

Articulos 5 Inciso C Y 11 Inciso C De La Ley 23737 Excarcelacion Riesgos Procesales

JURISPRUDENCIA

Artículos 5, inciso c), y 11, inciso c), de la ley 23737. Excarcelación.

Riesgos procesales Se confirma la resolución que decretó el procesamiento con prisión preventiva del imputado. Buenos Aires, 26 de julio de 2018-. Y VISTOS Y CONSIDERANDO: I- Llegan las presentes actuaciones a conocimiento del Tribunal en virtud de los recursos de apelación interpuestos por el Doctor Juan Martín Vicco, defensor oficial de M B M, contra el punto VII y VIII de la resolución de fs. 1/17 vta. de esta incidencia en cuanto decreta el procesamiento de su asistida por ser autora penalmente responsable de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 5º, inciso ?c? y 11, inciso ?c? de la ley 23.737 y manda trabar embargo sobre sus bienes por la suma de doce mil pesos (\$ 12.000.-) y por el Doctor Gustavo Ricardo Rubio, asistente legal de L J M, contra los puntos I y II del mismo decisorio en cuanto decreta el procesamiento con prisión preventiva del nombrado por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 5º, inciso ?c? y 11, inciso ?c? de la ley 23.737 en concurso real con el delito de tenencia ilegal de arma de guerra en concurso ideal con encubrimiento, y traba embargo sobre sus bienes por la suma de doce mil pesos (\$ 12.000.-). II- Ambas defensas entienden que no se han incorporado en la causa elementos de prueba que permitan tener por acreditado que sus asistidos se dedicaban a la comercialización de estupefacientes de manera organizada. Asimismo, y en el caso de M, se agravia al considerar que el nombrado no habría incurrido en el delito de tenencia ilegal de arma de guerra en tanto contaba con las autorizaciones correspondientes, y que aún estando vencidas tal circunstancia sólo genera -a su criterio- una falta administrativa. Por último, cuestiona el dictado de la prisión preventiva al señalar que no existen riesgos procesales que ameriten la medida cautelar de que se trata, pudiendo disponerse alguna de las medidas del artículo 320 del C.P.P.N., teniendo en cuenta las características personales del encartado. Por último resta señalar que en oportunidad de la audiencia del artículo 454 del C.P.P.N. ninguna de las partes señaló agravio alguno respecto del embargo dictado. III- Ahora bien, a criterio de los suscriptos el decisorio apelado debe ser confirmado. Ello por cuanto se encuentra acreditado, teniendo en cuenta el grado de probabilidad requerido por el estadio procesal que se transita, la participación de los encartados en los hechos que se les endilgan. En primer término, y en lo que a M B M -alias P.- respecta cabe señalar que la nombrada había sido mencionada en la denuncia que diera origen a estos actuados y que se efectuara baja la modalidad de testigo de identidad reservada. Es así como el devenir de la investigación permitió avanzar y confirmar las sospechas iniciales, logrando identificar a la imputada, su número telefónico y domicilio. Así pues, el avance de la pesquisa permitió obtener, a partir de la intervención de su línea telefónica, una importante cantidad de escuchas relevantes a la causa, las que se desarrollaron a lo largo de un lapso prolongado, y de donde se desprende con claridad que la nombrada se dedicaba a la comercialización de estupefacientes, desarrollando esta tarea con otras personas que se encuentran a la vez implicadas en los hechos. En este sentido, cabe citar entre muchas otras las obrantes a fs. 235/43 de los autos principales entre las que se destacan las entabladas principalmente entre ?M.? y ?M.? quien luego, a partir de ellas, fuera identificada como M B, una de las imputadas y en cuyo domicilio se incautaron sustancias estupefacientes, balanza y armas-. A fs. 261 vta., y a modo de ejemplo, cabe destacar aquella mantenida entre un tal G y M en la que el nombrado le dice que quiso llamar a C, pero que se confundió. M le dice que debe estar en la casa, G le dice que pasó por ahí y no vio el auto, y que C le iba a HACER PROBAR ALGO DE LO QUE TIENE ELLA, POR M (P.), a lo que ésta le responde que vaya para la casa de C que lo está esperando. (CD. N° 82, llamada 03); la entablada entre la imputada y C manifestándole que le consiguió otra a lo que C le dice que no importa, pero que sea buena, y M manifiesta que es blanca (CD. 84, llamada 04); o la obrante a fs. 264 entre M y M, en la que la primera le pregunta si puede ir a la vuelta, M le dice que no está en la casa que llega en media hora, a lo que M le responde QUE QUIERE DOS ENTRADAS, que está con el chico en el lugar (CD. 54, llamada 14). Las conversaciones detalladas sólo constituyen un ejemplo de las innumerables que se encuentran agregadas a la causa, y que además de dar cuenta de la venta de estupefacientes por parte de la imputada permiten inferir la relación que existe entre ella y sus consortes de causa, lo que permite vislumbrar un actuar en conjunto y organizado. Lo señalado se ve reforzado, con las observaciones de campo efectuadas por los preventores y que se encuentran reseñadas a fs. 414/7, 430/1 y 670/vta. de los autos principales. De ellas se desprende que en las inmediaciones de los domicilios de M y B, quienes son vecinas, es dable observar jóvenes que ingresan por los pasillos linderos de las respectivas viviendas quienes permanecen escasos minutos para retirarse raudamente. Asimismo, en estas tareas se entrevistaron con vecinos quienes manifestaron conocer de las actividades ilícitas desarrolladas por M M, y que los mencionados jóvenes serían consumidores de estupefacientes y que la nombrada sería su proveedora, además de señalar que se trataba de personas que infundían temor. Respecto de las alegaciones de la defensa en punto a que no queda en claro que el número intervenido sea el de su asistida

en virtud del informe brindado por la empresa Nextel, es dable destacar que a fs. 708 obra agregada una captura de pantalla de la red social Facebook, de donde surge que ese número se encuentra asociado a su perfil. En consecuencia, los elementos reseñados conllevan a confirmar el temperamento legal adoptado a su respecto, teniendo en cuenta el grado de certeza exigido en esta etapa procesal. Ahora bien, igual temperamento corresponde adoptar respecto de L J M, en tanto se ha corroborado, con la provisoriedad inherente al estadio procesal que se transita, su participación en el suceso investigado. Repárese, que la denuncia inicial sindicaba al nombrado como un vendedor de estupefacientes bajo la modalidad de "delivery" y cuya proveedora sería "P.". Si bien en un comienzo éste no fue hallado en los lugares que se habían indicado, lo cierto es que la magistrada actuante ordenó intensificar las tareas investigativas (ver fs. 458 y 585 de los autos principales) las que permitieron establecer, a partir de la nueva intervención de su línea telefónica, su domicilio y la relación que tenía con C D otra de las imputadas en la causa -quien a la vez se vincula con B (ver fs. 647 y fs. 159 del legajo de transcripciones telefónicas n° 1 de la Policía de la Ciudad de Buenos Aires, entre otras) y ya aparecía mencionada por M "alias" "P." en sus conversaciones- (ver fs. 647/vta, 825 vta.). Entre ellas cabe destacar, aquella en la que el imputado le pide la mitad de lo de siempre, a lo que ella le manifiesta que se la lleve completa para no andar sacando (CD n° 79 comunicación n° 2) o aquella otra en la que el le manifiesta "... hola sabes que me dio mal el vuelto, hay setenta y cinco en vez de cien, después igual mañana querés que te mande una foto?? ... C. le responde "Sabes que pasa te comento, yo lo mio lo mandé a guardar, la chica lo llevó, entonces que hice para no hacerte esperar le pedí a la mina esta?...pasa que le pedí a la otra para no dejarte sin nada viste." (ver fs. 825 vta.); ellas son demostrativas de un actuar coordinado y conjunto. Nótese, a su vez, que el nombrado además entregaba droga a compradores con asiduidad, y que los elementos de prueba recabados permiten dar por tierra con los argumentos brindados por la defensa en punto a que él adquiriría para su consumo y que en ocasión compartía la droga con sus amigos. En esta dirección, es dable recordar las conversaciones mantenidas por el nombrado con "J." quien lo llama pidiéndole una "lamparita" a lo que refiere que todavía no tenía, que tenía que hacer un llamado para saber si había. M le pregunta como le fue con esa lamparita, respondiéndole que es "muy fuerte?", que "ilumina un montón?", que hay que regular la tensión. J le pregunta si conseguía la lamparita de antes, manifestando que no, que de esas no se consigue que no hay (CD:n° 65 comunicación n° 1). En otra oportunidad entabla conversación con el mismo "J.", quien le pide que se lo tire en el buzón de la calle Mármol 1..., para agregar que mañana arranca de 5, te compro 5 , como me dijiste que estaba (CD.n° 68 comunicación n° 1). Resultan descriptivas también aquella que mantiene con "M." otro de sus habituales clientes, en la cual el imputado le pregunta si ya está que lo tiene en la mano, y le manifiesta "...los 3 1500?... ...si a 500 cada uno me dijo, pero igual agarré". Posteriormente el comprador le pasa la dirección, el piso y departamento "... por las dudas no te encuentre en el teléfono...?", manifiesta M (CD. N°94, conversación n° 7). Más aún, conforme surge de la escucha glosada a fs. 1124 /5 de los autos principales, el encartado se comunica con otro hombre quien le pregunta por lo que habían hablado la otra vez y ver si se puede hacer algo. M le pregunta si por allá no hay nada y su interlocutor le responde que la verdad es que no llamó todavía porque quedó un tendal por ahí, que no se la pagó. M le pregunta si está muy apurado porque tal vez él va a viajar a Olavarría y se lo puede llevar, también hablan de con cuánto dinero quiere arrancar. Posteriormente, el imputado le dice que mejor que venga a pasar el día acá "...porque yo tengo miedo sabes de que, capaz no te gusta...? ...cuestión de que vengas, te fijas o voy yo te fijas y ahí voy y hablo con la mina y le digo mirá va a venir mi amigo?". Lo reseñado, permite inferir la modalidad cómo llevaba a cabo las transacciones, esto es mediante "delivery" -tal como lo señalaba la denuncia inicial que diera origen a estos actuados-, las cuales a todas luces no eran entregas gratuitas ni siquiera entre amigos, en tanto solicita las direcciones exactas de los domicilios para realizarlas. Asimismo, el hecho de que no fuera encontrada droga en su casa no lo exime de responsabilidad en tanto él la repartía en la medida que la obtenía de sus consortes, en cuyos domicilios sí se incautaron sustancias estupefacientes. Los elementos de prueba incorporados permiten tener por corroborado, con el grado de provisoriedad propio del estadio procesal que se transita, la participación responsable de M en los hechos que se le endilgan, por lo que habrá de confirmarse también su procesamiento en orden a la infracción a la ley 23.737 atribuida. IV- Respecto de la alegada atipicidad postulada por la defensa de M en orden a la tenencia ilegal del arma de uso civil condicional que fuera hallada en su poder, cabe recordar que si bien se incautaron las correspondientes credenciales que lo habilitarían como legítimo usuario y su tenencia, éstas se encontraban vencidas desde el año 2012. En este punto, es dable recordar que la obtención de las mencionadas credenciales conllevan el cumplimiento de una serie de requisitos, entre los cuales se destacan la inexistencia de antecedentes penales y la acreditación de medios lícitos de vida, como así también la certificación de ser apto psicológica y psíquicamente (ver De Langhe, Marcela, "Artículo 189 bis?", en Baigún, David y Zaffaroni, Eugenio (directores), "Código Penal?", ed. Hammurabi, Bs.As, 2009, Tomo 8, págs.332 y ss). Precisamente, el hecho de que la citada credencial tenga validez por un cierto tiempo, produciéndose la caducidad de modo automático e implicando a la vez la caducidad de la tenencia del arma, tiene que ver con el control que el Estado ejerce sobre una actividad considerada peligrosa en tanto se encuentra en riesgo la seguridad pública. Es así como la circunstancia de que las credenciales se encontraban vencidas por mas de cinco años al momento de encontrar el arma en su

poder, sumado a que según surge de los informes recabados del Registro Nacional de Armas y Explosivos -RENAR- y de los proporcionados por la Agencia Nacional de Materiales Controlados -ANMAC-, M se hallaba inhabilitado como usuario desde el año 2015 (ver fs. 794/6 y 499/500 y 1079 de los autos principales, respectivamente), constituyen elementos que en principio no permiten descartar el posible perjuicio a la seguridad pública, y que conllevan a tener por configurado el elemento típico "sin autorización" establecido en el artículo 189 bis del Código Penal, motivo por el cual habrá de confirmarse el procesamiento respecto de este hecho. Sin embargo, se advierte que en la parte dispositiva se ha hecho concurrir de manera ideal esta tenencia ilegítima con el delito de encubrimiento, lo que no corresponde en el caso, en tanto ésta no es el arma que fuera hallada con la numeración limada, la que ha sido secuestrada del domicilio de otra de las imputadas (ver fs. acta de allanamiento de fs. 905/6 vta.). V- En relación con la prisión preventiva decretada respecto de M, ésta habrá de ser confirmada en tanto se advierte la existencia de riesgos procesales que no pueden ser neutralizados con otras medidas de aseguramiento menos gravosas que su detención. Así pues, habrá de tenerse en cuenta la elevada amenaza de pena que sobre el imputado se cierne en virtud del hecho que se le endilga -artículo 5°, inciso "c" de la ley 23.737 y artículo 11, inciso "c" de la ley 23.737 en concurso real con el delito de tenencia ilegal de arma de guerra -, sumado a la ausencia de elementos que desvirtúen la presunción de fuga que de allí se deriva (artículos 312, 316, 317 y 319 del C.P.P.N.). En este sentido, no puede soslayarse que M contaba bajo su órbita de custodia con un arma de uso civil condicional de manera ilegítima, en tanto no sólo sus credenciales se encontraban vencidas sino que además, y conforme surge del informe del Registro Nacional de Armas y Explosivos -RENAR- y de los brindados por la Agencia Nacional de Materiales Controlados -ANMAC-, se hallaba inhabilitado como usuario desde el año 2015 (ver fs. citadas). A la vez, al momento de su detención registraba un pedido de paradero vigente solicitado por la Fiscalía Penal Contravencional y de Faltas n° 29 en el marco de la causa n° 187264 relacionado también con tenencia de arma de guerra sin autorización.(conf. fs. 35 del legajo de identidad personal, fs. 1003 y 1039 de los autos principales). En consecuencia, lo señalado en el párrafo precedente adunado a la gravedad del hecho que se le imputa y el estado actual de las actuaciones conllevan a convalidar la medida cautelar de que se trata. Por lo expuesto, el Tribunal RESUELVE: I- CONFIRMAR el punto I de la resolución de fs.1/17 vta. en cuanto decreta el procesamiento con prisión preventiva de L J M por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 5°, inciso "c" y 11, inciso "c" de la ley 23.737 en concurso real con el delito de tenencia ilegal de arma de guerra (artículo 189 bis, inciso 2, segundo párrafo). II CONFIRMAR el punto VII de la resolución de fs. 1/17 vta. de esta incidencia en cuanto decreta el procesamiento de M B M por ser autora penalmente responsable de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 5°, inciso "c" y 11, inciso "c" de la ley 23.737. Regístrese, hágase saber y devuélvase. LEOPOLDO BRUGLIA Juez de Cámara MARIANO LLORENS Juez de Cámara LUCILA L. PACHECO Secretaria de Cámara

030351E