

Excarcelacion Infraccion A La Ley 23737

JURISPRUDENCIA

Excarcelación. Infracción a la ley 23737

Se confirma el

resolutorio por medio del cual el juez de anterior grado no hizo lugar a la excarcelación peticionada en favor del imputado.

Corrientes, catorce de julio de dos mil diecisiete. Visto: las actuaciones caratuladas "Incidente de Excarcelación de Sequeira Julio Oscar S/Infracción ley 23.737", Expte. N° FCT 5706/2016/5/CA3 del registro de este Tribunal, provenientes del Juzgado Federal N° 2 de Corrientes. Considerando: Que la presente causa arriba a conocimiento de esta Alzada en virtud del recurso de apelación promovido por la defensa de Sequeira Julio Oscar a fs. 09/11 y vta., contra el resolutorio de fs. 7/8 por medio del cual el juez de anterior grado no hizo lugar a la excarcelación peticionada en favor del imputado. El impugnante se agravia por considerar que el auto atacado no enunciaría ningún dato objetivo que permita fundar el encierro cautelar, sino que lo hace en referencia a la calificación legal, la circunstancia de que el tipo penal para su configuración conlleva la participación de varias personas, por lo que se pondría en contacto con otros, y que se encuentran pruebas pendientes de producción. Por lo que no ha fundamentado los extremos del fallo "Díaz Bessone" y no satisface la exigencia de motivación suficiente por lo que debería declararse nula. Considera que no puede utilizarse la pena prevista en la ley para el delito que se le imputa como parámetro para denegar la libertad de los imputados sin violentar la presunción de inocencia reconocida por la C.N.; expresa que si se acepta el argumento de que las escalas constituyen una presunción iuris tantum se destruye la presunción de inocencia al invertirse la carga de la prueba, solo la existencia de peligro procesal concreto exteriorizado en datos objetivos puede cimentar una detención cautelar legítima. Se agravia que para garantizar el desarrollo del proceso, el imputado deba pagar con su libertad. Manifiesta que resulte irrazonable mantener la prisión cautelar por la necesidad de producir pruebas, además de ser a su criterio un argumento genérico es un fundamento aparente y no se han especificado cuáles son las medidas probatorias que restan practicarse y no se dicen que líneas de investigación se verían frustradas y cuáles pueden ser afectadas con la soltura de su asistido. Finalmente expresa que la denegatoria omitió especificar en el caso concreto cuales son las evidencias que demuestran riesgos procesales que demuestren que el imputado al ser excarcelado pueda entorpecer la investigación o eludir la justicia, al contrario, señala su condición humilde lo que implica que carece de medios económicos y de antecedentes penales. Pone de resalto que se presentó certificado de constatación de domicilio, que las declaraciones testimoniales (fs. 167/168) acreditarían donde residiría su defendido antes de ser detenido. Lo que también fue puesto de manifiesto en su indagatoria. Formula reserva de ocurrir a Cámara Federal de Casación Penal y ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía del recurso del art. 8 de la ley 48. Por lo que solicita se nulifique y/o revoque la resolución impugnada concediéndose su libertad. A fs. 19 obra inhibición formulada por el Sr. Juez de Cámara, Dr. Ramón Luís González, para seguir entendiendo en la tramitación del presente recurso, en razón de haber solicitado su apartamiento en los autos caratulados "Legajo de Apelación de Sequeira, Fernando Elías; Sequeira, Julio Cesar S/infracción ley 23.737", Expte. N° FCT 5706/2016/8/CA1 del registro de este Tribunal, vinculado a estas actuaciones. A fs. 20 se ordena librar oficio a la Cámara Federal de Casación Penal a los fines de la integración del Tribunal, por lo que a fs. 24 se agrega Resolución N° 313/2017 del Superior designando a la Dra. Order Ana Victoria en la causa antes referenciada. Al contestar la vista a fs. 23 el Fiscal del Cuerpo manifestó que no adhiere al planteo formulado por la defensa. A fs. 27/30 se agrega el memorial sustitutivo de la audiencia oral, en el que se reiteran los agravios consignados en el libelo de interposición recursiva. Agregando además que en fecha 19 de diciembre de 2016 no se hizo lugar a la excarcelación y que la defensora oficial presentó recurso en fecha 23 de diciembre de 2016 sin embargo recién en mayo se proveyó el recurso por lo que el trámite habría estado paralizado por más de cinco meses, lo que solicita se tenga presente al momento de resolver otorgándose mayor celeridad al recurso. Señala, en tanto el juez a quo ha compartido básicamente la línea de razonamiento del fiscal, que para justificar el riesgo procesal el Ministerio Público Fiscal habría mencionado la investigación policial realizada por la Dirección de Toxicomanía de la Provincia expresando que el imputado frecuentaría y retiraría sustancias llevándola a su domicilio de la calle Benito Lynch y Nueva Zelanda para su comercialización sin embargo se encuentra acreditado que el imputado no vivía en ninguno de esos domicilios y que su domicilio real se encuentra ubicado en el Barrio Pirayuí de esta ciudad, como tampoco existe prueba de que frecuente el domicilio allanado. Cita al respecto distintas fojas del expte. principal y el informe socio ambiental que acreditarían que el encartado no vive ni vivía en los domicilios mencionados en la prevención. Refiere además que el Fiscal basa su dictamen en simples presunciones y no en elementos objetivos y concretos. Por otra parte manifiesta que todas las diligencias necesarias ya se han realizado. Señala también que no existe posibilidad de vinculación entre los imputados porque todos se encuentran detenidos. Por lo que considera a la resolución arbitraria. Se agravia de que el juez no haya tenido en cuenta los antecedentes penales computables, que tiene domicilio real, permanente y comprobable, que

es el sostén de su familia compuesta por su concubina, quien posee una discapacidad motriz, y de dos menores de edad, que el imputado posee una profesión humilde y con eso provee al sustento de su familia, que no se han tenido en cuenta otros mecanismos alternativos diferentes a la detención cautelar, y que se ha invertido la carga de la prueba poniendo en cabeza del imputado la inexistencia de riesgo procesal por lo que considera que la detención es irracional e ilegítima. A esta altura del desarrollo de las cuestiones puestas a estudio de esta Alzada, corresponde como paso previosolver lo atinente a la procedencia o improcedencia de la inhibición formulada por el Dr. Ramón Luís González, visto su apartamiento formulado en estos actuados sobre la base de los motivos invocados por el magistrado, cuyo encuadre legal se enmarca -prima facie- en la causal prevista en el art. 55 -inc. 3º- del CPPN y en el art. 17 -inc. 1º- del CPCyCN, considerando al respecto que deberá hacerse lugar a la excusación formulada, a efectos de preservar la garantía de imparcialidad del juzgador, teniéndoselo por apartado del trámite recursivo que se revisa. Ello así, conforme al criterio acogido jurisprudencialmente en punto a que la inhibición es una parte sustancial del servicio de administración de justicia, cuyas circunstancias deben ser ponderadas adecuadamente para garantizar el debido proceso y el correcto ejercicio del derecho de defensa, objetivos para los cuales la imparcialidad del juzgador deviene en una condición sine qua non (Corte Suprema de Justicia de la Nación, Fallos: 306:1392; 310:2342; entre muchos otros). Ahora bien, del legajo en trato, como así también del ?Legajo de Apelación de Sequeira Fernando Elías y Sequeira Julio Oscar P/ Infracción Ley 23.737? Expte. FCT 5706/2016/8/CA1 del Registro de este Tribunal que se tiene a la vista, surgiría que estas actuaciones tienen inicio en virtud del anoticamiento a la jurisdicción el día 29/01/2016 de tareas de inteligencia que efectuaría la Dirección de Toxicomanía de la Policía de Corrientes, en base a manifestaciones de que se estaría guardando marihuana compactada en forma rectangular en un domicilio del Barrio Popular de esta ciudad, donde residiría la suegra de Julio Sequeira, quien retiraría la sustancia y la llevaría a su domicilio en calle Benito Lynch y Nueva Zelanda para su comercialización; ordenándose el allanamiento en distintos domicilios, hallándose en la morada de Bajac Nº ... donde residiría Fernando Elías Sequeira, sustancia vegetal positivo para cannabis sativa y cocaína y procediéndose a su detención; en las fincas ubicadas en calle Nueva Zelanda Nº ... y Nº ..., ambas del Barrio Anahí, esta última sería lugar de residencia de Julio Oscar Sequeira quien fuera detenido en forma posterior a estos procedimientos; hallándose también en dichas moradas sustancia vegetal (marihuana) y balanza de precisión, entre otros elementos de interés (rivotril, clonazepan, un arma de fuego, celulares) y procediéndose a la detención de otros consortes de causa. Examinado los argumentos desarrollados por la apelante, al igual que los fundamentos dados por el titular de la judicatura de anterior grado en los considerandos de la resolución puesta en crisis, se arriba a la conclusión de que el presente recurso no podrá ser acogido favorablemente, en función de los motivos que seguidamente se desarrollan. Así, más allá de la gravedad del hecho, su provisoria calificación legal (tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, previsto en el art. 5 -inc. C- de la ley 23.737), la consecuente pena en expectativa con la consiguiente imposibilidad de que la misma sea impuesta de manera condicional (art. 26 y concs. del Código Penal), supuestos que, como ya fueran arduamente establecidos en precedentes de esta Cámara, resultan insuficientes per se para rechazar el pedido de libertad del imputado, el magistrado de anterior grado destacó la circunstancia de que el tipo investigado requirió la participación de varias personas por lo que de concederse el beneficio podría contactarse con otros sujetos y entorpecer la investigación, quedando aún pendientes las declaraciones testimoniales de los agentes de la prevención, testigos de actuación y de terceras personas mencionadas en los allanamientos, es decir vinculó dichos elementos con la provisional y objetiva valoración de las características del hecho, que acreditarían -en esta primigenia etapa del proceso- la existencia de peligrosidad procesal de fuga o entorpecimiento de la investigación. Si bien es cierto que la resolución recurrida dista de ser jurídicamente perfecta, señala circunstancias procesales y personales de carácter negativo que autorizan a efectuar -por el momento- un pronóstico contrario al principio de permanencia en la libertad del imputado durante la sustanciación del proceso, no verificándose, asimismo, que los agravios esgrimidos por la defensa en pos de mejorar la situación del nombrado traducen una disconformidad con la evaluación efectuada por el instructor, más no demuestran la contradicción o falta de fundamentación denunciada, en los términos del art. 123 del código adjetivo. En otro orden, debe señalarse que en el expediente principal se dictó auto de procesamiento con prisión preventiva lo que importaría la posibilidad que de mantenerse la calificación legal en el juicio recaería una condena de ejecución inmediata (ver fs. 155/161 del expte. citado). Asimismo, se destaca en el resolutorio cuestionado la situación de hallarse la instrucción en plena etapa investigativa, restando realizar diligencias investigativas pendientes, pudiendo la libertad del nombrado entorpecer la investigación, frustrando de tal manera los fines del proceso, todo lo que resulta compatible con la etapa procesal que se transita, contrariamente a lo manifestado a la defensa. De tal manera, es criterio de las suscriptas que las razones precedentemente señaladas han sido adecuadamente valoradas por el magistrado de anterior grado, no pudiendo soslayarse lo sostenido por la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal al afirmar que ?...la presunción legal que indica que en aquellos casos en que los imputados se enfrentan a la posibilidad de una severa pena privativa de la libertad habrá de intentar profugarse, debe ser tenida en cuenta al momento de decidir sobre la excarcelación; y sólo corresponde apartarse de la referida disposición legal cuando concurren elementos de juicio objetivos y

comprobables que demuestren el desacierto en la coyuntura justiciable bajo análisis de lo que la ley presume.?, agregando que ?...Justamente por ello - porque admite prueba en contrario, es que la referida presunción es iuris tantum. Y no está de más señalar que tal prueba...debe existir y ser constatable, pues de lo contrario la presunción mantiene su valor y efecto.? (in re: ?Britez, Dionel s/recurso de casación? Causa N° 15.980 del 28/11/12). A mayor abundamiento, cabe destacar y valorar por este Tribunal en relación al peligro de fuga del encausado; y a contrario sensu de lo afirmado por la defensa, que conforme surgiría del acta de demora del encausado y secuestro en la vía pública de la Dirección de Toxicomanía de la Policía de Corrientes de fecha 26/10/2016; el Suboficial Principal Zacarías Miguel Ángel informó mediante llamado telefónico que el día 21/10/2016 se hallaban de recorrida cuando al momento de realizarse el allanamiento en el domicilio que sería del imputado, cuando observaron que se habría dado a la fuga conduciendo una motocicleta marca Yamaha de color rojo dominio ... en compañía de su concubina Almirón Tatiana Edith y de su hija menor de edad, no pudiendo ser detenido en dicho procedimiento, por lo que ante la voz de alto dejó abandonado el rodado, su concubina e hija y corrió por calle Olivos sentido de oeste a este y a unos cincuenta metros procedieron a demorarlo en presencia de dos testigos, de todo lo cual se informó telefónicamente al Juez Federal (ver fs. 78 y vta. del expte. citado). De allí entonces que, en la especie, más allá de que se encuentre acreditado la carencia de antecedente penales computables del encausado (fs.197 del expte. citado), así como su arraigo familiar y domiciliario (fs. 83, 133, 164 y vta. 165 y vta. y 224 del expte. citado), el encarcelamiento cautelar que agravia a la apelante no se muestra como una decisión inmotivada o arbitraria, sino que, por el contrario, aparece ajustado a derecho, de conformidad a la fase investigativa que se transita, a las características del hecho objeto del presente sumario y a las diligencias probatorias pendientes de producción, de conformidad a los elementos de juicio colectados en la causa al momento de resolver la excarcelación peticionada, pues -como se dijo- la libertad del imputado podría interferir negativamente en el desarrollo de las pesquisas cuya cumplimiento resulta ineludible para alcanzar los fines del proceso. Cabe tener presente, que la Convención Americana de Derechos Humanos en su art. 7.5 y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos en su art. 9.3, son coincidentes en disponer que la libertad de una persona podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio, todo lo cual se compadece, en la especie, con la cautelar dispuesta y la especial referencia que debe hacerse al intento de fuga que habría protagonizado al momento del procedimiento. Por lo demás y en cuanto a las manifestaciones del apelante en su escrito de fs. 27/30, insistiendo en que el imputado no se domiciliaría en las fincas allanadas y que no las frecuentaría negando su vinculación con los demás consortes de causa, resultarían agravios que exceden el estricto marco procesal del presente incidente, correspondiendo su mérito y valoración al auto de procesamiento del legajo respectivo y considerando innecesario y prematuro extendernos en mayor medida sobre dichas cuestiones. A mérito de los fundamentos expuestos, las suscriptas estiman que corresponde -por el momento- rechazar la apelación incoada, confirmándose el auto recurrido, sin perjuicio de que dicha decisión, dado su carácter provisorio, pueda ser eventualmente modificada, aun de oficio, por el juez a cuyo cargo se encuentra el sumario. Por lo que resulta del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: 1) Hacer lugar a la inhibición formulada por el Sr. Juez de Cámara, Dr. Ramón Luís González, teniéndolo por apartado del conocimiento de los presentes actuados; 2) No hacer lugar al recurso interpuesto por la defensa de Sequeira, Julio Oscar a fs. 09/11 y vta., confirmándose el interlocutorio apelado. 3) Tener presente la reserva de ocurrir a la Cámara Federal de Casación Penal y ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante el recurso del art. 8 de la ley 48. Regístrese, notifíquese comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública (Acordada N° 15, punto 4°, de la CSJN) y devuélvase el incidente al juzgado de origen. Dra. MIRTA G. SOTELO de ANDREAU Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes Dra. SELVA ANGELICA SPESSOT Juez de Cámara Cámara Federal de Apelaciones Corrientes NOTA: El Acuerdo que antecede fue suscripto por las Sras. Juezas que constituyen mayoría absoluta del Tribunal (art. 26, Dto. Ley 1285/58 y art. 109 R.J.N.). Secretaría de Cámara, 14 de julio de 2017. Dra. Cynthia Ortiz García de Terrile Secretaria Cámara Federal de Apelaciones Corrientes 020626E