



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 243/2020/3/CA2

Mendoza, mayo de 2020.-

VISTOS:

Los presentes autos FMZ 243/2020/3/CA2, caratulados "LEGAJO DE APELACIÓN EN FAVOR DE A R BRAVO PÁEZ S/INFRACCIÓN LEY 23.737", venidos a esta Sala "A", provenientes del Juzgado Federal Nro. 1 de Mendoza -Sec. Penal "C"- , en virtud del recurso de apelación impetrado por la defensa del imputado Bravo Páez -de fs. 5/vta.-, contra la resolución obrante a fs. 1/4 vta.

Y CONSIDERANDO:

I - Llega a conocimiento de esta Alzada el presente legajo, a partir de la actividad recursiva impetrada por parte de la asistencia técnica del encartado Bravo Páez (Dr. Eliseo Facundo Sarabia), contra el auto de mérito mediante el cual se ordenó su procesamiento con prisión en orden al delito de tráfico de estupefacientes -en la modalidad de tenencia con fines de comercialización-, previsto y reprimido en el artículo 5to. -inc. "c"- de la Ley 23.737.

II - Asimismo, y previo a todo análisis, vale destacar que las partes intervinientes fueron debidamente notificadas de la Resolución Nro. 14.189 de esta Alzada, la cual fuera dictada en razón de la pandemia provocada por el virus COVID-19, y que tuvo como objeto la suspensión de las audiencias orales, disponiéndose en su lugar la elevación de los correspondientes mediante apuntes sustitutivos.

En dicha oportunidad, el Dr. Sarabia solicitó un cambio en la calificación en favor de la figura legal de tenencia simple de estupefacientes (art. 14, inciso 1° de la Ley 23.737); ello, bajo la consideración que en el marco de la investigación en trato no se había logrado acreditar la ultraintención requerida en el tráfico de estupefacientes (ver presentación de fs. 10/12).



Por su parte, el Sr. Fiscal General -Dr. Dante M. Vega-, entendió que se debía rechazar el recurso de apelación entablado, en lo que hace al auto de procesamiento, y revocar la prisión preventiva dispuesta respecto del justiciable Bravo Páez; ello, en razón a los fundamentos que, por honor a la brevedad, se dan aquí por íntegramente reproducidos (ver dictamen de fs. 13/vta.)

III. - Con tal piso, y antes de ingresar al estudio de los agravios indicados, entendemos necesario recordar el suceso que diera origen a los presentes actuados.

Los mismos iniciaron el pasado 16 de enero del corriente año, a raíz de un procedimiento policial realizado por el Grupo Operativo Maipú de la Policía de Mendoza. De lo actuado, se desprende que, aproximadamente a las 19 horas, el personal interviniente observó un rodado de la marca Renault, Modelo 12 que circulaba sin las luces encendidas. En virtud de ello, y al solicitar la detención del vehículo, el acompañante del conductor descendió y emprendió la fuga, ingresando raudamente en el domicilio ubicado en la calle El Bajo Nro. 125, Departamento de Maipú.

Con tal piso, y obteniéndose previamente la debida autorización por parte de la propietaria del inmueble, los agentes policiales ingresaron al mismo y lograron reducir al sospechoso -quien posteriormente sería identificado como A R Bravo Páez-

Se destaca que, al lograr la detención del nombrado, éste se desprendió de un bolso -tipo riñonera de color negro-, el cual resguardaba en su interior 101 envoltorios de papel glasé que contenían una sustancia pulverulenta de color blanco -peso total 57 gramos-, preliminarmente calificada como clorhidrato de cocaína; sumado a que de la requisita personal se le secuestró otros dos envoltorios de nylon que poseían la misma sustancia, dinero en efectivo de distinta denominación (\$2.900) y un teléfono celular marca de la marca Motorola.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 243/2020/3/CA2

Posteriormente, y con el afán de profundizar la investigación, se libró la correspondiente orden de allanamiento respecto al domicilio de encartado -ubicado en el Barrio 25 de Mayo, Manzana 25, Lote 13, localidad Rodeo-, el cual arrojó resultado negativo.

IV. - Ahora bien, habiéndose efectuado una ceñida reseña de lo actuado en el presente, y abocado a resolver, en primer lugar debemos recordar que el auto de procesamiento contiene un juicio de probabilidad acerca de la existencia del hecho delictuoso y de la responsabilidad que, como autor, partícipe o instigador, les corresponde a los imputados.

Además, es menester ponderar que reiteradamente esta Cámara Federal ha sostenido que el procesamiento se dicta contra el imputado cuando existe la exteriorización fáctica de un hecho conceptualizado normativamente como delito e indicios vehementes de culpabilidad en su comisión por parte de aquél. No es una sentencia condenatoria -la cual requiere certeza-, sino un auto justificado cuando de la prueba deriva un estado de sospecha fundado de que el encausado ha delinquido, no requiriendo un análisis de la totalidad de la prueba del sumario ni que la investigación se encuentre agotada (Conf., entre otros, autos n° 43.521-F-8333; n° 42. 997-F-8231; n° 45.564-F-8988 y n° 48.944-F-10.107).

Por lo cual, con relación al auto de mérito impugnado, se advierte que la resolución recurrida se encuentra debidamente fundada y resulta una derivación lógica y razonada de los elementos de prueba recolectados en el presente proceso (art. 123 CPPN).

Al respecto, toca señalar que la exigencia de fundamentación de las decisiones jurisdiccionales, tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y del debido proceso (Fallos: 305:1945; 321:2375, entre muchos). Dicha exigencia también deriva de la necesidad, tanto de poner límites al libre convencimiento de los jueces, sometiendo sus juicios a la lógica, como de posibilitar el control de sus pronunciamientos, lo que significa demostrar que



lo resuelto constituye una derivación razonada del derecho vigente y no producto de la mera voluntad del juez.

De acuerdo con ello, se estima que el auto de mérito impugnado cumple con la manda de motivación que prescribe la norma invocada por la parte, pues contiene una explicación de la conclusión a la que arriba el *a quo*, que aparece como el resultado de un análisis racional de los elementos obrantes en el legajo y su aplicación al caso concreto.

Además, las partes pudieron válidamente poner en ejercicio los mecanismos de impugnación a los que se encontraban habilitados, de modo que la pretensión, en este sentido, no ha de tener favorable recepción, ya que se aprecia que la decisión cumple con las formalidades prescriptas en el Art. 123 del ordenamiento adjetivo, por lo que la invocada arbitrariedad respecto del decisorio analizado, se vislumbra como una mera discrepancia con lo resuelto en aquel.

A mayor abundamiento, quien denuncia arbitrariedad o fundamentación insuficiente anticipa una premisa cuya demostración debe luego llevar a cabo. Cuando se pretende impugnar las conclusiones de un pronunciamiento sobre las cuestiones fácticas del sumario, no basta con enunciar que se encuentra en total desacuerdo y se discrepa con lo resuelto, sino que es necesario realizar un juicio crítico de los razonamientos desarrollados por el magistrado y demostrar, cabalmente, que padecen de un error grave, trascendente y fundamental.

Es decir, no cualquier error ni la apreciación opinable, ni la posibilidad de otras interpretaciones, alcanzan para configurar el absurdo, sino que es necesario que se exponga un importante desarreglo en la base del pensamiento, una anomalía extrema, una falla palmaria en los procesos mentales, para que se evidencie la irracionalidad de las conclusiones a las que se ha arribado. Y ello debe ser eficazmente denunciado y demostrado por quien lo invoca.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 243/2020/3/CA2

En definitiva, al recurrente no le alcanza con argumentar que el hecho, la valoración de la prueba, la interpretación de los hechos probados, la relación dialéctica entre estos y las normas, pudo ocurrir o hacerse de otra forma, tanto o más aceptable. Le resulta indispensable establecer que de la manera que lo afirma la resolución, no pudo ser, lo que no acontece en la especie y sella el resultado adverso del intento revisor.

1 - Con este telón de fondo, adentrándonos particularmente a los agravios sostenidos por la defensa, esta Sala entiende que en los presentes actuados se ha logrado acreditar -con el estándar probatorio exigido en esta etapa procesal-, la participación material del nombrado, en el hecho traído a estudio.

Para sostener tal temperamento, en primera medida valoramos el acta de procedimiento, que ilustra el hallazgo de material preliminarmente identificado como clorhidrato de cocaína, en una riñonera de la propiedad del aquí imputado -ver fs. 1/2 de los autos principales-.

De tal pieza procesal, merece destacarse que la misma se encuentra con todos sus requisitos formales cumplimentados, no advirtiéndose la presencia de vicios extrínsecos o intrínsecos que pudiera invalidarla o comprometerla en su aptitud probatoria, considerándola ajustada, por ende, a las previsiones estipuladas en los artículos 138, 139 y cc. del Código Procesal Penal de La Nación y, en consecuencia, con plena eficacia legal.

2 - Por otra parte, con relación a las distintas circunstancias fácticas en que se desarrolló la requisita personal en cuestión, se han expedido de manera conteste y concordante, los funcionarios policiales actuantes en tal diligencia, quienes ratificaron en su totalidad lo expuesto en el acta de procedimiento -ver declaraciones testimoniales de los Agentes Montivero y Zárate de fs. 40 y 41 en los autos principales-.

Además, se completa la prueba sobre de la materialidad del suceso, con el resultado de la experiencia de narcotest realizada, la cual indica -por su



coloración- que los elementos secuestrados resultan ser, de forma preliminar, clorhidrato de cocaína; sustancia de indudable encuadre en los parámetros de la ley 23.737.

En cuanto al aspecto subjetivo requerido por la figura cuya adscripción típica se analiza, la prueba valorada precedentemente, ha permitido corroborar la existencia de un actuar doloso en el imputado, esto es, la ultraintención requerida por la actividad de tráfico; en la observancia de sus dos componentes, el conocimiento respecto del proceder ilícito y la voluntad de llevar a cabo la conducta con finalidad típica.

Mal podría sostenerse que el imputado, desconociera el material que detentaba bajo su órbita de disposición y custodia, pues no restan dudas que conforme las circunstancias ya detalladas, en particular la cantidad y el acondicionamiento del material estupefaciente que poseía en su poder, lo tenía con el único fin de proceder a su comercialización.

Sobre la voluntad, como segundo elemento exigido por el dolo, la actividad verificada a lo largo de la presente causa y que tuviera una adecuada meritación en el presente considerando, nos eximen de mayores comentarios en cuanto a la finalidad dolosa de la conducta aquí imputada, debiendo remitirme sobre el punto, al tratamiento realizado en los anteriores apartados, a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

En definitiva, todos estos elementos de juicio evaluados en conjunto –sana crítica mediante- permiten formar convicción preliminar de la participación y responsabilidad del encausado en el hecho bajo estudio.

V. - Sentado lo expuesto, en el presente apartado nos abocaremos al análisis de la figura legal atribuida, resaltando que el bien jurídico protegido por la ley 23.737 es la salud pública, que abarca la protección de la sociedad frente a las consecuencias negativas y los costos del consumo de drogas.

En tal sentido, corresponde ponderar que, en el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, el bien jurídico tutelado se ve





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALAA
FMZ 243/2020/3/CA2

afectado recién con el comercio de la droga, tipificando en un estadio anterior la lesión de la salud pública, cuando se encuentra fundamentada la idoneidad de la conducta específica para contribuir a la difusión de drogas en la sociedad, escenarios que se encuentran debidamente acreditados en autos.

Las circunstancias descriptas encuentran respaldo en el especial caso sustanciado, al advertirse que, además de la peligrosidad de la acción con relación al bien jurídico tutelado, los indicadores que rodearon los procedimientos no hacen más que corroborar la efectiva posibilidad de lesión al mismo (peligrosidad concreta) desde el punto de vista *ex ante*.

En efecto, en el tráfico ilícito de drogas, la situación de incontrolabilidad en la difusión de la sustancia nociva exige la consideración de las circunstancias del hecho, pues normalmente no se constata su venta o comercialización directa. Sin embargo, la posesión o tenencia de la sustancia no significa que se ha de omitir configuración de tal situación. Es necesario tener en cuenta el conjunto de elementos objetivos y subjetivos presentes, de modo que las circunstancias permitan establecer su presencia.

Así, es fundamental la cantidad y calidad de la droga, las condiciones en que opera el sujeto, el lugar donde se encuentra, los instrumentos de elaboración y materia primas, la cantidad de dinero que se halla y otros factores de los que se deduzca la difusión del material estupefaciente.

Acreditada la afectación al bien jurídico tutelado, debe recordarse que la conducta penal endilgada ha sido históricamente modificada a los efectos de punir todas las conductas que pudieran implicar un aporte a la cadena de producción y comercialización del tráfico ilícito de drogas, conminándose con una misma escala penal una gran cantidad de figuras, entre las que se encuentra la imputada.

Ahora bien, en éste punto de la exposición corresponde resaltar que los elementos objetivos y subjetivos de los tipos penales se hallan cubiertos.

Fecha de firma: 22/05/2020

Firmado por: JUAN IGNACIO PÉREZ CURCI, JUEZ DE CÁMARA

Firmado por: MANUEL ALBERTO PIZARRO

Firmado(ante mi) por: NAHUEL AGUSTÍN BENTO, Secretario Federal



#34731253#259413824#20200522093634885

En efecto, se ha constatado que el imputado, con pleno conocimiento y voluntad, tenía con fines de comercialización en su esfera de custodia y disposición el material estupefaciente secuestrado.

Además, debemos puntualizar en el especial elemento subjetivo del tipo, que consiste en realizar la actividad con ánimo de lucro, lo cual resulta de gran relevancia al momento de evaluar la conducta imputada, toda vez que el hecho de que una acción fuera objetivamente idónea para poner en peligro la salud pública. Ya que, por ser un delito de peligro abstracto, podría carecer de peligrosidad real si el autor no tiene la ultraintención de realizar un aporte a la cadena de tráfico, siendo por tal motivo una faceta determinante para acreditar la concurrencia de peligrosidad exigible para admitir la punición de éstos encuadres penales.

El delito de tenencia ilegítima de sustancia estupefaciente con fines de comercialización requiere de un elemento subjetivo del tipo, de intención trascendente toda vez que mira al futuro -fin de comercialización- pero que tratándose de un delito de resultado recortado no es necesario que esa comercialización se lleve a cabo. Estos elementos subjetivos reveladores de una disposición o tendencia anímica de la gente constituyen, complicaciones de la prueba en el proceso, ya que están ocultos tras una pared -generalmente el cerebro de alguien- y solo con la ayuda de un instrumental se puede conocer detrás.

Por ello, su acreditación debe apoyarse en “indicadores”, los cuales en el presente sumario se desprenden de las circunstancias en las que se incautó el material estupefaciente, relativo a su exposición, cantidad, acondicionamiento y fraccionamiento (la cantidad de 101 envoltorios), el hallazgo de dinero en efectivo de diversa denominación, el intento de permanecer sin ser detectado al momento de circular a bordo de un vehículo con las luces apagadas, y la actitud evasiva desplegada por el encartado ante la presencia policial (intento de fuga e ingreso a un domicilio ajeno).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 243/2020/3/CA2

Consecuentemente, y en razón de las consideraciones realizadas *ut supra*, este Tribunal entiende corresponde confirmar la resolución impugnada, en lo que hace al auto de mérito por el cual se ordenó el procesamiento del imputado Bravo Páez.

VI. - Por otra parte, respecto a la prisión preventiva oportunamente dispuesta, este Tribunal entiende que corresponde efectuar algunas precisiones previas.

Con este norte, debemos resaltar que esta Sala ya ha tenido oportunidad de expedirse sobre la situación de libertad circundante al justiciable Bravo Páez, en el marco del sumario FMZ 243/2020/1/CA1, en el cual se confirmó el rechazo de la excarcelación solicitada.

Ahora bien, las circunstancias que a la fecha se nos presentan resultan ser diversas a las consideradas en tal ocasión, por el cual se deberá analizar nuevamente la viabilidad de una morigeración de la prisión preventiva dictada en contra de este último.

En primer lugar, debemos destacar la opinión del Sr. Fiscal General, en cuanto solicita el cese de dicha medida de cautela personal. Si bien lo dictaminado por el representante del Ministerio Público Fiscal, dentro de los lineamientos del proceso penal vigente, aún no reviste un carácter vinculante, tal razonamiento no nos autoriza a dejar de valorar lo dictaminado por dicha autoridad, la cual no solo se encuentra facultada de promover la acción penal, sino también, cuando el caso lo amerite, desarrollar las medidas pertinentes para asegurar la realización del correspondiente juicio oral y público.

En segundo lugar, con posterioridad a lo resuelto en el precitado incidente excarcelatorio, se incorporó el estudio pericia realizado sobre el aparato celular secuestrado en autos, el cual arrojó resultado negativo para la investigación.

Además, como bien puntualiza el Dr. Vega, el justiciable Bravo Páez carece de antecedentes penales y ha podido acreditado la existencia de un



arraigo familiar, conforme se desprende de la encuesta realizada el pasado 29 de enero del corriente año (ver fs. 7/8 del Legajo de Identidad Personal).

Aunado a ello, y compartiendo lo sostenido por la jurisprudencia, entendemos que la posibilidad de que al imputado se le dicte una sentencia condenatoria de cumplimiento efectivo, contemplada aisladamente, no constituye un factor que permita concluir de contrariamente al principio de permanencia en libertad durante el proceso (Cámara Federal de Casación Penal -Sala I-, Duarte Salinas, Ydalis, causa N° FRE 247/2014/3/CFC2 -CA3, 3/6/2015, voto Dra. Figueroa).

En esa misma sintonía, vale ponderar lo sostenido por la Excma. Cámara Federal de Casación Penal, en el marco de la causa Nro. 2307 ("Minnicelli"), en cuanto precisa que las medidas de coerción establecidas en el artículo 210 del nuevo catálogo procesal tiene como finalidad incorporar medidas alternativas o sustitutivas a la privación, expresando de tal modo la necesidad de que los Estados hagan uso de otras disposiciones cautelares que no impliquen la privación de libertad de los acusados mientras dure el proceso penal.

En definitiva, la normativa referida responde a un cambio de paradigma en materia de apreciación de la libertad como regla durante la sustanciación del proceso.

Asimismo, resta mencionar la Acordada 9/20 de la Cámara Federal de Casación Penal (13/4/2020), la cual ha dispuesto: "...2) *Recomendar a los tribunales de la jurisdicción que adopten medidas alternativas al encierro, tales como la prisión domiciliaria, con los mecanismos de control y monitoreo que estimen corresponder, respecto de: ... a) Personas en prisión preventiva por delitos de escasa lesividad o no violentos...*"

A su vez, "*... las medidas recomendadas se motivan exclusivamente en la pandemia COVID19, motivo por el cual, una vez superada la emergencia sanitaria en la que nos encontramos, los casos*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA A
FMZ 243/2020/3/CA2

deberán ser sometidos a un nuevo reexamen...” (Considerandos d.8 Ac. 9/20 C.F.C.P.)

En este contexto, ante la existencia de un delito que no reviste características de violencia, la ausencia de antecedentes condenatorios computables, la constatación de arraigo familiar, la ausencia de medidas de prueba que el nombrado podría entorpecer, y la escasa cantidad de material estupefaciente secuestrado –más allá de su fraccionamiento-, corresponde morigerar la prisión ordenada a su respecto

Por lo cual, este Tribunal entiende que de todas las pautas establecidas en el art. 210 del Código Procesal Penal Federal, incorporado mediante la implementación decidida por la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal, el instituto del arresto domiciliario –previsto en el inciso “j” del precitado cuerpo normativo- resulta suficiente para asegurar la comparecencia del imputado y/o evitar el entorpecimiento de la investigación.

Tal medida deberá ser efectivizada en el domicilio sito en [...], localidad de Rodeo, Departamento de Maipú, Mendoza, bajo la obligación de someterse al procedimiento y de no obstaculizar la investigación, como así también al cuidado de un determinada persona, de no ausentarse del domicilio propuesto -ni de la provincia-, sin autorización previa del Juzgado Federal instructor, la colocación de un dispositivo electrónico de seguimiento -cuya tramitación no impedirá la concesión inmediata de la detención domiciliaria-, y la correspondiente supervisión quincenal del imputado por parte del Patronato de Liberados.

Por todo lo expuesto, **SE RESUELVE:** 1º) **Hacer lugar parcialmente** al recurso de apelación interpuesto por la defensa del encartado **Bravo Páez** a fs. 5/vta.; 2º) Confirmar parcialmente la resolución del Juez de Primera Instancia obrante a fs. 1/4 vta., en lo que hace al procesamiento del nombrado en orden al delito de tráfico de estupefacientes -en la modalidad de



tenencia con fines de comercialización-, previsto y reprimido en el artículo 5to. -inc. "c"- de la Ley 23.737, **3º) Revocar la prisión preventiva** dictada respecto del encartado, y en consecuencia, **conceder el arresto domiciliario** al encartado **A R Bravo Páez** (conforme lo previsto por el artículo 210, inciso "j" del Código Procesal Penal Federal), con las siguientes medidas asegurativas: **a)** la obligación de someterse al procedimiento y de no obstaculizar la investigación, como así también, al cuidado de un determinada persona, **b)** de no ausentarse del domicilio propuesto -ni de la provincia-, sin autorización previa del Juzgado Federal instructor, **c)** la colocación de un dispositivo electrónico de seguimiento -cuya tramitación no impedirá la concesión inmediata de la detención domiciliaria-, y la correspondiente supervisión quincenal del imputado por parte del Patronato de Liberados; **4º)** Comunicar la presente al Juzgado de origen; **5º)** Protocolícese, notifíquese y publíquese.

FF.-

