

## Excarcelacion Ley 23737

### JURISPRUDENCIA

### Excarcelación. Ley 23737

En el marco de una causa por

infracción a la ley 23737, se confirma la decisión que denegó la excarcelación solicitada. Posadas, a los 04 días del mes de julio de 2019. Y VISTOS: El presente expediente, registro N° FPO 1951/2019/5/CA1 en autos caratulados "Incidente de Excarcelación de Cristaldo, Cristián Omar Por Infracción Ley 23.737; Violación de Sellos; Malversación de Caudales Públicos (Art. 263 C.P.) y otros?". CONSIDERANDO: 1) Que arriban las presentes actuaciones al conocimiento y decisión de este Tribunal con motivo del recurso de apelación articulado a fs. 20/23 y vta., contra la decisión recaída a fs. 13/18 a tenor de la cual el Sr. Magistrado de la anterior instancia denegando la excarcelación solicitada a favor de C. O. Cristaldo. 2. a) Los fundamentos dados por el apelante respecto al agravio que le produce la denegación de la excarcelación se basa en que los hechos calificados no encuentran elementos probatorios en la causa que lo vinculen a su defendido con ellos, considerando en consecuencia de conformidad a las garantías constitucionales que le asisten (debido proceso, principio de inocencia), que corresponde su libertad bajo las garantías que establezca la justicia. Dice que en el tiempo que lleva en trámite el proceso ya se han incorporado los indicios relevantes para la resolución de la causa, por lo tanto considera que privar de la libertad a su defendido es imponerle una pena más gravosa de las cautelares que existe; además en el expediente no hay constancias de comunicación de su defendido y el prófugo, esta cuestión ha sido descartada de los informes de las pericias de los teléfonos secuestrados, por lo tanto pensar que existiría un complot para obstaculizar el proceso sería divagar entre varias circunstancias posibles. Critica la resolución en crisis porque considera que ella se basa únicamente en tener en cuenta el estado embrionario de la instancia y la posibilidad de comportamientos obstruccionistas. La resolución no especifica, según sus dichos, cuáles serían ellos por consiguiente opina que esta conclusión afirmativa es sin fundamento, ni evidencia concreta, grave. Por ello, y el derecho mencionado destaca que su pupilo no presenta peligro procesal para evadir la justicia y en base al principio de inocencia deberá esperar en libertad el transcurso del proceso y la sentencia. En la audiencia in voce llevada a cabo el día de la fecha, la defensa de Cristaldo ratifica todos los argumentos expuestos en el recurso de la apelación, e indica que la resolución atacada carece de motivación suficiente conforme el art. 123 del C.P.P.N., y que el grado de intervención no se ajusta a las circunstancias objetivas de la causa, ni existe elemento probatorio que señale la participación de su defendido en el hecho investigado. Manifiesta que el único elemento de prueba por lo que se le señala participación de Cristaldo es por el libro de guardias, por eso considera que la sanción administrativa es la única posibilidad que encuadra su conducta en el delito. Sostiene que no tiene riesgo de fuga ya que en el allanamiento realizado en su domicilio se mostró colaborativo y en ningún momento pretendió fugarse. Por lo que solicita se revoque la decisión que deniega el beneficio de la excarcelación. 2. b) Mientras que el Sr. representante del Ministerio Público Fiscal sostiene que no debemos perder de vista que en la causa se investiga la sustracción de veintitrés kilos (23 kg.) de marihuana que fueron secuestrados en una causa del Juzgado Federal de Eldorado, que se encontraban en depósito la Comisaría al custodio de Cristaldo, Quintana y Mosqueda. Refuta los dichos del defensor respecto de la calificación legal atribuida hasta el momento, manifestando que esa cuestión es competencia del Juez Federal de Eldorado al momento que reúna los extremos suficientes y califique la conducta de Cristaldo y será revisada en el momento procesal oportuno, que en el presente se resolverá sobre la excarcelación solicitada. Por otro lado, señala que el Sr. Juez ha resuelto fundadamente que por la gravedad del delito por exceder los parámetros de los arts. 316, 317 del C.P.P.N en función del 319 del C.P.P.N., no procede la excarcelación. Agrega que el hecho que se le endilga es grave más aún cuando el imputado es funcionario público respondiendo a funciones específicas que le otorga el Estado. 3) Que de conformidad a las constancias de fs. 32 y vta., fs. 33 y vta., fs. 34 y vta., el recurso de apelación ha sorteado el examen de admisibilidad formal, fueron practicadas las notificaciones de rigor y el interesado dio cumplimiento al término de audiencia establecido por el art. 454 del C.P.P.N., todo lo cual habilita a este Tribunal a emitir pronunciamiento. 4) En primer término y conforme surge del Sistema de Gestión Lex 100, Cristaldo se encuentra imputado en orden a los delitos Violación de Deberes de Funcionario Público (Art. 248 C.P.), Violación de Sellos (Art. 254 segundo párrafo del C.P.), Peculado (Arts. 263 en función de 261 del C.P.) Transporte de Estupefacientes Agravado por la intervención de tres o más personas y por sus calidades de funcionarios públicos encargados de la custodia de los efectos depositados (arts. 5 inc. c y 11 inc. c) de la Ley 23.737), y Asociación Ilícita Agravada (art. 210 del C.P.) en condición de coautor. Que sobre esa base y tal como lo prevé el art. 316 del C.P.P.N., surge que los delitos en cuestión poseen márgenes de punición que, valorados en abstracto, superan con holgura el máximo a que alude la norma de mención y cuyo mínimo permite sostener fundadamente que tampoco procederá condenación condicional a tenor de lo establecido por el art. 26 del Código Penal. Que en función de tales parámetros que indefectiblemente deben ser ponderados de conformidad a las previsiones del art. 316 del C.P.P.N.,

se tiene que en materia de excarcelación o eximición de prisión no basta para su denegación la imposibilidad de futura condena de ejecución condicional o, en su caso, que pueda corresponderle al imputado una pena privativa de la libertad superior a ocho años (arts. 316 y 317 del C.P.P.N.), sino que tales extremos 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 de riesgo procesal, emergiendo en consecuencia que el monto de la pena o la imposibilidad de condena condicional operan como una presunción iuris tantum y, en cuanto tal, admite prueba en contrario respecto de la ausencia de riesgo (C.F.C.P., in re ?Díaz Bessone?). Que los indicadores objetivos vinculados al riesgo procesal surgen de las características de los hechos objeto de investigación, esto es que los imputados gozan de la calidad de funcionario público y que pueden tener algunas conexiones, sumado a que uno de ellos se encuentra prófugo.

Que en función de lo hasta aquí expuesto, quienes suscriben consideran que los elementos existentes resultan indicativos de la existencia de riesgo procesal tanto de entorpecimiento de las investigaciones que aún se hallan en curso como el riesgo de fuga de conformidad a los parámetros sentados por la Cámara Federal de Casación Penal (C.F.C.P., Sala IV, ?FERNÁNDEZ, Carlos Enrique s/recurso de casación?, resuelta el 16/8/2017). Que la medida de coerción que por esta vía se confirma reposa en fines eminentemente asegurativos de cara a la necesidad de prosecución del proceso y realización del derecho penal de fondo partiendo para ello de que los principios, garantías y derechos reconocidos por la Constitución no son absolutos y están sujetos a las leyes que reglamentan su ejercicio (Fallos: 310:1945), de lo cual se deriva la legitimidad constitucional de la privación de la libertad durante el trámite del juicio penal y con anterioridad a la sentencia condenatoria (Fallos: 310:1835; 314:791). Que todo lo expuesto nos lleva a concluir en la confirmación de la decisión atacada donde incluso este Tribunal tiene presente que el lapso de detención respecto del imputado no resulta desmedido pues, conforme surge del Sistema de Gestión Lex 100, se encuentre detenido desde el 13/03/2019 y que su situación procesal aun no fue resuelta. Ello, en función de lo previsto por la Ley 24.390, permite sostener fundadamente se encuentra en un todo conforme a lo establecido en el art. 8.2 de la C.A.D.H. en orden a la verificación del plazo razonable, cuya significación ha sido expuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al señalar que ?...debe medirse en relación a una serie de factores tales como la complejidad del caso, la conducta del inculpado y la diligencia de las autoridades competentes en la conducción del proceso? (Caso 11.245 citado en Fallos: 327:327). Que en ese sentido y teniendo presentes los fundamentos desarrollados en oportunidad de rechazarse la excarcelación, quienes aquí suscriben consideran que el incipiente estadio procesal en que se encuentra la causa constituye un extremo de ponderación que no puede ser desatendido dados los fines del proceso -averiguación de la verdad y aplicación del derecho de fondo-, lo cual amerita la confirmación de lo resuelto. Finalmente, con respecto al expediente mencionado por el defensor para argumentar la posibilidad de excarcelación, diciendo que esta Cámara en Expte. FPO 7488/2018 Barrios Montania, Marcos s/Infracción Ley 22.415 revocó la decisión del Sr. Juez de Primera Instancia otorgando la excarcelación, cotejado que fuera no resulta el caso asimilable al presente. En mérito de lo expuesto, esta Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Posadas, RESUELVE: 1) NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido a fs. 20/23 y vta. 2) CONFIRMAR la decisión recaída a fs. 13/18. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE conforme lo dispuesto por las Acordadas 31/11 y 38/13 de la C.S.J.N., hágase saber a la Dirección de Comunicación Pública (Acordada 15/13 de la C.S.J.N.). Cumplido, remítanse los autos al Tribunal de Origen. Dr. Mario Osvaldo Boldu- Dra. Mirta Delia Tyden de Skanata- Dra. Ana Lía Cáceres de Mengoni (Jueces) Ante Mí Dra. Marlene Raiczakowsky (Secretaria Penal).

042849E