

Arts 864 Inc D Y 866 Segundo Parrafo DelCodigo Aduanero Tentativa De Contrabando De Exportacion De Estupefacientes

JURISPRUDENCIA

Tentativa de contrabando de exportación de estupefacientes

Arts. 864, inc. d, y 866, segundo párrafo, del Código Aduanero.

confirma la resolución que no hizo lugar a la excarcelación solicitada.

En el marco de una causa por infracción a la ley 22.415, se
Buenos Aires, 28 de diciembre de 2017.

VISTOS: El recurso de apelación interpuesto a fs. 30/47 vta. por la defensa oficial de E.A.B. contra la resolución de fs. 23/29 vta., por la cual el señor juez a cargo del juzgado ?a quo? no hizo lugar a la excarcelación solicitada por aquella defensa a favor del nombrado. El memorial de fs. 62/86, por el cual la defensa oficial de E.A.B. informó en los términos del art. 454 del C.P.P.N. Y CONSIDERANDO: 1°) Que, en la causa principal se investiga el intento de enviar a Londres, Reino Unido, con fecha 8/08/2008, sustancia estupefaciente (1785 gramos de cocaína) oculta dentro de envases de tipo tetrapack con la inscripción ?La Campaño la jugo de tomate homogeneizado y esterilizado?, la cual, por la cantidad, estaría destinada inequívocamente a la comercialización, por medio de una encomienda impuesta en la sucursal del Shopping Buenos Aires Design de la compañía DHL, en la cual se había consignado como remitente: ?- dirección: Asamblea ..., piso ?, depto. A, CABA, tel: ... CUIT TAX ID ...?. El envío que contenía la sustancia estupefaciente fue detectado en virtud del procedimiento llevado a cabo el 25/08/2008 por personal de la División Drogas del Departamento Inspecciones Aduaneras de la AFIP como consecuencia del llamado que recibieron, por parte del personal de DHL, a quienes había llamado la atención por el olor que despedía aquella encomienda. 2°) Que, del acta obrante a fs. 132/132 vta. de los autos principales surge que E.A.B. fue detenido el 11 del corriente mes y año por personal de la Policía Federal Argentina, quien manifestó: ?...Que en el día de la fecha y en momentos en que se encontraba realizando tareas investigativas...en la calle Del Barco Centenera y la Av. Castañares de esta ciudad. En un momento dado observa a un masculino...el cual caminaba por la calle Del Barco Centenera en dirección al declarante, que al acercarse esta persona se percata de que el deponente era personal policial, por lo que intenta darse a la fuga volviendo sobre sus pasos, momentos en que el dicente intenta identificarlo, este se da a la fuga, siendo reducido inmediatamente por el personal que se encontraba junto al deponente. Seguidamente se lo procede a identificar, manifestando llamarse E.A.B....por lo que se consultó a la dependencia, mediante el sistema IDG, arrojando que el mismo posee captura internacional por el delito de 23.727...?. 3°) Que, la defensa de E.A.B. se agravió por considerar que el juzgado ?a quo? restringió la libertad del nombrado sin haberse acreditado en el caso la existencia de los riesgos procesales que autorizaran a mantener su encierro preventivo. Asimismo, aquella defensa manifestó que E.A.B. tendría arraigo en el país, ?...con posibilidades ciertas de residencia permanente y estable en el domicilio indicado...?, y que además no intentará eludir el accionar de la justicia y que no entorpecerá la investigación. 4°) Que, con fecha 21 del corriente mes y año el juzgado ?a quo? dictó el auto de procesamiento de E.A.B., con prisión preventiva, por considerarlo ?prima facie? autor penalmente responsable del delito previsto por los artículos 864, inciso ?d? y 866 segundo párrafo, en función del artículo 871, del Código Aduanero, el cual no se encuentra firme. Los señores jueces de cámara Dres. Roberto Enrique HORNOS y Marcos Arnoldo GRABIVKER expresaron: 5°) Que, en cuanto se relaciona con el modo de interpretar las previsiones de los artículos 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? (causa N° 57.691, orden N° 21.714; Reg. N° 173/08; considerandos 6° a 20° del voto del Dr. Roberto Enrique HORNOS y considerandos 6° a 37° del voto del Dr. Marcos Arnoldo GRABIVKER de aquella resolución, los cuales deben tenerse por reproducidos por los señores jueces que los suscribieron y considerarse parte integrante del presente; se adjunta copia certificada). 6°) Que, sin perjuicio de lo expresado por el considerando anterior y de la escala penal prevista en abstracto de la pena que, en caso de recaer sentencia condenatoria, podría corresponder a E.A.B. 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 30/10/2008), corresponde considerar -a los fines de evaluar la procedencia o la improcedencia de la excarcelación solicitada- si en el caso median elementos que permitan estimar acreditada la presencia de peligros procesales que impidan conceder lo peticionado. 7°) Que, el hecho que en principio se imputa a E.A.B. -tentativa de contrabando de exportación de sustancia estupefaciente que por la cantidad habría estado destinada inequívocamente a la comercialización- no sólo es de aquellos delitos considerados especialmente graves por el legislador (art. 277, apartado 3°, del Código Penal), sino que, por las particularidades comisivas verificadas en el caso, no habría podido cometerse sin la intervención de otra u otras personas, y sin cierto grado de distribución de roles al efecto, pues de las constancias de la causa no surge que el nombrado haya sido la persona encargada de la elaboración y/o de la producción de la sustancia estupefaciente secuestrada, ni

tampoco del modo de acondicionamiento de aquélla, la cual, en el caso, debió necesariamente ser aportada por terceras personas.

8°) Que, en atención a lo expresado, y a lo que surge de la lectura de la causa principal, en la cual se investigan los hechos mencionados por el considerando 1° de la presente, corresponde tener presente que los otros partícipes probables (en sentido lato) en el hecho, por el momento no han sido individualizados en su totalidad en la causa, ni el aporte de aquéllos al hecho investigado ha sido debidamente esclarecido, por lo que deberá profundizarse la investigación, situación que permite estimar fundada la posibilidad que si E.A.B. fuera puesto en libertad podría ponerse de acuerdo con aquellos 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. 9°) Que, asimismo, en atención a que el hecho en el cual E.A.B. habría intervenido consistió en la tentativa de exportación de sustancia estupefaciente hacia Londres, Reino Unido, 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), pues no se aprecia probable que el imputado pudiera encargarse de la distribución y/o comercialización del estupefaciente en aquel país. Aquella circunstancia, aunada a la falta de individualización de otras personas probablemente involucradas, al grado de organización que se advierte con relación a la comisión del hecho también es útil para apreciar el peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación que se verifica en el caso. 10°) Que, no obstante que E.A.B. es de nacionalidad argentina y que viviría en la República Argentina no es posible afirmar, en este momento de la investigación, que el nombrado tenga una situación de arraigo cierto en el país por el cual pueda suponerse que no intentará darse a la fuga. En efecto, si bien por la declaración testifical prestada por E.A.G. aportada por la defensa oficial de E.A.B., obrante a fs. 1/1 vta. de este incidente, el nombrado trabajaría hace alrededor de cuatro años en el bar de E.A.G. y hace un año que también viviría en aquel local comercial, y si bien, según la declaración testifical prestada por G.H.M., quien manifestó que es amigo de B. desde los quince años de edad y dijo que el nombrado tiene una hija de once años que no vive con el imputado, y se ofreció a alojar a E.A.B. en su casa, de las constancias de la causa surge que B. no tendría un domicilio propio, que tendría una hija de once años (extremo que no se halla comprobado en la causa), que no viviría con aquélla, y que si bien habría trabajado y vivido en el bar de E.A.G., este mismo manifestó también que ?...se iba a ir a vivir con un amigo y dedicarse al rubro de la construcción...?, lo cual es indicativo de que E.A.B. no tendría ni un domicilio ni un trabajo estable actualmente. 11°) Que, por otro lado, aunque el nombrado sea argentino y viva en el país, de todos modos cabe expresar que, así como por la expectativa de la pena que en abstracto podría corresponder a un 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 en Causa N° 61.763, res. del 08/06/2011, Reg. Interno N° 328/11; Causa N° 62.269, res. del 01/11/2011, Reg. Interno N° 672/11; Causa N° 62.345, res. del 11/11/2011, Reg. Interno N° 710/11; Causa N° 62.580, res. del 07/02/2012, Reg. Interno N° 20/12; Causa N° 63.016, res. del 18/09/2012, Reg. Interno N° 536/12; Causa N° 63.904, res. del 15/01/2013, Reg. Interno N° 5/13 y FPA 2187/20 13/2/CA6, res. del 20/02/2014, Reg. Interno S.I.G.J. N° 26/14, y muchos otros registros de esta Sala ?B?). 12°) Que, por lo expresado, se permite estimar fundada la posibilidad que, de permanecer en libertad E.A.B. podría darse a la fuga u obstaculizar el avance de la pesquisa y/o ponerse de acuerdo con aquellos probables partícipes para impedir la acción acabada de la justicia, pues la mayoría de los mismos no ha sido identificada hasta el presente (art. 319 del C.P.P.N.). En corroboración de lo expresado, de las constancias de la causa, surge que, en el momento de la detención de E.A.B., éste habría intentado fugarse (confr. considerando 2° de la presente), lo que es una clara demostración de su propósito de no someterse a la acción de la justicia. 13°) Que, asimismo, del acta obrante a fs. 24/25 de los autos principales, labrada en agosto de 2008, con mucha anterioridad a la detención de E.A.B., surge que personal policial consultó en el sistema de páginas doradas a efectos de ubicar el apellido del remitente ?B.? ?...surgiendo un único registro a nombre de H. B....domiciliado en Gral J. J. VALLE ... PB ...) de esta ciudad; abonado al cual el declarante se comunicó y al ser atendido por una persona de sexo femenino, solicitó ...por E. B.; recibiendo como respuesta que el nombrado llega a ese domicilio después de las 17.30 horas aproximadamente...?; por este motivo, el juzgado ?a quo? ordenó el allanamiento de aquel domicilio (confr. fs. 46/47 vta.), pero E.A.B. no pudo ser hallado en el lugar. Si bien posteriormente, cuando pudo lograrse la detención de E.A.B., éste por la declaración indagatoria (conf fs. 166/168 vta. de los autos principales) manifestó que estaba peleado con su hermano, no resulta

verosímil que desde la fecha en que se llevó a cabo aquel allanamiento (10 de septiembre de 2008), el nombrado no haya tomado conocimiento de la existencia de las presentes actuaciones, y en consecuencia, esta actitud del imputado abona la afirmación relacionada con que, en el caso, resulta esperable que aquél intente sustraerse a la acción jurisdiccional. Por todo lo expresado, la resolución resulta ajustada a derecho y a las constancias de la causa. La señora juez de cámara Dra. Carolina L. I. ROBIGLIO agregó a lo expresado en forma conjunta: 5º) Que, a los fines de evaluar si el rechazo a la solicitud de excarcelación de E.A.B. resuelta por el juez a quo se encuentra ajustada a derecho, cabe recordar preliminarmente que el hecho atribuido al nombrado se encuentra conminado con penas mínimas y máximas que superan los 3 y los 8 años de prisión respectivamente, lo que en principio impediría la eventual aplicación de la figura contenida en el artículo 26 del Código Penal para el caso de dictarse una condena. El artículo 238 del CPP dispone que, cuando el delito investigado esté reprimido con pena privativa de la libertad y no parezca procedente una condena de ejecución condicional, el juez librará una orden de detención para que el imputado sea llevado a su presencia, si considera que existen motivos suficientes para recibirle declaración indagatoria. 6º) La regla general en nuestro ordenamiento procesal vigente dispone que "La libertad personal sólo podrá ser restringida de acuerdo a las disposiciones de este código, en los límites absolutamente indispensables para asegurar el descubrimiento de la verdad y la aplicación de la ley..." (art. 280 del C.P.P.). A ello se agrega que "Toda disposición legal que coarte la libertad personal... deberá ser interpretada restrictivamente..." (art. 2 del C.P.P.). El art. 319 del C.P.P. enumera las excepciones a la regla señalada fijando que tanto la exención de prisión como la excarcelación, podrán ser denegadas cuando exista una posibilidad fundada de que el sujeto intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer las investigaciones. La misma norma prevé cómo deben evaluarse estas posibilidades; según este texto legal, debe determinarse la procedencia o no de la medida en base a los parámetros consistentes en las características del hecho, la posibilidad de declaración de reincidencia, las condiciones personales del imputado o si éste hubiera gozado antes de excarcelaciones. De la articulación de lo normado por los artículos 280 y 319 del CPP, se sigue que cuando para el delito imputado se prevea pena de prisión, y haya una posibilidad cierta de que la eventual condena será de cumplimiento efectivo, y se advierta peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación motivado en la libertad del sujeto, podría denegarse el pedido de excarcelación como excepción a aquella regla. 7º) Al aplicar las aludidas normas en los casos concretos sometidos a decisión, debe tenerse presente que el art. 7-1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que se encuentra incorporada a la Constitución Nacional en su art. 75 inciso 22º, garantiza que toda persona tiene derecho a la libertad; el art. 7-2 establece que nadie puede ser privado de su libertad física salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las constituciones de los Estados o por las leyes dictadas conforme a ellas, y el art. 7-3 que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. En similar sentido, el art. 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, también incluido en el art. 75 inciso 22º de la Constitución Nacional, dispone, entre otras cosas, que todo individuo tiene derecho a la libertad, que nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitrarias y que nadie puede ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta. Luego, se observa que el sistema que surge de la correlación entre los artículos 2, 280, 312, 316, 317 y 319 del CPP, se adapta a los mandatos constitucionales reseñados, ya que brinda un margen para apreciar la situación concreta, permitiendo que sea resuelta conjugando los altos intereses que se encuentran en tensión, como son la libertad personal del imputado por un lado y el derecho de la sociedad a que los juicios se realicen, con la consecuente obligación a cargo del Estado de garantizar que eso ocurra, para lo que es necesaria la sujeción del encartado a la jurisdicción. Puede sostenerse entonces que en cada caso en que una persona enfrente la imputación por la presunta comisión de un delito por el que sería aplicable una pena de cumplimiento efectivo, corresponderá determinar la existencia de un riesgo de fuga o de entorpecimiento de la investigación, para establecer si se verifica una excepción a la regla por la que debe privilegiarse que el imputado permanezca en libertad durante el proceso. 8º) En efecto, se ha expresado que "... no hay posibilidad de aceptar límites a la libertad del imputado que tengan que ver sólo con las escalas penales, tal como el codificador lo ha expresado de manera terminante en el art. 316 del CPP ... Es la suma de todos los elementos enunciados la que permitirá presumir que las consecuencias y riesgos de la fuga resultarán o no para el interesado un mal menor que la continuación de la detención ... y no uno de esos elementos aislados, como ha sucedido en autos, donde los jueces se han limitado a valorar sin otro justificativo la condena en expectativa..." (confr. CFCP, Sala III, causa N° 5472, rta. 22/12/2004). En esa misma línea, posteriormente, la entonces Cámara Nacional de Casación Penal declaró como doctrina plenaria que no basta en materia de excarcelación o eximición de prisión para su denegación, la imposibilidad de futura condena de ejecución condicional, o que pudiese corresponderle al imputado una pena privativa de la libertad superior a ocho años (arts. 316 y 317 del CPP), sino que deben valorarse en forma conjunta con otros parámetros tales como los establecidos en el art. 319 del ordenamiento ritual a los fines de determinar la existencia del riesgo procesal (Plenario N° 13 de la CNCP, dictado el 30/1 0/08 en autos "Díaz Bessone"). En síntesis, corresponde analizar los motivos que en cada caso concreto indiquen la existencia de posibilidades de que el imputado eluda la acción de la justicia o entorpezca las investigaciones. 9º) Como parámetros para

realizar esa evaluación sobre la concurrencia concreta de aquellos riesgos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el peligro de fuga, debe ser analizado considerando elementos tales como los valores morales demostrados por la persona, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares y otros que lo mantendrían en el país, además de una posible sentencia prolongada; la gravedad del delito y la eventual severidad de la pena son dos factores que deben tenerse en cuenta para evaluar la posibilidad de que el procesado intente fugarse para eludir la acción de la justicia (confr. Informe N° 2/97). A tales fines, cabe mencionar también la elaboración que efectuó el Juez Pedro David al emitir su voto en el citado plenario ?Díaz Bessone?, basándose en la legislación vigente e instrumentos internacionales incorporados a la Constitución Nacional, así como en precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la que sintetiza una enumeración de factores relevantes para evaluar la razonabilidad del plazo que la persona lleva en detención y el peligro de fuga. Toma en cuenta, a tales fines, la magnitud de la pena en expectativa en el caso, el peligro de declaración de reincidencia, la existencia de trámite de otras causas paralelamente, de violaciones de libertades condicionales anteriores, de declaraciones de rebeldía previas, la solidez de la imputación, el tiempo que la persona lleva en estado de detención, el estado procesal del caso, el real peligro de reiteración de la conducta, analizado cuidadosamente en función de la historia personal del sujeto, la gravedad del crimen cometido, la personalidad, reiteraciones previas, entre otras. 10°) Que, aplicando los criterios expuestos anteriormente al caso concreto de E.A.B., se observa que se le atribuye la intervención como autor de la tentativa de un delito de extrema gravedad, evaluada ésta en función de las penas previstas por el Código Aduanero para sus autores y partícipes, lo que implica, en principio, la perspectiva de una pena de prisión de cumplimiento efectivo respecto de un comportamiento que puede considerarse generador de importantes peligros para la comunidad, como lo es el tráfico internacional de una importante cantidad de estupefacientes, contemplado por pactos internacionales ratificados por nuestro país, como la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de Viena, cuyas reglas, que claramente tienden a que los Estados parte adopten medidas para evitar hechos como el aludido, deben ser cumplidas, garantizándose en máxima medida que los juicios se realicen. 11°) Que, consecuentemente, en el caso, teniendo en consideración que la pena en expectativa es de aquellas especialmente graves y que no admitiría su ejecución suspensiva, se estima que constituye una pauta objetiva suficientemente sólida para evaluar la excepción al derecho a permanecer en libertad durante la sustanciación del proceso. En este sentido, de las cuestiones a ser evaluadas en la oportunidad de decidir sobre la procedencia de la prisión preventiva, reseñadas en los considerandos anteriores, corresponde además tener en cuenta específicamente el entorpecimiento de las investigaciones o el peligro de fuga. 12°) De acuerdo a los elementos de juicio con que se cuenta por el momento en los autos principales, ambos riesgos se encontrarían presentes en el caso, tal como quedara expresado en los considerandos 9° a 13° del voto anterior a los que adhiero. La circunstancia de haber presuntamente participado en el hecho otras personas que no se encuentran identificadas en el legajo, cuanto menos aquél a quien B. menciona como ?J.?, quien le habría suministrado las cajas para enviar por correo así como los datos de los destinatarios de las mismas, lleva a la conclusión de la existencia de riesgos de que de encontrarse en libertad, pudiera obstaculizar la investigación. Por otra parte, en el caso es ineludible ponderar la actitud procesal asumida por el encartado en la causa principal, que ha permanecido prófugo desde 2008. La argumentación expuesta en torno de no haberse anoticiado de las citaciones por encontrarse distanciado de su hermano que las recibía pero no le avisaba, corrobora la existencia de riesgos de que en caso de recuperar la libertad se profugue, ante la falta de vínculos familiares sólidos, debiendo tenerse en cuenta en este aspecto también que la circunstancia invocada en torno de que tiene una hija menor de edad a su cargo, tampoco está verificada, y por el contrario, surge de este incidente que no residiría con él. La conclusión referente al riesgo de fuga en caso de recuperar la libertad, también se advierte al observar la actitud que tuvo B. en el momento de su detención, en que intentó eludir la aprehensión y darse a la fuga. La falta de lugar de residencia y el hecho de que vivía en el bar en el que trabajaba tampoco permiten llegar a otra conclusión, aún ante la perspectiva futura de contar con un lugar en el cual residir en caso de recuperar su libertad, según indica lo actuado por la esmerada defensa. 13°) Que, las circunstancias expuestas por los considerandos anteriores determinan que la denegación de la excarcelación solicitada se ajusta a las actuales constancias de la causa y al derecho aplicable y, por lo tanto debe ser confirmada. Por ello, SE RESUELVE: I. CONFIRMAR la resolución apelada. 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 con los autos principales. Fecha de firma: 28/12/2017 Firmado por: MARCOS ARNOLDO GRABIVKER, JUEZ DE CAMARA Firmado por: ROBERTO ENRIQUE HORNOS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: CAROLINA ROBIGLIO, JUEZ DE CAMARA Firmado (ante mí) por: MARCELA BASSO CRAIG, SECRETARIO DE CAMARA

025773E