

**"Incidente de excarcelación en favor de Ramírez, Fernando Daniel".**

**C. 13833 /I**

San Isidro, 02 de junio de 2015.

**AUTOS Y VISTOS:**

A fin de resolver el recurso de apelación interpuesto a fs. 13/14 de la presente incidencia, por el Defensor particular, Dr. Eduardo Claudio Ramírez, contra el auto de fs. 6/9 dictado por el magistrado titular del Juzgado de Garantías nro. 5 departamental, Dr. Diego Martínez, en cuanto resolvió denegar la excarcelación al imputado Fernando Daniel Ramírez, bajo ningún tipo de caución.

**Y CONSIDERANDO:**

Sometida al acuerdo la presente causa a efectos de tratar el recurso de apelación interpuesto por el Defensa particular, Dr. Ramírez, practicado el sorteo de rigor, resultó el siguiente orden de votación: en primer lugar el Dr. Oscar Roberto Quintana y en segundo término el Dr. Ernesto A. A. García Maañón.-

A continuación, los Sres. Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes cuestiones:

- 1) ¿Es admisible la impugnación planteada?
- 2) ¿Que pronunciamiento corresponde dictar?

**A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, EL SR. JUEZ DR. QUINTANA, DIJO:**

Que el apelante resulta legitimado "ex lege" para la interposición del recurso en cuestión, poseyendo interés directo en su resolución, como surge de las constancias del presente. Asimismo, deviene adecuado el remedio impugnativo intentado en relación a la resolución atacada y jurídicamente posible por integrar el catálogo de pronunciamientos jurisdiccionales materia del recurso de apelación (art. 174 segundo párrafo del C.P.P.).-

Ha cumplido también la defensa con la indicación específica de los agravios que le causa la decisión del "a quo", consignando su respectiva fundamentación a fs.13/14.

En consecuencia, observados los presupuestos de legitimación subjetiva y objetiva a examinar, se advierten asimismo abastecidos los requisitos de tiempo, lugar y forma del presente, por lo que VOTO POR LA AFIRMATIVA. (Arts. 168 y 171 de la Const. Pcial. y 106, 439, 442, 446 "a contrario sensu" y ccdtes. del CPP).

**A LA PRIMERA CUESTION, EL SR. JUEZ DR. GARCÍA MAAÑÓN, DIJO:**

Adhiero al voto de mi distinguido colega preopinante por los mismos motivos y fundamentos. VOTO POR LA AFIRMATIVA. (Arts.168 y 171 de la Const. Pcial.).

A LA SEGUNDA CUESTION EL SR. JUEZ DR. QUINTANA, DIJO:

I.- Que el Sr. Juez de Garantías, Dr. Diego Martínez resolvió con fecha 20 de abril de 2015, denegar la excarcelación a Fernando Ariel Ramírez, bajo ningún tipo de caución. (arts 18, 75 inc. 22 CN., arts. 7.5, 8.2, 32.2 de la CADH; arts. 9.1, 9.3 del PIDCP; arts. 189 bis, inc. 2º cuarto párrafo y 164 del CP; arts. 3, 23, 144, 148 primer párrafo incs. 2º y 4º y último párrafo incs. 1º y 3º, 169 "a contrario sensu", 171, 172 y 174 del CPP), conforme los fundamentos expuestos en la resolución que luce en copia a fs. 6/9 de la presente.

II.- Que el Sr. Defensor particular, Dr. Ramírez, interpuso con fecha 23 de abril del corriente año, recurso de apelación contra dicha resolución, indicando que el Sr. Juez a quo habría valorado erróneamente la calificación legal otorgada a uno de los hechos por los que viene imputado su asistido, pues considera que no se trató de portación de arma de guerra, proponiendo alternativamente la figura de simple tenencia (art. 189 bis, inc. 2º, párrafo 2º del CP).-

III.- Ahora bien, analizada la cuestión traída a estudio, habiendo sustanciado la audiencia señalada de conformidad con lo dispuesto en el art. 447 del ritual, según surge del acta luciente a fs. 28, y requerido la causa principal para mejor decidir, adelanto que propondré al acuerdo que se confirme el auto en crisis, en cuanto resolvió denegar la excarcelación del imputado Fernando Daniel Ramírez, bajo ningún tipo de caución, por los motivos que seguidamente paso a exponer.

Si bien es cierto que el eje rector es la libertad del imputado durante la sustanciación del proceso, es sabido que el mencionado derecho constitucional se encuentra acotado ante la necesidad de asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo del procedimiento y la aplicación de la ley material, que contempla el artículo 144 del C.P.P. Esta norma, en clara armonía con el artículo 148 del mismo cuerpo legal, permite determinar la existencia de los peligros procesales a efectos de aplicar una medida de coerción, siempre que resulte necesario para los fines del proceso y en tanto la misma no se avizore como irrazonable y/o desproporcionada.-

En el caso en tratamiento, se advierte que existen indicadores sobre el peligro de fuga y entorpecimiento de la investigación que justifican la denegatoria de excarcelación del encartado Ramírez.

Conforme Ley 13.449- el artículo 171 del Código Procesal Penal establece "En ningún caso se concederá la excarcelación cuando hubiere indicios vehementes de que el imputado tratará de eludir la acción de la justicia o entorpecer la investigación. La eventual existencia de peligros procesales podrá inferirse de las circunstancias previstas en el art.148."

Así, la ley 13.449 -en su artículo 148 del Código Procesal Penal establece que para merituar acerca de los peligros de fuga y entorpecimiento podrá tenerse en cuenta la objetiva y provisional valoración de las características del hecho, las condiciones personales del imputado, la posibilidad de la declaración de reincidencia por delitos dolosos, si hubiere gozado de excarcelaciones anteriores, que hicieren presumir fundadamente que el mismo intentara eludir la acción de la justicia o entorpecer las investigaciones. Luego de ello, la norma resalta especialmente en su inciso segundo, la pena que se espera como resultado del procedimiento, entre otros indicadores.

Dicha norma guarda estrecha relación con lo establecido en los artículos 7.5 de la CADH y 9.3 del PIDCyP, que subordinan la libertad durante el proceso a garantías que aseguren la comparencia del acusado al mismo; asimismo el artículo 21 de la Constitución provincial establece que deberá atenderse a la naturaleza del delito, su gravedad, peligrosidad del agente y demás circunstancias, a fin de acordar la libertad provisional.

Que en el caso de marras, en relación al peligro de fuga valorado especialmente sobre la pena que se espera como resultado del procedimiento -conforme artículo 148 inciso 2do-, se advierte de la escala penal que corresponde a los delitos que en definitiva se le endilgan a Ramírez en esta causa (fs. 141/146 vta. del principal), esto es Portación ilegal de arma de guerra y hurto calificado por haber sido cometido mediante el uso de dispositivo similar a la llave original (art. 189 bis inc. 2 y cuarto párrafo y 163 inc. 3º del C.P.), que en el caso de recaer sentencia condenatoria en la presente, de conformidad al art. 26 del CP, la pena a imponer deberá ser de cumplimiento efectivo.

Ahora bien, el agravio fundamental de la defensa redundará en un cambio de calificación que podría resultar relevante a los fines de la privación de la libertad del encausado (art. 23 inc. 5º del CPP).

En efecto, el delito por el que viene conminado Ramírez, esto es portación de arma de guerra, tiene una pena que va desde los tres años y seis meses de prisión hasta los ocho años y seis meses de la misma especie de pena; en tanto la figura alternativa que propone la defensa – tenencia de arma de guerra, viene conminada con pena que va desde los dos a seis años de prisión. (art. 189 bis inc. 2, segundo párrafo del C.P.).

En el presente caso, el juez a quo dispuso el encuadre jurídico del hecho dentro del delito de “portación ilegal de armas de guerra”. Esta figura exige un plus con respecto a la de “simple tenencia” -que propugna la defensa- y que se verifica con el traslado del arma en un lugar público y condiciones de disponibilidad de uso inmediato, es decir, cargada y al alcance del agente, lo cual coincide con el hecho tal cual ha sido descrito y probado prima facie. Ello así, conforme acta de procedimiento de fs. 1/2 del principal, que en lo que aquí interesa, expone que: "...Acto seguido, se procede a invitarlo a que descienda del rodado, el cual desciende y observamos que el

causante posee colgado un morral de cuero de color negro por lo que solicitamos la presencia de dos testigos hábiles ... Acto seguido procedemos a llevar a cabo el cacheo de urgencia procediendo al secuestro del interior del Morral un revolver Marca North American, Calibre 22 magnum, serie Nro. E061034 conteniendo en su tambor cinco cartuchos intactos del mismo calibre con punta hueca de color plateado con cachas de madera de color marrón ...".

Destaco además la pericia balística realizada por la policía científica departamental que luce a fs. 99/102 del principal, en cuanto el arma que se le incautara al imputado en el procedimiento, resultó ser catalogada como arma de guerra y apta para el disparo.

Cabe destacar que la defensa esgrimió en el recurso que el arma de guerra en cuestión estaba siendo transportada y no portada por el causante. Pero resulta que, como se ha indicado precedentemente, se acreditó *prima facie* la portación y no la transportación del arma de guerra en cuestión.

Para aclarar la cuestión es preciso diferenciar los supuestos y los conceptos de ambas acciones. Así debe considerarse lo normado en el decreto 395/1975 reglamentario de la ley 20.429, que permite establecer la interpretación correcta.

Precisamente el art. 3º del citado decreto determina que el concepto de transporte supone que el arma esté descargada. En otros términos, la acción de trasladar una o más armas descargadas es un "transporte", diferenciable del concepto normativo de "portación" que requiere que el arma esté en condiciones de ser disparada y esto supone tanto su aptitud como la presencia de municiones en su interior o que el agente del delito las detente en condiciones de que puedan ser cargadas en forma inmediata, lo que reitero surge del acta de fs. 1/3.

Por lo tanto, en virtud del razonamiento expuesto estimo, en coincidencia con lo resuelto por el juez de la instancia, que se cumplen los requisitos suficientes que permiten sostener que la calificación legal escogida de Portación ilegal de arma de guerra – conforme artículo 189 bis, inc. 2º cuarto párrafo del Código Penal

Ergo, deviene acertada la denegatoria de la excarcelación. En efecto, la pena con la que viene conminado el delito que se le enrostra al causante impide su excarcelación en los términos del art. 169 inc. 3 del CPP. Sumado a ello, cabe considerar la gravedad del hecho valorado de acuerdo a las características personales del encartado, y sobre todo, las maniobras tendientes a la ocultación de evidencias que pondrían en riesgo la investigación – aún en su etapa inicial, tales como la relevada en el acto del allanamiento, y en cuanto se habría utilizado a un menor de edad para retirar dinero del inmueble del encartado. Todo ello me lleva a concluir que existen peligros procesales que podrían conducir a que Ramírez intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer la investigación.

Por otra parte, el tiempo que el encausado lleva en detención -desde el 15 de abril del corriente año- no ha disminuido el riesgo procesal verificado, frente al monto mínimo de la eventual pena a imponer.

Además no se puede dejar de considerar la circunstancia expuesta en la certificación actuarial de fs. 23, que da cuenta que con fecha 13 de mayo de 2015, se dictó la prisión preventiva del encausado Fernando Ramírez en la presente IPP 14-03-736-15, en virtud del delito de "hurto calificado por el uso de dispositivo no original" (art. 163 inc. 3º CP) -que no resulta determinante en el caso toda vez que resulta tener la misma pena que la figura seleccionada previamente, es decir, "robo" (art. 164 CP)-, y manteniendo el a quo, la de "portación ilegal de arma de guerra" , encontrándose el trámite en etapa de notificación.

A su vez, a la fecha, no surge de las actuaciones que conforman la presente incidencia, que la Defensa del encausado haya acompañado garantías suficientes que permitan neutralizar la existencia de los peligros procesales antes ponderados, resultando insuficiente las explicaciones y la documental brindadas en la audiencia de fs. 28, por lo que en consecuencia, se estima que, por el momento, persiste la situación de peligro procesal en razón de las circunstancias enumeradas en los párrafos que anteceden. Por todo ello es que propongo al acuerdo, confirmar el auto apelado de fs. 6/9 en el que se resuelve denegar la excarcelación de Fernando Ariel Ramírez, bajo ningún tipo de caución. ASI LO VOTO.- (Conforme arts 18, 75 inc. 22 CN., arts. 7.5, 8.2, 32.2 de la CADH; arts. 9.1, 9.3 del PIDCP; arts. 189 bis, inc. 2º cuarto párrafo y 164 del CP; arts. 3, 23, 144, 148 primer párrafo incs. 2º y 4º y último párrafo incs. 1º y 3º, 169 "a contrario sensu", 171, 172, 174, 439 y concordantes del Código de Procedimiento Penal).

A LA SEGUNDA CUESTION, EL SR. JUEZ, DR. GARCÍA MAAÑÓN, DIJO:

Adhiero al voto de mi colega preopinante, Dr. Quintana, por los mismos motivos y fundamentos. ASI LO VOTO. (Conforme artículos 168 y 171 de la Constitución Provincial y 106 del Código de Procedimiento Penal).

Por ello, el Tribunal

RESUELVE:

I- DECLARAR ADMISIBLE el recurso de apelación interpuesto a fs. 13/14 de la presente incidencia, por el Defensor particular, Dr. Eduardo Claudio Ramírez por los motivos expuestos en el considerando. (Artículos 168 de la Constitución Provincial de Buenos Aires y 439, 442, 446 "a contrario sensu" y concordantes del Código de Procedimiento Penal).

II- CONFIRMAR el auto apelado, en el que el Sr. Juez de Garantías, Dr. Diego Martínez resolvió con fecha 20 de abril de 2015, denegar la excarcelación a Fernando Ariel Ramírez, bajo ningún tipo de caución por los motivos expuestos en el considerando. (arts 18, 75 inc. 22 CN., arts. 7.5, 8.2, 32.2 de la CADH; arts. 9.1, 9.3 del PIDCP; arts. 189 bis, inc. 2º cuarto párrafo y 164 CP; arts. 3, 23, 144, 148 primer párrafo incs. 2º y 4º y último párrafo incs. 1º y 3º, 169 "a contrario sensu", 171, 172, 174, 439 y concordantes del Código de Procedimiento Penal).

Regístrese, actualícese el RUD, notifíquese al Sr. Fiscal General Departamental y devuélvase al Juzgado de origen, encomendándose a su Secretario practique las pertinentes notificaciones, sirviendo la presente de atenta nota de estilo.-

**FDO: OSCAR R. QUINTANA- ERNESTO A. A. GARCÍA MAAÑON**

**Ante mí: BERNARDO HERMIDA LOZANO**