

## Pena Privativa De La Libertad Cumplimiento Suspensivo Rechazo De La Excarcelacion Peligro Procesal

### JURISPRUDENCIA

Pena privativa de la libertad. Cumplimiento suspensivo. Rechazo de la excarcelación. Peligro procesal

En el marco de una causa por infracción a la ley 22.415, se confirma la resolución que no hizo lugar a la solicitud de excarcelación efectuada. Buenos Aires, 17 de noviembre de 2015. VISTOS: El recurso de apelación interpuesto por la defensa de M.E.M.F. a fs. 34/39 de este incidente contra la resolución de fs. 17/19 del mismo legajo, en cuanto por aquélla el juzgado ?a quo? no hizo lugar a la solicitud de excarcelación efectuada a favor del nombrado. La presentación de fs. 54/54 vta. del presente, por la cual la defensa de M.E.M.F. informó en los términos establecidos por el art. 454 del C.P.P.N. Y CONSIDERANDO: 1°) Que, en los autos principales a los cuales corresponde este incidente, el juzgado ?a quo? dictó un auto de procesamiento, con prisión preventiva, respecto de M.E.M.F. por considerárselo, ?prima facie?, autor penalmente responsable del delito previsto por el art. 864 inciso ?d?, del Código Aduanero, con la circunstancia agravante establecida por el art. 866 segundo párrafo, segundo supuesto (sustancia estupefaciente que por la cantidad estaría inequívocamente destinada a ser comercializada), del mismo cuerpo legal, en grado de tentativa (art. 871 del código citado), con relación al intento, por parte del nombrado, de extraer del país, el día 25 de octubre de 2015, en el vuelo AR1160 de la empresa aerocomercial Aerolíneas Argentinas, con destino a la ciudad de Barcelona, Reino de España, la cantidad aproximada de 5.468 gramos de sustancia estupefaciente (presuntamente clorhidrato de cocaína), la cual se encontraba oculta en el interior de las estructuras de los dos (2) equipajes que aquél habría despachado en la calidad de pasajero de aquel vuelo -específicamente en ?... un doble fondo...?- (confr. fs. 7/10, 12/16, 23/24, 27/40, 59/60 y 110/114 de los autos principales). El pronunciamiento mencionado se encuentra firme por no haber sido recurrido. 2°) Que, la calificación ?prima facie? otorgada por la resolución mencionada precedentemente al hecho en el cual se atribuye a M.E.M.F. haber tenido una intervención penalmente relevante, en principio, no resulta irrazonable y se adecua a las constancias incorporadas actualmente al legajo principal. 3°) Que, en cuanto se relaciona con el modo de interpretar las previsiones de los arts. 316, 317 y 319 del C.P.P.N., y la validez constitucional de aquellas normas, este Tribunal se ha expresado ?in re? ?Incidente de Excarcelación de Mario Oscar RAMAYO formado en causa N° 5658? (expediente N° 57.691, orden N° 21.714, Reg. N° 173/08, considerandos 6° a 20° del voto del doctor Roberto Enrique HORNOS, y considerandos 6° a 37° del voto del doctor Marcos Arnoldo GRABIVKER de aquella resolución, los cuales deben tenerse por reproducidos por los señores jueces que los suscribieron y considerarse parte integrante de la presente; se adjunta una copia certificada). 4°) Que, sin perjuicio de lo expresado por el considerando anterior, y de la escala prevista en abstracto para la pena privativa de la libertad que, en caso de recaer sentencia condenatoria, podría corresponder a M.E.M.F., en atención a la doctrina establecida por el fallo plenario ?DÍAZ BESSONE, Ramón Genaro?, dictado por la Cámara Federal de Casación Penal (plenario N° 13, de fecha 30/10/08), corresponde considerar -a los fines de evaluar la procedencia o la improcedencia de la excarcelación solicitada- si en el caso median elementos que lleven a estimar acreditada la presencia de peligros procesales que impidan admitir la pretensión de la parte recurrente. 5°) Que, el delito en el cual ?prima facie? M.E.M.F. habría intervenido, no sólo es de aquellos delitos considerados especialmente graves por el legislador (art. 277, apartado 3°, punto ?a?, del Código Penal), sino que, por las particularidades comisivas verificadas en el caso, el hecho no habría podido cometerse sin la intervención de otra u otras personas, como tampoco sin cierto grado de distribución de roles al efecto, pues de las constancias de la causa no surge que el nombrado haya sido el encargado de la elaboración y/o de la producción de la sustancia estupefaciente secuestrada por los funcionarios de la Policía de Seguridad Aeroportuaria con motivo del acta obrante a fs. 7/10 del legajo principal, la cual, en el caso, debió ser necesariamente aportada por terceras personas, ni tampoco puede estimarse probable que el imputado fuese el encargado de la distribución y la comercialización estimable de la misma en el lugar de destino. Consecuentemente, los otros partícipes (en sentido lato) probables en el hecho, por el momento no han sido individualizados en la causa, ni el aporte de aquéllos al hecho investigado ha sido esclarecido debidamente, situación que, además de imponer la profundización de la investigación con aquel objetivo, permite estimar fundada la posibilidad que, si M.E.M.F. fuera puesto en libertad, se ponga de acuerdo con aquellos otros partícipes probables para impedir la acción acabada de la justicia, el esclarecimiento total del hecho y/o la individualización y el sometimiento a proceso de todos los responsables (art. 319 del C.P.P.N.). 6°) Que, asimismo, en atención a que M.E.M.F. habría intervenido en el hecho consistente en la tentativa de extracción de sustancia estupefaciente del país con destino a Europa, se advierte la presencia de un ?aspecto objetivo que indica la existencia de contactos internacionales? (C.F.C.P., Sala II, causa N° 10.011, ?CHACÓN NÚÑEZ, Franyuri Misley s/recurso de casación?, Reg. N° 13.472, rta. el 06/11/08). Lo que se expresó por el párrafo anterior, aunado a la falta de

individualización de otros partícipes probables involucrados y al grado de organización que se advierte con relación a la comisión del hecho, también es útil para apreciar el peligro de fuga o de entorpecimiento de la investigación que se verifica en el caso. 7°) Que, por otra parte, el hecho de que M.E.M.F. sea de nacionalidad argentina, que haya vivido durante una cantidad considerable de años, junto con la madre y la abuela de aquél, en el inmueble sito en la calle Andalgalá ..., de la localidad de Merlo, provincia de Buenos Aires, de propiedad de esta última, que el nombrado se desempeñaría como ?... productor de moda y/o modelo...?, que obtendría ingresos mensuales equivalentes a seis mil pesos (\$ 6.000; específicamente, \$ 4.000 producto de la actividad mencionada y \$ 2.000 que la madre del nombrado le entregaría), y que el dinero aludido sería suficiente para cubrir sus necesidades básicas, no constituyen circunstancias que, por sí mismas, autoricen a descartar en el caso los riesgos procesales a los cuales viene haciéndose mención. 8°) Que, en efecto, la invocación de aquellas circunstancias por parte de la defensa de M.E.M.F. para argumentar que serían demostrativas de un arraigo suficiente en el país, se relativizan al advertirse que el nombrado no tiene un domicilio fijo y permanente en el país, ni tampoco un trabajo estable verificable. En este sentido, si bien al momento de prestar la declaración indagatoria el imputado manifestó que residiría en el domicilio aludido por el considerando anterior y que por el memorial presentado en la oportunidad prevista por el art. 454 del C.P.P.N. la defensa manifestó que aquél ?...vive con su madre y abuela en el mismo domicilio los últimos 17 años...?, lo cierto es que aquellas manifestaciones se contradicen con las constancias de la causa, de las cuales surge que: a) el 4 de diciembre de 2014, NUNCHAKU CINE S.R.L. y M.E.M.F. habrían celebrado un contrato de trabajo publicitario en el cual, en el espacio destinado al domicilio del imputado, se consignó el domicilio sito en la calle Nicaragua ..., piso ...°, depto. ?...?, de esta ciudad (confr. la documentación que obra reservada por la secretaría, la cual fue acompañada por la defensa de M. F. al memorial que presentó en la oportunidad prevista por el art. 454 del C.P.P.N.); b) el 20 de octubre de 2015 -cinco (5) días antes de ser detenido-, M.E.M.F. canceló un pasaje aéreo con destino a Barcelona, Reino de España, y una estadía en un hotel de aquel país a la empresa de turismo VIAJES BERGER S.A., ocasión en la cual, entre otros datos aportados, habría manifestado que residía en el domicilio sito en la calle Charcas XXX, piso ...°, depto. ?...?, de esta ciudad (confr. fs. 141 y 143 del legajo principal). Asimismo, conforme se expresó por la decisión recurrida, de acuerdo a la modalidad de trabajo que el imputado manifestó desempeñar [?productor de moda y/o modelo...con trabajo free lance...?] se advierte que aquélla ?...puede desarrollarse de manera indistinta en diferentes lugares, sin necesidad de llevarse a cabo exclusivamente en esta ciudad, o en este país, lo cual permite concluir que la profesión del imputado no lo vincula laboralmente con este país...? (confr. el segundo párrafo del considerando 5° de la decisión recurrida). La conclusión efectuada por el párrafo que antecede no se controvierte por el contrato de trabajo publicitario y los recibos que la defensa de M.E.M.F. acompañó, entre otra documentación, al memorial presentado en la oportunidad prevista por el art. 454 del C.P.P.N., pues por la lectura de aquéllos se advierte que el contrato aludido se habría celebrado el 4 de diciembre de 2014 y el monto de la retribución establecido por aquél habría sido abonado al nombrado el 11 de diciembre de 2014. Por lo tanto, estas circunstancias, sumadas a que el imputado fue detenido el 25 de octubre del corriente año, momento en el cual intentó extraer del país sustancia estupefaciente con destino a Europa, refuerzan la idea que el imputado no tendría un trabajo estable y vigente en el país (confr. la documentación que obra reservada por la secretaría). 9°) Que, por lo tanto, con relación a M.E.M.F. no se advierte la existencia de lazos fuertes por los cuales se demuestre la existencia de un parámetro objetivo, a partir del cual se puede estimar el sacrificio emocional que significaría para aquél darse a la fuga para eludir la acción de la justicia. 10°) Que, aun en el caso en el que pudiese estimarse que en autos se verificaría una situación de arraigo suficiente en el país respecto de M.E.M.F., extremo que no cabe considerar debidamente acreditado atento a las circunstancias habitacionales y laborales mencionadas por el considerando 8° de la presente, cabe establecer además que, ?...así como por la expectativa de la pena que en abstracto podría corresponder al imputado en función del delito y del grado de participación que en el mismo se atribuye a aquél no permite por sí sola acreditar la presencia de los peligros procesales aludidos por el art. 319 del C.P.P.N., el arraigo que aquél pueda tener con anterioridad al inicio del proceso no puede determinar de manera automática y sin consideración de otros elementos objetivos de valoración, la inexistencia de aquellos peligros procesales. El arraigo previo a la iniciación del proceso no puede constituirse en una suerte de inmunidad a la detención para quienes lo poseen, soslayando toda consideración de la pena prevista para el delito o los delitos de que se trata y de la participación atribuida al imputado en aquéllos, así como a las circunstancias particulares del caso y a otros elementos de valoración que eventualmente permitan verificar objetivamente la presencia de los riesgos de fuga o de perturbación de la marcha del proceso, del esclarecimiento total de lo ocurrido y de la individualización y de la sujeción al proceso de todos los que hubieran participado en el mismo...? (confr. el voto del Dr. Roberto Enrique HORNOS por la resolución del Reg. N° 328/11, y Regs. Nos. 672/11, 710/11, 20/12, 536/12, 5/13 y S.I.G.J. 26/14, de esta Sala ?B?). 11°) Que, en consecuencia, en atención a que contrariamente a lo manifestado por el apelante, en el caso no es posible suponer la aplicación de una condena a una pena privativa de la libertad de cumplimiento suspensivo respecto de M.E.M.F., y a que los peligros procesales que se han mencionado por la presente, en principio, no podrían evitarse mediante la adopción de alguna otra

medida de resguardo cautelar, corresponde confirmar la resolución recurrida. Por ello, SE RESUELVE: I. CONFIRMAR la resolución apelada en cuanto fue materia de recurso. II. CON COSTAS (arts. 530, 531 y ccs. del C.P.P.N.). Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese de conformidad con lo dispuesto por la resolución N° 96/2013 de superintendencia de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, y devuélvase junto con la documentación reservada por la secretaría. El Dr. Nicanor Miguel Pedro REPETTO no firma la presente por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Fecha de firma: 17/11/2015 Firmado por: MARCOS ARNOLDO GRABIVKER, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ROBERTO ENRIQUE HORNOS, JUEZ DE CAMARA Firmado (ante mi) por: ROSANA MARIA CANNELLA, PROSECRETARIO DE CAMARA 008635E