



**CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA II**

**INCIDENTE DE APELACION EN AUTOS "C. DE LA C., J. A. (M.) SOBRE 5 C -COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN"**

**Número: INC 43540/2019-1**

**CUIJ: INC J-01-00049012-8/2019-1**

**Actuación Nro: 13819964/2019**

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 28 días del mes de octubre de 2019, se reúnen en acuerdo los jueces integrantes de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, Dres. Pablo Bacigalupo, Fernando Bosch y Jorge Franza, para resolver estos actuados.

**Y VISTOS:**

Motiva la intervención de este Tribunal el recurso de apelación articulado por la defensa particular de J. A. (M.) C. de la C, a fs. 87/91 contra la resolución adoptada al término de la audiencia documentada a fs. 70/77vta., en cuanto dispuso la prisión preventiva de su asistida.

La accionante afirmó que en el caso se atribuyó erróneamente el tipo penal de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización —art. 5º, inc. c, ley 23.737— pues, a su criterio, correspondía imputar la figura de tenencia simple —art. 14, 1º párrafo, de esa misma ley— en tanto no se identificó al supuesto comprador que el personal policial habría observado realizando un “pasamanos” con la acusada. Del mismo modo, para esa parte, tampoco se corroboró la “ultraintención” que requeriría el delito endilgado (cf. fs. 87vta.).

Asimismo señaló que en el supuesto que nos ocupa no existiría peligro de fuga —pues su pupila se encuentra individualizada y carece de recursos económicos— (cf. fs. 89vta.), así como tampoco se verificaría el riesgo de

entorpecimiento del proceso toda vez que la prueba ya fue colectada (cf. fs. 90vta.).

Destacó que nos encontramos ante una imputada transgénero que es parte del eslabón más vulnerable de la sociedad, en el que el encarcelamiento preventivo operaría como una “pena anticipada” (cf. fs. 90). Postuló que la cuestión del domicilio no podía configurar “per se” un obstáculo para la concesión de la excarcelación —cuando el peligro procesal puede ser neutralizado a través de medidas menos lesivas— (cf. fs. 90). Del mismo modo, afirmó que la falta de documentación de identidad o la existencia de otras investigaciones en contra de su asistida, no deberían imposibilitar que recuperara la libertad (cf. fs. 90/91).

El fiscal de cámara a fs. 109/119 consideró que si bien la defensa oficial también había presentado en el caso un recurso contra la resolución que nos ocupa, no debía ser tratado toda vez que aquella no resulta ser parte en el proceso. Señaló que se atribuye a la acusada *prima facie* la comercialización de estupefacientes pero que, independientemente de ello, la situación podría ser más gravosa en tanto existe otra causa en la que se investiga su participación en el mismo delito y en el de tenencia con fines de comercialización, agravado por la intervención de tres o más personas organizadas. Sostuvo que el hecho atribuido se encuentra acreditado con el grado de certeza propio de esta instancia, por la declaración del personal policial y de los testigos de actuación, las vistas fotográficas y los efectos secuestrados, así como el test orientativo llevado a cabo. Agregó que, además, también se verificaban los riesgos procesales exigidos. En ese sentido destacó la falta de arraigo pues la imputada habría denunciado distintas residencias a lo largo de éste y otros procesos penales recientes que debió afrontar, así como también ante la Dirección Nacional de Migraciones y, a su vez, no tiene lazos afectivos en el país y viajó al exterior cinco veces en los últimos cinco años (cf. fs. 114/vta.). A ello se suma la magnitud de la pena en expectativa, que supera el parámetro establecido en el art. 170, inc. 2, CPP. Finalmente manifestó que no podía pasarse por alto el riesgo de entorpecimiento del proceso, teniendo en



**CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA II**

**INCIDENTE DE APELACION EN AUTOS "C. DE LA C., J. A. (M.) SOBRE 5 C -COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN"**

**Número: INC 43540/2019-1**

**CUIJ: INC J-01-00049012-8/2019-1**

**Actuación Nro: 13819964/2019**

cuanta que la organización criminal no se agotaría en la encausada (cf. fs. 117vta./118).

La defensa particular, legalmente notificada, guardó silencio (cf. fs. 123vta.).

Cumplidos los pasos y plazos pertinentes, los autos se encuentran en condiciones de ser resueltos.

**Y CONSIDERANDO:**

**I. De la admisibilidad**

Cabe señalar en primer lugar que si bien la defensa oficial que asistió inicialmente a la acusada presentó —el 25/09/19— un recurso de apelación contra la resolución puesta en crisis (obrante a fs. 94/103vta.), lo cierto es que aquélla ya carecía de legitimidad para hacerlo en tanto la imputada designó, con anterioridad a ello, un letrado particular para que la represente, quien con fecha 24/09/19 aceptó el cargo (cf. fs. 104) —revocándose de esa forma toda designación anterior— e impugnó el decisorio.

Sentado lo expuesto corresponde analizar la admisibilidad de la apelación efectuada por el Dr. Iglesias (fs. 87/91). En ese sentido, se ha constatado la existencia de los recaudos subjetivos y objetivos que habilitan su procedencia, en tanto cuenta con legitimidad para su deducción, presentó el escrito en tiempo y forma, y contra un auto expresamente declarado apelable (arts. 173 y 279, CPP).

Verificados los requisitos de admisibilidad, cabe ahora pronunciarse sobre el fondo de la cuestión a la luz de los antecedentes del legajo.

## **II. De la procedencia de la prisión preventiva**

La razón que sustenta las medidas de coerción (es decir, de injerencia estatal en derechos constitucionales) reside en brindar a los órganos del Estado los medios necesarios para poder cumplir con los fines del proceso: la averiguación de la verdad y el cumplimiento del derecho material. En ese marco, deben revestir la calidad de necesarias, idóneas y proporcionales (Gustavo A. Bruzzone, *La nulla coactio sine lege* como pauta de trabajo en materia de medidas de coerción en el proceso penal, en: Estudios sobre Justicia Penal, Homenaje al Profesor Julio B. J. Maier, Editores Del Puerto, Buenos Aires, 2005, ps. 244 y ss.).

Dicho esto se debe analizar si en el caso se dan los extremos que legitiman la aplicación de la medida impuesta, esto es: la incorporación de suficientes elementos de prueba que permitan afirmar la materialidad infraccionaria *prima facie* de un hecho ilícito y la participación de la imputada en él —*fumus boni iuris*—, así como la presencia de riesgo procesal de fuga (o de entorpecimiento del proceso) —*periculum in mora*—.

En cuanto a la materialidad de la conducta objeto de reproche, con los elementos de cargo reunidos se ha logrado demostrar *prima facie* la existencia del suceso investigado y la participación de la encartada en carácter de autor.

En efecto, surge del acta de fs. 3/4vta. que personal policial, en las inmediaciones del parque Tres de Febrero, observó que una persona en varias oportunidades cruzaba de un lado al otro de la calle y se agachaba junto a uno de los troncos cerca del cordón, tomando algún elemento y volviendo al lugar en el que se encontraba anteriormente, a unos 10 metros del tronco; minutos después se detuvo frente a ella un motovehículo, realizando un “pasamanos” con éste, visualizándose que le había entregado algún elemento y recibiendo dinero a cambio, retirándose rápidamente el conductor de ese rodado, por lo que no se logró recabar datos del mismo (cf. fs. 3/3vta.).



**CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA II**

**INCIDENTE DE APELACION EN AUTOS "C. DE LA C., J. A. (M.) SOBRE 5 C -COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN"**

**Número: INC 43540/2019-1**

**CUIJ: INC J-01-00049012-8/2019-1**

**Actuación Nro: 13819964/2019**

A partir de ello, y con la presencia de los testigos de actuación, se secuestró de la cartera de quien resultó ser J. A. C. de la C, nueve envoltorios de nylon que contenían en su interior una sustancia blanca polvorienta similar a la cocaína y dos mil trescientos sesenta y cinco pesos. Luego se dirigieron al otro lado de la calle, al tronco antes mencionado y observaron que aquél era hueco y en su interior había dos envoltorios grandes que, a su vez, contenían cada uno diecisiete envoltorios con similar sustancia blanca a la ya señalada (cf. fs. 3vta.).

En el mismo sentido, obra la declaración de los preventores que intervinieron en el procedimiento (cf. fs. 10 y 11) y de los testigos de actuación (cf. fs. 7 y 8). Asimismo, el test orientativo realizado arrojó resultado positivo para cocaína (cf. fs. 4).

En definitiva, entendemos que se halla acreditado *con el grado de probabilidad exigida para la procedencia de esta medida cautelar* que nos encontramos ante una conducta en principio típica. Resta señalar que, contrariamente a lo pretendido por la defensa, no modifica lo expuesto el hecho de que no se haya identificado al sujeto con el que se habría efectuado el "pasamanos".

Dicho esto corresponde adentrarnos en el análisis de los riesgos procesales que se deben verificar para el dictado de la medida que nos ocupa.

La ley procesal establece criterios para determinar si existe la posibilidad de que el imputado en una causa penal intente eludir sus obligaciones en el trámite del sumario. Así, el art. 170 dispone que la sospecha deberá fundarse

en la objetiva valoración de las circunstancias del caso, así como los antecedentes y condiciones personales.

Además de esta previsión genérica, la norma detalla pautas que “se tendrán en cuenta especialmente”. El segundo inciso del art. 170, CPP, se refiere a la pena que podría llegar a aplicarse por el delito investigado y a su modo de ejecución. Para el supuesto traído a estudio cobra relevancia que la imposición ordena tomar en cuenta “*la escala penal correspondiente al delito o concurso de delitos atribuidos que tuviese una pena máxima superior a los ocho años de privación de libertad y se estimase fundadamente que en caso de condena no procedería la condena condicional*”. En este caso surge del decreto de determinación de los hechos (fs. 53vta.) y de la intimación del evento efectuada a la imputada en los términos del art. 161 CPP (fs. 54vta.) que se consideró que el accionar reprochado era *prima facie* subsumible en el delito de comercialización de estupefacientes —previsto por el art. 5, inc. c, ley n° 23.737—. En cambio, en el marco de la audiencia celebrada a los fines de evaluar la procedencia de la prisión preventiva el Ministerio Público Fiscal escogió la figura de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización —reprimido en el mismo artículo e inciso de la ley— (cf. min 14.33.41 del CD agregado a fs. 69 bis). Sin perjuicio de la provisoriedad de la calificación legal, lo cierto es que ambas prevén una escala penal de 4 a 15 años de prisión. Por lo tanto queda vedada la posibilidad de que, en caso de recaer condena en este proceso, su ejecución sea condicional.

Asimismo se supera el límite de ocho años previsto en el art. 170, inc. 2, CPP. Ello, independientemente de que la encausada también se encontraría involucrada en otro evento investigado por el Ministerio Público Fiscal de similares características al que es objeto de la presente.

En cuanto al cuestionamiento vinculado a que no se habría acreditado el elemento subjetivo distinto del dolo, al que la defensa alude como “ultraintención” —específicamente la finalidad de comercialización— requerido por el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, corresponde indicar que aquél se deduce de las circunstancias objetivas acreditadas, como ser el hecho de que se hayan secuestrado estupefacientes



**CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF - SALA II**

**INCIDENTE DE APELACION EN AUTOS "C. DE LA C., J. A. (M.) SOBRE 5 C -COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN"**

**Número: INC 43540/2019-1**

**CUIJ: INC J-01-00049012-8/2019-1**

**Actuación Nro: 13819964/2019**

fraccionados —tanto en poder de la imputada, como en el lugar al que iba y venía— y de que el personal policial presenciara un evento compatible con la venta de estupefacientes (comúnmente denominado “pasamanos”).

Pero además ciertamente se dan otros indicios que, en su conjunto, tornan necesaria la medida.

En ese sentido, no se ha podido acreditar arraigo suficiente. La jueza de grado valoró acertadamente que la acusada dio un domicilio al ser detenida — Av. C. \*\*\*\*, piso \*\*, depto. “\*”, de esta ciudad— (cf. fs. 3vta.) y otro distinto al momento de ser intimada por el hecho atribuido —Av. C. \*\*\*\*, piso \*\*, depto. “\*” de CABA— (cf. fs. 54vta.), que es el mismo informado por la testigo que declaró en la audiencia celebrada (min 14.59.01 del CD agregado a fs. 69 bis y fs. 73vta.), que también difieren del que habría aportado ante la Dirección Nacional de Migraciones. Lo expuesto, más allá de poner en duda el arraigo, evidencia una voluntad de no someterse a la acción de las autoridades.

Asimismo también se debe valorar que carece de lazos familiares en la Argentina, que se desconocen sus datos identificatorios (número de DNI o pasaporte) y que registra diversos ingresos y egresos del país por distintos puntos fronterizos.

Ante este panorama otras medidas restrictivas no tendrían el efecto de garantizar el éxito de la investigación y la presencia de la encausada en el juicio.

En este contexto no debe soslayarse que se trata de un proceso relativamente simple, de manera que, sin dilaciones, la acusada debería permanecer en prisión preventiva el tiempo mínimo indispensable.

Por tanto, valorando estos elementos de forma global, puede presumirse fundadamente que la soltura de la inculpada pondrá en riesgo la efectiva culminación de la causa. Estas pautas objetivas, entonces, acreditan la existencia de los riesgos procesales que habilitan la imposición de la medida restrictiva de la libertad que ha sido cuestionada (arts. 169 y 173, CPP), por lo que debe confirmarse la decisión impugnada.

Habiendo concluido el acuerdo, el tribunal

**RESUELVE:**

**CONFIRMAR** la resolución adoptada al término de la audiencia obrante a fs. 70/77vta., en cuanto dispuso la prisión preventiva de J. A. (M.) C. de la C..

Tómese razón, notifíquese a las partes intervinientes bajo constancia en autos, y oportunamente devuélvase el expediente a la primera instancia.

Sirva lo proveído de atenta nota de envío.

Ante mí