumió que su defendido se aprovechó de la situación de vulnerabilidad de la mujer, invirtiendo la carga de la prueba. Por otra parte, alegó la nulidad del procesamiento por falta de fundamentación. En relación a la prisión preventiva, se agravó por haberse valorado negativamente la situación de vulnerabilidad de Sullca, señalando que trabaja en un taller como costurero y tiene una discapacidad que le impide desarrollar otras actividades laborales. Consideró que la informalidad laboral así como la falta de un domicilio fijo no pueden ser tomadas como presunciones en su contra. 7) Que a fs. 122/130 y vta. la defensa oficial de Noemí Morales Durán alegó la nulidad de procedimiento por considerar que no existió de parte de su defendida una conducta previa que constituyera un indicio, presunción o elemento objetivo en virtud del cual la fuerza de prevención procediera a avasallar su ámbito de privacidad. Consideró que debió solicitarse autorización judicial para requisar la valija, destacando que el hallazgo de la droga no convalida el proceder ilegal de la fuerza de prevención. Indicó que la resolución efectúa un análisis parcial, toda vez que omite señalar sobre qué elementos construye el tipo subjetivo, en tanto Morales Durán alegó desconocer lo que contenía el equipaje. Agregó que el expediente carece de datos objetivos que permitan inferir el dolo de su defendida. Refirió la situación de vulnerabilidad de Morales Durán, señalando que en su ingenuidad confió que Sullca Vargas quería ayudarla, no advirtiendo que estaba siendo utilizada para cometer un delito. Sostuvo que el rechazo de la producción de la prueba por parte del Instructor impidió ejercer el derecho de defensa de su asistida, tornándolo ilusorio. Alegó la nulidad de la resolución por falta de fundamentación. En relación a la prisión preventiva, manifestó que no existen constancias ciertas que permitan presumir que intentará eludir o entorpecer el accionar de la justicia. Finalmente, apeló el embargo ordenado en autos. 8) Que el Fiscal general Subrogante sostuvo a fs. 160/163 que el auto apelado se encuentra debidamente fundamentado toda vez que el Juez Instructor arribó a la decisión teniendo en cuenta los elementos de juicio incorporados a la causa, que sirven de suficiente sustento probatorio para resolver la situación procesal de los imputados. Desatacó la particular relevancia de las indagatorias para determinar con el grado de certeza exigido a esta altura del proceso la responsabilidad de Sullca, toda vez que, si bien en su mayor parte se contradicen, coinciden en el hecho de que los coimputados viajaron juntos de Cochabamba a Villazón primero y luego desde la Quiaca hasta el control de Gendarmería en Tres Cruces. Agregó que dicha circunstancia se encuentra acreditada en el acta de fs. 2/3, que permite inferir la probable participación de Sullca en el hecho que se le atribuye. Consideró que el cuadro probatorio reunido en la causa constituye una referencia razonable para justificar la imputación delictual respecto del encartado Sullca por haber planificado y organizado el transporte del estupefaciente. En relación a la imputada Morales Durán, indicó que la circunstancia de que transportara la valija donde se encontraba el estupefaciente especialmente acondicionado para ocultarlo de

los controles de la fuerza, constituye prueba suficiente para dictar auto de mérito. Por otra parte, sostuvo que debe rechazarse el planteo de nulidad del procedimiento por haberse tratado de un procedimiento público de control dispuesto por personal perteneciente a Gendarmería Nacional en ejercicio de las amplias facultades que ese cuerpo detenta. Por lo expuesto, consideró que deben rechazarse los recursos de apelación interpuestos por las defensas oficiales. CONSIDERANDO: 1) Que contrariamente a lo alegado por las defensas de los encausados, de la mera lectura del auto apelado surge que se encuentra debidamente fundado, ya que el Juez Instructor arribó a su decisión calificando los hechos conforme los elementos de juicio incorporados a la causa, expresando las cuestiones de hecho y de derecho que lo llevaron a concluir del modo como lo hizo. En efecto, en los considerandos de la resolución impugnada el a quo expuso los argumentos fácticos y jurídicos que estimó pertinentes y esgrimió los fundamentos en virtud de los cuales adoptó la decisión de mérito, con lo cual puede concluirse que se encuentran cumplidas las exigencias de motivación contenidas en el art. 123 del C.P.P.N. 2) Que por otra parte, de conformidad a lo señalado por el Fiscal General Subrogante, cabe rechazar el planteo de nulidad del procedimiento de la preventora formulado por la defensa de Noemí Morales Durán sobre la base de ausencia de flagrancia, indicios de culpabilidad o estado de sospecha. Ello así, pues debe repararse que la misión de Gendarmería Nacional como policía de frontera, está dirigida esencial y fundamentalmente a disponer sus medios con el objeto de evitar la ejecución de delitos de carácter federal con el fin de contribuir al mantenimiento de la paz social. De aquí que la acción y el efecto de controlar los automotores en tránsito en rutas nacionales cercanas a la frontera, ejecutado razonablemente, debe ser considerado como ejercicio legítimo de esas facultades de vigilancia y evitación de riesgos jurídicos y socialmente reprobados (CFCP, Sala IV, ?Borquiz, Cristian Alejandro s/ recurso de casación?, causa N° 13.050, resolución de fecha 14/02/11). Ahora bien, ello no significa que tales requisas -que responden a una necesidad de prevención de carácter general- deban llevarse a cabo sin mediar razonabilidad y respeto, siendo que también debe preexistir un cierto grado de sospecha suficiente cuando aquella rebase la simple observación superficial. Y en tal sentido, basta que el estado de sospecha no sea meramente subjetivo sino que obedezca a circunstancias objetivas. Adviértase que esta facultad policial no puede invocarse cuando, entre otras, la conducta del imputado no ha exhibido indicios vehementes de culpabilidad o si no hubiera mediado peligro inminente de fuga o serio entorpecimiento de una investigación; debe considerarse si las circunstancias, debidamente fundadas, hacen presumir que alguien hubiese o pudiese cometer algún hecho delictivo o contravención, pues ésta es la hipótesis que autoriza la detención sin orden (cfr. Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, ?Leguizamón Marcelo s/ recurso de casación?, causa N° 7217). Pero este criterio de Casación, se ve además reforzado con otros elementos propios de la experiencia del personal de nuestras fuerzas de seguridad de zona de frontera, que no pueden ser soslayados por no ajustarse a criterios dogmáticos. En ese sentido, debe valorarse lo consignado por los agentes intervinientes en el acta de procedimiento de fs. 2/3 en cuanto a que advirtieron que la valija transportada por Noemí Morales Durán tenía un peso mayor al de un equipaje de similares características, lo que se corroboró al observar que en su interior tenía escasas prendas de vestir, circunstancia que razonablemente pudo generar la presunción de que se estaba en presencia de un ilícito, por lo que la secuencia posterior de efectuar una incisión en el fondo del equipaje a los fines de localizar la droga no se presenta como una actuación reñida con la norma. Así las cosas, la nulidad articulada por la defensa debe desestimarse toda vez que el art. 230 bis del Código Procesal Penal faculta a las fuerzas de seguridad a obrar como lo hicieron, debiendo incluso señalarse que acto seguido se dio inmediato conocimiento al Juzgado Federal en turno. En ese orden de ideas, cabe concluir que las circunstancias señaladas autorizaron a la preventora a proceder de tal modo, pues concurrieron los citados supuestos excepcionales previstos en la ley (art. 184 inciso 5, art. 230 bis del C.P.P.N.) que los autorizan ejercer las funciones que les son propias, de acuerdo con los parámetros admitidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, consignados para valorar la razonabilidad y objetividad de la sospecha señalada por los funcionarios actuantes (Fallos: 317:1985). Asimismo, la Cámara Federal de Casación Penal tiene dicho que ?resulta prematura la resolución que declaró la nulidad de la requisita personal, sin orden judicial, efectuada por personal policial al imputado, pues la concurrencia de sospecha suficiente y urgencia que legitiman el accionar policial constituyen extremos de hecho y prueba que regularmente encuentran su natural ámbito de producción y discusión en la etapa de debate del proceso penal, ya que la actividad jurisdiccional a los efectos de verificar el cumplimiento de tales extremos no se debe circunscribir a los dichos prestados en sede prevencional por el personal policial que llevó a cabo el procedimiento para inferir de ellos una u otra conclusión, sino que será menester realizar la pertinente encuesta en procura de la verdad real por sobre la verdad relatada con mayor o menor explicitud? (Cámara Nacional de Casación Penal, sala III -16/04/2009- A., L.M. -La Ley online-AR/JUR/23525/2009). Es por ello que en atención a los elementos objetivos reseñados, resulta evidente que la intervención policial que originó el secuestro de sustancia estupefaciente constituyó el regular ejercicio del poder de policía, al constatare la concurrencia de circunstancias previas y concomitantes que justificaron el accionar prevencional. 3) Que en función de los agravios expuestos por los apelantes, las cuestiones a analizar a continuación en esta instancia se circunscriben a determinar si Noemí Morales Durán conocía que acarreaba droga, si Hisbel Sullca Vargas transportaba junto con la

imputada las sustancias secuestradas y, finalmente, si corresponde mantener la prisión preventiva ordenada en autos. En ese sentido, se encuentra prima facie acreditado -no siendo siquiera materia de discusión- que la imputada Noemí Morales Durán fue interceptada el 18 de abril del corriente año por personal de Gendarmería Nacional en un puesto de control de rutina sobre la Ruta Nº 9, localidad de Tres Cruces, transportando una valija con 7 kilos con 640 gramos de cocaína acondicionados en sus laterales (cfr. acta de fs. 2/3 y prueba de orientación primaria de fs. 4). Que respecto al desconocimiento de la imputada de lo que transportaba en el equipaje, cuestión que fue invocada por la defensa como agravio central de su recurso, cabe señalar que las circunstancias de autos resultan suficientes para desvirtuar sus alegaciones y tener por acreditado prima facie que sabía o debió saber que transportaba sustancia estupefaciente. En efecto, nótese que la propia encausada manifestó que le resultó extraño el peso excesivo de la valija, sin perjuicio de lo cual no adoptó ninguna medida a los fines de averiguar qué era lo que lo generaba, resultando contrario a los postulados de la sana crítica racional suponer que ante la duda no se realice un mínimo control de aquello que se debía transportar, más aún cuando los hechos acaecieron en una zona en la cual es de público conocimiento que el transporte de sustancia estupefaciente resulta una actividad habitual. A lo expuesto debe sumarse que la circunstancia de que una persona a la que había conocido sólo unos días antes de emprender el viaje sea quien afrontara los gastos del mismo, debió cuanto menos alertar a Morales Durán de la actividad ilícita. Por lo demás, no debe pasarse por alto que la imputada llevaba consigo un monto elevado de dinero en monedas de distintos países (2.074,20 pesos bolivianos; 400 dólares estadounidenses; 5.000 pesos chilenos y 602 pesos argentinos), lo que no se condice con las circunstancias alegadas en su declaración indagatoria, en cuanto a que viajaba a Argentina sólo por un par de días para cantar con un grupo y luego regresar a Bolivia. En ese mismo sentido, debe destacarse que el chofer del vehículo en el que viajaban los encausados desde La Quiaca a la localidad de San Salvador de Jujuy, manifestó que Noemí Morales Durán tenía en su poder la valija con un especial cuidado (cfr. declaración de Alfonso Flores de fs. 15 y vta.), aseveración que permite sostener que era consciente del valor en dinero que representaba la carga oculta en sus laterales. 3.1) Que frente al cuadro probatorio señalado, se advierten reunidas constancias de juicio con entidad suficiente para tener por probado prima facie la responsabilidad penal de la encausada como coautora del delito de transporte de estupefacientes previsto y reprimido por el art. 5º inc. 2º de la ley 23.737, pues quedó acreditado el traslado de 7 kilos 640 gramos de cocaína de un lugar a otro (elemento objetivo), con conocimiento de que se trata de materia prohibida y conciencia de su desplazamiento (elemento subjetivo), no incidiendo que no llegara a destino -ejecutando en forma completa el modo comisivo-, lo cual resulta suficiente a los fines de la concreción de este injusto. En esta dirección, es dable recordar que en principio, el tipo penal de transporte de estupefacientes exige para su configuración que el sujeto activo, con conocimiento y voluntad (elemento subjetivo - dolo) y sin autorización o con destino ilegítimo, desplace ese tipo de sustancia de un lugar a otro (concepto normativo); aunque también la figura demanda acreditar, en función de las circunstancias en que se desarrolla y en grado proporcional a su escala penal, la existencia de un mayor peligro al bien jurídico protegido (salud pública) que la tenencia del art. 14 de la ley 23737, al facilitar objetivamente, también en mayor grado, la circulación, trascendencia, difusión y/o propagación de la droga (elementos objetivos), aspectos que son comunes a las conductas que se engloban con el concepto de tráfico de estupefacientes. Adviértase que los tipos penales son tipos de injusto y por lo tanto su caracterización debe asumir el contenido de contrariedad al Derecho que expresan. No se subsumen, entonces, meros enunciados con simples exteriorizaciones empíricas -sucesos- sino la expresión de significado jurídico de proposiciones normativas y comportamientos o hechos humanos. Esto se hace particularmente comprensible en el caso de delitos vinculados a los estupefacientes, como lo es el transporte de dicha sustancia, donde concurren comportamientos diversos en sus concreciones fácticas pero unidas por una orientación normativamente disvaliosa, que los conecta o vincula. A través de las imputaciones dirigidas al procesado en la instancia de investigación se podrá verificar si el sentido normativo de los sucesos aparece al menos prima facie vinculado, conectado o causalmente relacionado con comportamientos constitutivos de delitos de estupefacientes que facilitan, la circulación, trascendencia, difusión y/o propagación de la droga en mayor medida que en el caso de la figura básica del art. 14 primera parte de la ley 23.737. Repárese que las conductas previstas en los artículos 14 y 5, inciso c, de la ley 23737 se vinculan con el tráfico entendido como toda forma de extender y expandir la droga (según términos de las convenciones internacionales de estupefacientes: Convención Única sobre Estupefacientes de 1.961, Convenio Sobre Sustancias Sicotrópicas de 1.971 y Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1.988) con independencia de la idea puramente comercial o mercantil, esto es, sin precisar ni ánimo de lucro, ni habitualidad de los actos; aunque igualmente para que un determinado acarreo configure el tipo de transporte de estupefacientes deberá acreditarse, en el caso concreto, la producción de un mayor peligro para el bien jurídico protegido salud pública al facilitar, también en mayor medida, la propagación del comercio, distribución y consumo de drogas. En otras palabras, una vez que se acredite la concurrencia de los elementos de los tipos penales prima facie aplicables al caso, para establecer si una determinada conducta configura el tipo de transporte de estupefacientes (art. 5 inciso c de la ley 23737), deberá evaluarse objetivamente si en las condiciones en las que se realizó (v.gr. medio de transporte, itinerario, trayecto, cantidad y

acondicionamiento, entre otros elementos), es apta para contribuir más fácilmente a la propagación y circulación de las sustancias prohibidas; y, con ello, generar en abstracto un mayor peligro para el bien jurídico protegido (salud pública), que es lo que ocurre en la especie. 3.2) Lo dicho excluye toda necesidad de comprobar en el sujeto activo, la existencia de finalidades o ultraintenciones vinculadas a su cadena ilícita de comercialización, pues el tipo no lo requiere. Frente a esta situación, la declaración de la imputada en el sentido de que desconocía la existencia del estupefaciente, se contrapone con las pruebas colectadas en la pesquisa, lo que justifica restarle verosimilitud a sus dichos. Es que si bien no se pasa por alto que la declaración indagatoria constituye un medio de defensa en el que el imputado puede decir lo que crea necesario para su justificación frente al hecho objeto de incriminación, ello no implica que las excusas intentadas, cuando no tengan adecuado sustento probatorio, puedan ser tenidas en cuenta por el Tribunal para su incriminación. Así, para evaluar la credibilidad de una versión, en el caso exculpatoria, resulta necesario que los hechos que se narran no se encuentren en contradicción con una prueba de mayor fuerza convictiva. Regla que opera cuando se allega al proceso un medio probatorio que, sea por razón de la tarifa legal o por la libre apreciación del juzgador, suministra una mayor fuerza de convicción en sentido contrario (Hernando Devis Echandía, ?Teoría General de la Prueba Judicial?, Biblioteca Jurídica Diké, 4ª. Edición, Medellín 1993, T.II, pag. 113 y ss.). En ese contexto y de acuerdo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los hechos: (a) la cantidad de droga incautada -7 kilos y 640 gramos de cocaína-, (b) la manera en que se hallaba acondicionado en el fondo de una valija y (c) el desplazamiento de la droga de un lugar a otro; se presentan como elementos de significancia para decidir la situación de quienes aparentemente despliegan la acción típica descripta. 4) Que en cuanto a la responsabilidad que le cabe a Hisbel Sullca Vargas, cabe señalar que las constancias reunidas en la causa permiten tener por acreditado prima facie su participación como coautor en el hecho ilícito. Y ello así por cuanto se encuentran incorporados en autos una cantidad de elementos circunstanciales que permiten tener por acreditada la participación conjunta de los encartados en la maniobra. En efecto, debe repararse que los encausados son contestes en señalar que viajaron juntos desde Cochabamba hasta Villazón primero, y luego, desde La Quiaca hasta el control de Gendarmería en Tres Cruces donde finalmente fueron detenidos, lo que también se encuentra acreditado en el acta de procedimiento de fs. 2/3, lo que permite inferir la probable participación de Sullca en el hecho que se le atribuye. En ese sentido, la secuencia del viaje detallada por el encausado en cuanto a las actividades desplegadas con la coimputada -a quien sólo había conocido en un restaurant días previos al procedimiento-, la adquisición en conjunto de los pasajes, el paso por migraciones en forma separada para luego encontrarse nuevamente una vez traspasado el puente fronterizo y así continuar el viaje juntos, revelan una maniobra conteste con el tráfico de estupefacientes. Así, procede destacar que ante el requerimiento de la preventora durante el procedimiento, Sullca negó en un primer momento conocer a su consorte de causa y luego, contradiciéndose en sus dichos, admitió que viajaban juntos (cfr. fs. 2 in fine), lo que denota su conocimiento del accionar ilícito y su intención de ser excluido de responsabilidad. Por lo demás, el chofer del colectivo identificó a Sullca como la persona que acompañaba a Morales Durán durante el viaje, señalando que se sentaron en asientos contiguos (cfr. fs. 15 y vta.). Por otra parte, debe tenerse presente que Morales Durán realizó migraciones en la frontera no habiendo la autoridad encontrado sustancia ilícita en su equipaje en dicha oportunidad (cfr. tarjetas migratorias de fs. 27), lo que permite presumir que la droga que finalmente fue encontrada en el procedimiento de Tres Cruces le fue entregada por su compañero de viaje en territorio argentino, lo que es corroborado por el testimonio de la propia imputada a fs. 74 al señalar que luego de cruzar la frontera se dirigieron a una casa donde le hizo entrega de la valija (cfr. fs. 74). Sentado ello, debe recordarse que los coautores son propiamente los autores que toman parte en la ejecución del delito co-dominando el hecho, y que el co-dominio del hecho ha sido caracterizado por Roxin como el dominio funcional de aquél, en el que cada uno de los autores tiene en sus manos el dominio a través de la parte que le corresponde en la división de trabajo (cit. por Enrique Bacigalupo, ?Derecho Penal Parte General?, 2º edición, Ed. Hammurabi, pág. 501). Así las cosas, cabe remarcar que el cúmulo de elementos probatorios y circunstanciales llevan a tener por acreditado que el papel que desempeñó el encartado en el hecho no fue precisamente el de un casual y desprevenido acompañante de viaje, como lo intenta hacer valer su defensa, sino que indican todo lo contrario, es decir, que el mismo, teniendo pleno conocimiento de la operatoria, en la que formó parte, ejecutó junto a Morales Durán el transporte del tóxico. Es más, con el grado de probabilidad requerido en esta instancia es posible sospechar que aparentando ser acompañante, a la par de que se brindaban un soporte psicológico mutuo importante, les servía de pantalla dándole al viaje una apariencia de paseo familiar, para de ese modo eludir los controles policiales y asegurarse que la carga llegue a destino. Asimismo, los elementos de la causa, incluso, permiten sospechar que al imputado le podría corresponder una responsabilidad mayor en el entuerto, lo que deberá ser motivo de análisis por el Juez y Fiscal de la causa. Sobre el particular merece traerse a colación lo decidido por la Excma. Cámara Criminal y Correccional cuando sostuvo que el hecho aparece como la realización de una voluntad común para cuya formación cada uno de los coautores contribuyó de manera directa, lo que significa que el obrar parcial de los coautores pierde su individualidad y autonomía jurídico penal para formar parte del resultado total, convenido y alcanzado en común (cfr. Sala V, ?Schoklender, Sergio M. y otro?

resolución del 7/4/1986); lo que permite la recíproca imputación directa de todos los aportes al hecho. 5) Que en cuanto a la ausencia de medidas probatorias tendientes a acreditar la veracidad de los dichos de Sullca Vargas en su declaración indagatoria es dable recordar que si bien por imperativo del artículo 304 del CPPN el Juez debe investigar todos los hechos y circunstancias pertinentes y útiles a que se hubiese referido el imputado, no menos cierto es que la decisión de llevar a cabo las diligencias propuestas queda a la razonable discreción del Magistrado Instructor en cuanto a su pertinencia y utilidad para esta etapa procesal, resultando la decisión que recaiga al respecto irrecurrible (cfr. art. 199 del citado cuerpo normativo), no habiéndose demostrado la concurrencia de situaciones que autoricen apartarse de lo normado. Cabe señalar que de la simple lectura de las disposiciones mencionadas no se observa que éstas se erijan en conflicto, como tampoco surge la prevalencia de una sobre otra. En efecto, del juego armónico de las normas surge que el legislador puso énfasis en la pertinencia y utilidad tanto de las circunstancias referenciadas por el imputado (art. 304) como de las diligencias que las partes propongan (art. 199), toda vez que el Instructor debe garantizar que el proceso penal transite dentro de un plazo razonable (cfr. art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica), tratando de respetar los derechos y garantías de las partes del proceso de conformidad a las leyes que reglamentan su ejercicio. Por lo demás, debe señalarse que no obstante el rechazo de las medidas solicitada por la defensa a fs. 84, las que no obstante podrán ser producidas en la etapa de juicio, el Instructor agregó los antecedentes penales de los coimputados (cfr. fs. 149/150) en tanto que a fs. 15 y vta. obra declaración de Javier René Flores a instancias del Juzgado Federal N° 1 de Jujuy, no demostrando la defensa que dichos elementos resulten insuficientes para sostener la intervención y responsabilidad penal de su defendida en el hecho endilgado. 6.1) Que por otra parte, este Tribunal entiende que corresponde confirmar la prisión preventiva ordenada en autos de conformidad a los argumentos que se exponen a continuación. Ante todo, la calificación legal atribuida contiene una escala penal elevada, con una pena en expectativa que excede los supuestos a los que se refiere el art. 317 inc. 1° en función del art. 316 segundo párrafo, ambos del Código Procesal Penal de la Nación y que, en principio, no permitirían que la condena fuese de cumplimiento condicional, lo que constituye un relevante elemento de consideración dado que no puede soslayarse que la conminación penal o amenaza de pena influye indefectiblemente incrementando la presunción de que el imputado eludirá la acción de la justicia o incurrirá en entorpecimiento de las investigaciones a fin de evitar el encierro (Fallos: 333:2218). Así, tal como lo ha sostenido este Tribunal en numerosas ocasiones, es posible presumir que ante la mayor punibilidad del delito, mayor será el riesgo de que el potencial excarcelado dificulte la investigación ocultando pruebas, o alterándolas, intimidando a los testigos, o simplemente con su fuga impida la culminación del proceso y la eventual condena. Ahora bien, a la luz de la doctrina sentada en el Acuerdo 1/08 -Plenario 13 Díaz Bessone, Ramón Genaro s/recurso de inaplicabilidad de la ley-, deben valorarse en forma conjunta con la escala penal otros parámetros comprendidos en el art. 319 del CPPN. En ese sentido, se agrega como pauta a tener en cuenta, la objetiva y provisional valoración de las características del hecho (art. 319 del CPPN), en una armónica interpretación con los arts. 280, 312, 316 y 317 del CPPN. Así, debe ponderarse que los encartados fueron detenidos transportando 7 kilos 640 gramos de cocaína, todo lo cual permite suponer que tuvieron la predisposición suficiente para evadir controles jurisdiccionales, a sabiendas del riesgo de ser descubiertos, extremo que se erige como un signo revelador de que podrían adoptar igual actitud para con el proceso y, por ende, de la existencia de peligros procesales. En igual sentido se ha exployado este Tribunal, en cuanto a que resulta menester poner de relieve que la mayoría de las personas serían incapaces de tener el temple para ingresar droga a nuestro país sabiendo de los innumerables controles que las fuerzas de seguridad poseen en las zonas fronterizas, lo que desanimaría a ejecutar este tipo de maniobras por el alto riesgo de ser descubiertas y detenidas, pues saben que pueden ser objeto de tales controles de rigor (?), lo que indica que el encartado, si quisiera sustraerse de la justicia nacional, cuenta con la decisión para hacerlo, lo que refuerza aún más el pronóstico de fuga que se formula? (cfr. Barriga Vedia, Elizabeth s/excarcelación?, n° 9494/2014/1/CA1, del 21/11/2014). 6.2) Que por otra parte, se destaca que el accionar de los encausados constituiría un eslabón en la cadena de narcotráfico que cuenta presumiblemente con diferentes operadores en distintos puntos del país y fuera del territorio nacional, por lo que se infiere que podrían recibir colaboración para intentar fugarse, pues al formar parte de una organización criminal internacional, es posible sospechar que si decidieran sustraerse de la justicia contarían con los medios económicos y logísticos para hacerlo (en igual sentido, esta Cámara in re Incidente de excarcelación de Sánchez, Leonardo Gerónimo s/excarcelación, del 01/08/2012), y así asegurarse que no los involucre. En ese sentido, debe señalarse que si bien Hisbel Sullca Vargas denunció tener domicilio en el partido de la Matanza, provincia de Buenos Aires, este resultaba temporario, por lo que al carecer de un lugar cierto de residencia que permita proseguir con el desenvolvimiento normal del proceso, su soltura podría truncar la sustanciación de las presentes actuaciones. Asimismo, no debe pasarse por alto que tiene familia y contactos en Bolivia, por lo que en caso de querer sustraerse de la justicia contaría con apoyo económico y logístico para hacerlo (cfr. informe social d efs. 92 y vta.). Además, cabe señalar que la maniobra desplegada en autos evidencia un conocimiento de la zona de frontera que le permitiría evadir los controles jurisdiccionales. Por lo demás, contrariamente a lo señalado por la defensa, la circunstancia de que Sullca tenga un trabajo

informal no ha sido considerado por el a quo como una circunstancia negativa a los fines de la concesión del beneficio de excarcelación solicitado. 6.3) Que asimismo, debe señalarse que Noemí Morales Durán carece de arraigo en el país, tal como surge del hecho de que residía en calle Constantino Morales, Cochabamba, Bolivia (cfr. fs. 40 vta.). Dicha circunstancia debe necesariamente ser valorada a los fines de la excarcelación toda vez que si bien la posesión de un domicilio en el país no resulta un requisito legal (expreso) para la procedencia del beneficio excarcelatorio, forma parte de las mencionadas condiciones personales a meritar conforme lo establecido en el art. 319 del Código Procesal Penal, ya que su carencia impide evaluar y controlar la conducta de quien pretende ser excarcelado por parte de las autoridades nacionales, todo lo cual resta fundamento a una decisión diversa a la que se anticipa. Es que la falta de vínculos familiares estables en el país, permiten sostener que en caso de que quisiese sustraerse del proceso fugándose, podría hacerlo con más facilidad ya que ninguna relación familiar operaría como disuasivo. Sobre el punto, la Cámara Nacional de Casación Penal ha sostenido que la falta de arraigo o de vínculos familiares o sociales en el país o de comprobación de actividad laboral lícita en éste, son criterios pertinentes para establecer la existencia de peligro de fuga y decidir sobre la procedencia o improcedencia de la excarcelación (CNCP, Sala III, causa n° 13177, ?Iliev Tihomir Lanakiev s/recurso de casación?, 20/12/2010). De igual modo, se ha dicho que el arraigo se relaciona con una de las pautas a las que remite el art. 319 del CPPN en cuanto menciona ?las condiciones personales del imputado?. En esa línea, la condición personal incluye la referencia a la integración en el país, que estará determinada por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el territorio o permanecer oculto. Así, la falta de arraigo ha sido entendida por esa Cámara como circunstancia de importancia a tener en cuenta para denegar la excarcelación -junto con el tipo de delito atribuido- por el peligro de fuga que representa (cfr. CNCP, Sala II, in re ?Da Costa Días, Manuel s/recurso de casación?, causa n° 8711, 2/5/2008; ?Insuralde, R. s/recurso de casación?, causa n. 6795, 16/11/2006; y Sala III de esa Cámara, en la causa n. 6096, caratulada ?Demarchi, Gustavo R. s/recurso de casación?, reg. 678/05, 1/9/2005, entre muchas otras). Asimismo la procedencia de analizar la falta de arraigo en el país como pauta de riesgo de fuga también se puede extraer del informe 2/97 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, cuando indica que ?la posibilidad de que el procesado eluda la acción de la justicia debe ser analizada considerando varios elementos, incluyendo los valores morales demostrados por la persona, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares y otros que le mantendrían en el país, además de una posible sentencia prolongada? (parágrafos 28 y 29).

6.4) Que, finalmente, el tiempo que llevan privados de libertad los encausados -18/4/2016- no resulta desproporcionado si se pondera el plazo fijado por la ley 24.390 como máximo período de detención preventiva, de manera que la medida cautelar dispuesta no emerge irrazonable ni gravosa en el extremo planteado por la defensa. En conclusión, en el presente caso existen indicadores que hacen presumir la existencia de riesgos procesales que, al ser evaluados en su totalidad, conforman un escenario en el que resulta razonable mantener el encierro cautelar ordenado por el Juez Instructor. Máxime cuando no se vislumbra, por lo menos en esta Instancia, un mecanismo alternativo eficaz al que pueda acudir con el propósito de neutralizar el peligro procesal apuntado. 7) Que en cuanto a los agravios vertidos respecto del embargo dispuesto sobre los bienes de la causante, cabe señalar tal como se sostuvo en reiterados fallos de este Tribunal, que el art. 518 del Código de rito faculta a los jueces a fijar una suma de dinero que garantice la eventual pena pecuniaria, indemnización civil y costas a que diera lugar una posible condena de la procesada, no demostrando el apelante ni observando el Tribunal que el monto del embargo fijado resulte desproporcionado o arbitrario. En función de lo expuesto, se RESUELVE: I.- RECHAZAR los recursos de apelación interpuestos por las defensas oficiales, y en consecuencia, CONFIRMAR el auto de fs. 99/104, por el que se ordenó el procesamiento de Hisbel Sullca Vargas y Noemí Morales Durán como coautores prima facie responsables del delito de transporte de estupefacientes (art. 5 inc. ?c? de la ley 23.737) y convirtió en prisión preventiva su detención. II.- CONFIRMAR el punto 2) de la resolución de fs. 99/104 en cuanto dispuso trabar embargo sobre los bienes de los nombrados hasta cubrir la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000). III.- DEVOLVER las actuaciones al Juzgado de origen. REGÍSTRESE, notifíquese y publíquese en los términos de las Acordadas CSJN 15 y 24 de 2013.

MARIANA INES CATALANO Juez de Cámara ALEJANDRO AUGUSTO CASTELLANOS
Juez de Cámara GUILLERMO FEDERICO ELIA Juez de Cámara Ante mi SEBASTIAN KLIX Secretario de
Cámara 010261E