

Excarcelacion Contrabando De Estupefacientes Riesgo Procesal

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Excarcelación. Contrabando de estupefacientes. Riesgo procesal Se mantiene el rechazo de la excarcelación solicitada por quien fuera acusada de contrabando de estupefacientes, pues la resolución se funda en la gravedad del delito y del hecho, la severidad de la pena, la existencia de antecedentes de la imputada, la ausencia de arraigo y domicilio en el país.

Salta, 17 de mayo de 2016. Y VISTO: Este incidente N° FSA 255/2016/1/CA1 caratulado "Incidente de excarcelación de Ortiz Barba, Mónica s/ Tentativa de contrabando?", procedente del Juzgado Federal de Orán. RESULTANDO: I.- Que se elevan las presentes actuaciones a esta Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la Defensa Oficial de Mónica Ortiz Barba (fs.17/21) en contra de la resolución de fs. 13/15 por la que se dispuso denegar su excarcelación. En este orden de cosas, la defensa manifestó que la resolución impugnada no fue debidamente motivada, sosteniendo que el Juez Instructor denegó el pedido de excarcelación basado sólo en la gravedad de la escala penal del delito imputado a su defendida y la cantidad de estupefaciente secuestrado. Consideró, que el magistrado de grado no ingresó al análisis de los extremos expresamente invocados en su pedido excarcelatorio, agregando también que el a quo no expresó objetiva y circunstanciadamente cuáles serían los riesgos procesales en caso de concederse la libertad a Ortiz Barba. Por ello, afirmó que la resolución apelada vulneró el principio de inocencia y el debido proceso, presumiéndose sin fundamento que su asistida intentará eludir el accionar de la justicia, por el sólo hecho de encontrarse sometida a proceso. Adujo que no existe riesgo procesal ni peligro de fuga, puesto que su defendida es una joven migrante empobrecida, vulnerable y, por tanto, concluyó que no existe modo alguno de que pueda entorpecer la investigación, ya que por más que quisiera hacerlo, no tendría posibilidad material de lograrlo, agregando que debe tenerse en cuenta los medios con los que cuenta el Juez para proteger las probanzas de la causa. II.- Que corrida vista al Sr. Fiscal General Subrogante, mantuvo su no adhesión al recurso interpuesto por la Defensa Oficial, considerando que debe confirmarse el auto recurrido, toda vez que el pedido de excarcelación no resulta procedente atento a que el máximo de la pena privativa de la libertad previsto para el delito enrostrado (art. 866 Cód. Aduanero) supera el tope de ocho años, por lo que en función del art. 316, 2do párr. del CPPN, concluyó que no se cumplen los requisitos de los arts. 317 y 319 del referido cuerpo legal para proceder a la soltura de Ortiz Barba (fs. 36/38).

Aseveró, que la recurrente no logró controvertir el razonamiento del a quo, fundado en razones consistentes en la gravedad del hecho, en el que se incautaron cápsulas con 1072 gramos de cocaína y el tiempo que lleva de detención para considerar que la cautelar es procedente. Asimismo, valoró que en caso de recaer condena, atento a la gravedad del delito y su escala penal, su cumplimiento será efectivo, lo que lleva a presumir fundadamente que la imputada intentará eludir el proceso, configurándose la situación de peligro procesal; afirmando asimismo, que debe valorarse que la causante registra una condena anterior dispuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Salta, pudiendo ser declarada reincidente. Finalmente añadió, que debe valorarse la condición de ciudadana extranjera de Ortiz Barba, y la falta de arraigo en nuestro país, lo que aumenta el riesgo de fuga y determina que el beneficio excarcelatorio no resulte procedente, ya que permiten inferir que de obtener la libertad la imputada podría burlar la acción de la justicia. III.- Que por su parte, previo calificar los hechos (cfr. arts. 317 y 318 CPPN) para denegar la excarcelación el juez ponderó la naturaleza del delito por el que se encuentra imputada Ortiz Barba -tentativa de contrabando calificado de estupefacientes por su destino comercial, art. 871, en función del art. 866, 2do párr. del Cód. Aduanero- y de este modo, valoró que la escala penal, en principio, no admitiría condena condicional, lo que indicó resulta un parámetro que surge de la ley que para denegar la excarcelación. Asimismo, el juez de grado justipreció la especial gravedad de los hechos, en razón de que la encartada fue detenida el día 16 de enero del corriente año, en circunstancias en que pretendía ingresar al país transportando 100 cápsulas adosadas a su cuerpo que contenían 1.072 gramos de cocaína; registrada la existencia de antecedentes, como de la prohibición de ingresar al país por orden del Tribunal Oral Federal de Salta, agregando finalmente que las actuaciones principales se encuentran en plena etapa de instrucción restando pruebas por producir, lo que no tornaba irrazonable su detención. Y CONSIDERANDO: I.- Que en relación a la nulidad planteada por falta de motivación cabe referir que, contrariamente a la tesitura esgrimida por la recurrente, la resolución que rechaza la excarcelación de Ortiz Barba se encuentra debidamente fundada, puesto que establece las razones que llevaron al a quo a resolver como lo hizo, tales como la gravedad del delito y del hecho, la severidad de la pena, la existencia de antecedentes de la imputada, la ausencia de arraigo y domicilio en el país; las cuales junto con las demás constancias de la causa conllevan a denegar el beneficio solicitado, de manera que tal que no se vislumbran defectos de motivación en la resolución cuestionada. Por ello, y en virtud de que el juez valoró las distintas contingencias procesales, a la luz del material probatorio colectado en el expediente, es que se concluye que se encuentran cumplidas las exigencias de motivación contenidas en el

art. 123 del CPPN, debiéndose, en consecuencia, rechazar el agravio articulado por la defensa. II.- Que superada la cuestión formal corresponde adentrarse en el aspecto sustancial del presente recurso, para lo cual debe señalarse que la Cámara Federal de Casación Penal, a partir de las controversias suscitadas en la interpretación de los arts. 312, 316 y 319 del CPPN, fijó en doctrina plenaria que para disponer la prisión preventiva no bastaba con la sola constatación de la escala punitiva contenida en el tipo penal, sino que, además, deben contemplarse en forma conjunta con ella, con el objeto de mantener incólume el carácter cautelar de la medida, otras pautas tales como el peligro de fuga, las condiciones personales del encartado o la posibilidad de entorpecimiento de la investigación, a fin de determinar la existencia o no de alguno de los riesgos procesales (Cámara Nacional de Casación Penal, Acuerdo Plenario nro. 13/2008, ?Díaz Bessone, Ramón Genaro s/rec. de inaplicabilidad de la ley?). De allí, que se debe indagar si en el presente caso, además de la severidad de la escala penal del delito enrostrado a Ortiz Barba, se encuentran configurados otros elementos objetivos, tales como el peligro de fuga, las condiciones personales de la imputada y/o el peligro del entorpecimiento de la investigación. III.- Que de conformidad a lo expuesto, cabe puntualizar que el instructor calificó provisoriamente la conducta atribuible a Ortiz Barba por el hecho cometido el 16/1/2016, como ?tentativa de contrabando calificado de importación de estupefacientes? (art. 871 en función del art. 866, 2do párrafo del Cód. Aduanero), lo cual fue ratificado en el auto de procesamiento dictado en su contra el 16 de marzo del corriente año, correspondiendo atenerse a tal calificación (cfr. art. 318 in fine CPPN). El art. 866 del Código Aduanero contempla la figura básica de contrabando de estupefacientes -en cualquier etapa de su elaboración-, cuya pena conminada en abstracto es de tres (3) a doce (12) años de prisión, mientras que el segundo párrafo de dicha norma prevé el agravamiento de dicha escala en un tercio (1/3) del máximo y en la mitad (1/2) del mínimo cuando dicho estupefaciente por su cantidad estuviese inequívocamente destinado a ser comercializados dentro o fuera del territorio nacional? (art. 866 del Cód. Aduanero). Así, la escala penal en abstracto para el delito atribuido a Ortiz Barba oscila de cuatro (4) años y seis (6) meses en su mínimo y dieciséis (16) años en su máximo, todo lo cual adelanta la improcedencia del instituto de la excarcelación atento a que el máximo de la escala excede de ocho (8) años de pena privativa de libertad, teniendo asimismo como efecto que tampoco se vislumbra la procedencia de ejecución condicional (art. 26 CP) por la escala penal del delito, y la posible declaración de reincidencia (arts. 316 y 317, inc. 1° del CPPN y art. 50 CP). Lo expuesto no varía, por más que el delito atribuido a Ortiz Barba fuera calificado en grado de conato, ya que no debe soslayarse que el art. 872 del Código Aduanero establece que la tentativa de contrabando será reprimida con las mismas penas que correspondan al delito consumado, haciendo inaplicable el art. 44, 1er párrafo del CP, atento al principio de especialidad que rige en la materia. IV.- Que sin perjuicio de lo mencionado, las razones que también conllevan a denegar el beneficio solicitado por Ortiz Barba se fundan en circunstancias objetivas y en sus condiciones personales, que demuestran la existencia concreta de peligro procesal. En efecto, el peligro procesal se desprende de la gravedad del hecho que, prima facie, habría desplegado la imputada en el caso en concreto, ya que Ortiz Barba fue sorprendida en flagrancia en zona fronteriza intentando ingresar al país de forma ilegítima -adosada a su cuerpo-, la cantidad de 100 cápsulas cuyo contenido arrojó positivo en cocaína (cfr. prueba de campo fs. 3vta.), las cuales habrían tenido como destino la Provincia de Tucumán según los propios dichos de la imputada al momento de declarar y cuyo peso total ascendían a 1.072 gramos (cfr. fs. 3/4vta.). Otra pauta de orden subjetivo, que condiciona aún más la procedencia del beneficio solicitado, se desprende de la circunstancia de que Ortiz Barba registra una condena anterior por un hecho de igual naturaleza que el ventilado en los presentes obrados, cuya pena ocasionó en forma accesoria la expresa prohibición en forma permanente de su reingreso al país, lo que habría sido inobservado por la nombrada al momento de intentar reiterar la misma conducta. Lo referido se desprende de fs. 24/26 de autos, por cuanto se informó que el Tribunal Oral Federal de Salta el día 9/3/2015, condenó Ortiz Barba a la pena de cuatro (4) años y seis (6) meses de prisión y dispuso su prohibición de reingreso al país de forma permanente, habiendo sido expulsada del territorio Nacional con fecha 5/9/2015, dándose por cumplida, con su extrañamiento, la sanción penal impuesta (arts. 63 y 64 de la ley 25.871). De este modo, no puede soslayarse que cinco meses después de su expulsión, Ortiz Barba incurrió en la reiteración de una conducta ilícita por la cual había sido condenada en fecha reciente, lo que permite inferir fundadamente que, en libertad, no tendría reparo alguno en eludir el accionar de la justicia, entorpeciendo el proceso, ya sea dándose a la fuga u obstaculizando el curso de la investigación. Respecto de lo dicho, es conteste a lo reseñado en el ya mencionado Plenario ?Díaz Bessone?, en tanto se sostuvo: ?En suma, tratando de desvirtuar la presunción legal del art. 316 del C.P.P.N. se debe acudir a las pautas establecidas por el legislador en el art. 319 del C.P.P.N. -características del hecho, posibilidad de la declaración de reincidencia, condiciones personales del imputado, o si éste hubiere gozado de excarcelaciones anteriores?. (Acuerdo 1/08. Plenario N° 13, ?Díaz Bessone, Ramón Genaro s/recurso de inaplicabilidad de ley?, CNCP en pleno, 30/10/2008). De este modo, el análisis global de las circunstancias particulares del caso, permiten presumir razonadamente que si Ortiz Barba omitió reparo alguno en reiterar su accionar ilícito al intentar reingresar al país estupefacientes - demostrativa de una mayor determinación delictiva-, no cabría esperar sino una inconducta procesal, incompatible con aguardar a que la imputada se comporte conforme a derecho y se someta voluntariamente al actual proceso que se lleva en su

contra hasta su culminación. V.- Que tampoco juega a favor de la imputada, el hecho de que carezca de domicilio y arraigo en jurisdicción nacional, lo que acrecienta el riesgo procesal, pues ante la falta de medios, de residencia, ligazón o arraigo en el país, no hallaría razón alguna para proseguir su estadía en territorio nacional, máxime por el monto de amenaza de pena que afrontaría, sumada a su posible declaración de reincidencia, todo lo cual impide asegurar la comparecencia de la imputada a los actos procesales que requieran de su presencia, haciendo surgir fundada y objetivamente la presunción de que sería necesaria su extradición. Al respecto, siguiendo a la Cámara Federal de Casación Penal, esta Alzada sostuvo que: ¿es dable presumir -que en caso de recuperar la libertad- el encausado podría frustrar la acción de la justicia si es extranjero y se encontraba hacía menos de un mes en el país? (C.F.C.P., Sala II, ¿Ocampos Sanabria, Arnulfo s/rec. de casación?, resolución del 22/08/2013; registro nro. 1195, causa nro. 34/13)?; agregándose también que: ¿En este entendimiento, la falta de arraigo ya ha sido atendida por esta Cámara como circunstancia a tener en cuenta para denegar la excarcelación, por el peligro de fuga que representa (Confr. C.F.C.P. in re: Sala II, ¿Da Costa Días, Manuel s/recurso de casación?, causa n. 8711, reg. 11.777, rta. el 2/05/2008; ¿Insurrealde, Sixto R. s/recurso de casación?, causa n. 6795, reg. 9254, rta. el 16 de noviembre de 2006; y Sala III de esta Cámara, en la causa n. 6096, caratulada ¿Demarchi, Gustavo R. s/recurso de casación?, reg. 678/05, rta. el 1° de septiembre de 2005, entre muchas otras?; Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II resolución del 18/03/2010 in re ¿Beltre Montero, María M.¿; de esta Cámara, autos N° FSA 8032/2015/2/CA3, ¿Incidente de excarcelación de Romano Valle, Wilber?, de fecha 27/04/2016. Con todo lo expuesto, las circunstancias fácticas del caso, como las constancias de autos, conforman un cuadro presuntivo unívoco y objetivamente fundado de indicios concretos de que la encartada podría darse a la fuga y retornar a su país de origen si se le otorgara la libertad, lo que asimismo pone en peligro la producción de las medidas probatorias que se encuentran pendientes, todo lo cual tiene por efecto tener por existente el peligro procesal que exige el ordenamiento ritual nacional, lo que resulta suficiente y necesario para denegar la excarcelación a la imputada (art. 319 in fine CPPN). Por todo lo expuesto se RESUELVE: I.- NO HACER LUGAR el recurso de apelación interpuesto por la defensa y, en consecuencia, CONFIRMAR el auto de fs. 13/15 por el que se denegó la excarcelación de Mónica Ortiz Barba cuyos datos personales obran en autos (arts. 316, 317 inc. 1° y 319 del CPPN). II.- DEVOLVER las actuaciones al Juzgado Federal de origen. III.- REGÍSTRESE, notifíquese y publíquese en los términos de las Acordadas 15 y 24 de 2013 de la CSJN. Se deja constancia que el Dr. Renato Rabbi-Baldi Cabanillas no suscribe la presente resolución, por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del R.J.N. y 396 del CPPN). Firmado por: MARIANA INES CATALANO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ERNESTO SOLA, JUEZ DE CAMARA Firmado (ante mi) por: SANTIAGO FRENCH, SECRETARIO DE CAMARA 009046E