

Hemos sido designadas a efectos de entender en la presente Impugnación a la resolución del Dr. Marcelo OORLANDO, dictada en fecha 19 DE OCTUBRE de 2.012.-

Previo analizar la motivación y contenido de la Resolución sobre las cuales se basan los agravios de los Defensores, habremos de expresar nuestro criterio acerca del planteo de inconstitucional de la figura de Asociación Ilícita prevista en el artículo 210 del Código Penal.-

En primer termino debemos decir que este planteo efectuado por los Sres Defensores solo representa un sector minoritario de la doctrina nacional, con respecto a la inobservancia del ppio de reserva (art. 19 CN), y tal como lo pone de resalto Alejandro S. Cantaro (Cod.Penal comentado bajo la dirección de Baigun Zafaroni Tomo 9 pag. 340 y ssigtes), existen confusiones entre cuestiones de indole conceptual y otras contingentes, como la descripción típica que se haga del ilícito y que esta indeterminación del tipo proviene de la inevitable vaguedad del lenguaje del derecho pero que la inconstitucional que deriva de la violación de este ppio, resulta cuando la ley carece de todo apoyo legal o cuando contiene una irracionalidad irreducible, que no es el caso del tipo de la Asoc. Ilícita ya que puede resolverse con una interpretación en el sentido mas restrictivo de la criminalizacion y de este modo se respetaría la taxatividad, indica asimismo que ese es el camino elegido por la CSJN en el

precedente citado por el SR. Defensor “Stancanelli” (Fallos 342:3952 20/11/2001), cuando sostiene que no se deben reprimir ciertas acciones que no son perjudiciales o peligrosas en el sentido que la ley esta destinada a prevenir, sin verificar que el daño se haya producido en el caso concreto, y ello surge del relato que efectuara el MPF sobre el hecho y la subsuncion provisoria en este tipo penal, y asi lo considero el Juez aquo.

Asimismo la CSJN considera relevantes para el propósito de la ley, la intención de asociarse para cometer delitos, la permanencia de la convergencia de voluntades, la clase de delitos que la asoc. Esta destinada para cometer y que los mismos sean idóneos para producir alarma colectiva o temor de la población de ser victima de delito, es así que una acción que la ley no trata de prevenir no debe ser penado, porque la ley debe aplicarse tomando en cuenta las razones por las que fue creada.

Con respecto ala supuesta indeterminación del Bine Juridoc protegido por la norma, existe consenso que tanto tranquilidad publico y orden publioc son sinónimos y su contenido es la alarma colectiva que se considera fundamento de la Asoc. Ilicita.

Asi tb lo ha receptado la corte en el precedente citado por el defensor “stancanelli”, *“que si bien la comisión de cualquier delito perturba la tranquilidad la seguridad y la paz publica de manera mediata, algunos lo*

*hacen en forma inmediata ya que el orden publico al que se alude es sinónimo de tranquilidad publica o paz social es decir, de la sensación de sosiego de las persona integrantes de una soc, nacida de la confianza de que pueden vivir en una atmosfera de paz social, y que la existencia de las sociedades criminales la afecta produciendo alarma colectiva al enfrentarla con hechos marginados de la regular convivencia que lso puede afectar indiscriminadamente”*

Luego de escuchar los audios de la audiencia, donde se dictara la resolución atacada, y especialmente el auto interlocutorio dictado por el magistrado, surge que el Juez ha fundado adecuadamente, en lo fáctico y jurídico su decisión, que compartimos en general.

Nos avocamos a analizar los agravios sostenidos por la Defensa, tanto por parte del DR. Brondes y el Dr. Novoa respectivamente, pues este Bibunal encuentra acotada su intervención y decisión en los agravios planteados por los Sres Defensores

Hemos escuchado el audio, y en él surge claramente que Dr Orlando Juez de la Causa, ha motivado su resolución haciendo suyo los argumentos del MPF, los que ademas enumero y detallo, dando fundamento a la probabilidad del art. 220 CPP en los elementos que le acerco el MPF esto es las escuchas telefónicas y el resultado de allanamientos y secuestros

Tenemos dicho en forma reiterada que lo que se requiere en esta instancia del proceso para el dictado de la prisión preventiva, probabilidad que surge cuando los motivos convergentes hacia la afirmación son superiores a los divergentes de la afirmación (Framarino Dei Malatesta, Incola, Logica de las pruebas en materia criminal Temis Bogota 1964 pag 67), es decir que los elementos positivos sean superiores en fuerza conviccional a los negativos, y así es como ha valorado las evidencias e indicios que le acerco el MPF al Juez aquo en el Control de Detención

Como lo tiene dicho la CIDH en el Informe 35/07:

“Como presupuesto para disponer la privación de la libertad de una persona en el marco de un proceso penal deben existir elementos de prueba serios que vinculen al imputado con el hecho investigado. Ello configura una exigencia ineludible a la hora de imponer cualquier medida cautelar, ya que esa sola circunstancia, la prueba que vincula a la persona al hecho, es lo que distingue al imputado -inocente- contra quien se dispone la medida, de las demás personas, contra quienes no se establece medida de coerción alguna -igualmente inocentes-.”

Es la doctrina y jurisprudencia de la CDH la que nos brinda pautas de interpretación de las normas procesales y el CPP nos brinda los elementos

objetivos que debemos tener encuentra los jueces para fundar la imposición de una medida de coerción y en esa línea argumental es que encontramos que el Dr. Orlando ha fundado y motivado su Resolución

Así las cosas el Juez NO sólo ha fundado el peligro de fuga en virtud de la calificación jurídica escogida por el MPF, entiendo que el peligro de fuga existía no solo por la pena en expectativa sino por las características de los hechos que forman parte de la investigación y el resultado de las primeras medidas investigativas efectuadas por el MPF. Ahora bien con respecto a que no se esperaría una pena privativa de libertad que deba ejecutarse, el art. 26 del C.Penal se encuentra redactado en forma potencial esto es indica que el o los jueces de juicio “podrán” en un caso concreto disponer fundadamente que se deje en suspenso el cumplimiento de la condena, es decir que esta evaluación recién será posible de llegar el presente caso a la etapa de Debate, es decir que no existe una norma que obligue al Tribunal de juicio a disponer una condena en suspenso menos aun en esta etapa primigenia, donde no se exige la certeza de aquel momento procesal

El Juez Orlando considero el Peligro de Fuga común a los 6 imputados en su inciso 2, haciendo claramente la distinción respecto de los Sres a Torres, Galvan y Maturane, en relación a los cuales valoro además las condenas

anteriores y procesos en tramites, que son datos objetivos que nadie desconoce, por la aplicación del inc. 4 del 221 del CPP

En relación al peligro de entorpecimiento, el Dr. Orlando manifestó que entendía se daba el mismo en base a los postulados del art. 222 inc. 1 y 2, y manifestó porque argumentando que de las escuchas surgía que podría haber otros partícipes aun no identificados y sobre los cuales de estar en libertad los imputados podrían influir y/o obstaculizar el desarrollo de las investigaciones, que los efectivamente los elementos no habidos podrían ser objetos de algunas de las conductas que establece el inc. 1 del 222 CPP

En relación a lo manifestado por ambos defensores sobre la participación que el compete o la conducta concreta que se le imputa a cada uno de los imputados, ese es justamente el motivo de la investigación, tarea que desarrollara el MPF en el plazo legal dado por el Juez ya que no puede dejar de mencionarse que este tipo de asociaciones criminales actúan por lo corriente de manera encubierta, es decir sus miembros no publicitan su constitución y menos aun su plan de acciones delictivos (Zifer, El delito de Asoc Ilicita AdHoc Bs As 2005)

El juez al analizar los argumentos de las partes, motiva su resolución en lo que las ellas solicitan, y con respecto a cada uno de los peligros procesales

sostenidos hizo suya la motivación del MPF como fundamento de su Res toda vez que este es el momento en que se debe cautelar el proceso para asegurar la investigación y la actuación de la ley (art 49 de la C Prov).- En consecuencia habremos de confirmar la Res del Dr. Orlando con respecto a los imputados MATURANE, GALVAN y TORRES, por los fundamentos expuestos en forma precedente.-

Sin embargo habremos de morigerar la medida de coercion respecto de los imputados LOWY, MULLER y JIMÉNEZ, sobre los siguientes fundamentos

En relacion a las imputadas Jessica MULLER y Maria JIMÉNEZ, haremos lugar a lo peticionado por el Dr. Brondes, toda vez que las mismas han manifestado y se encuentra agregado en la Carpeta Judicial, que ambas son madres de menores de 5 años de edad a su cargo, como lo establece el art. 32 inc. F de la ley 24660, en consonancia con el art. 10 del C. Penal y que las mimas no cuentan con antecedentes penales, que por las características personales de ambas imputadas amerita que se evalúe en este caso en particular la posibilidad de otorgar este beneficio y No por la mera enunciación del interes superior del niño como criterio rector único, ni la

simple invocación de ser madre, por lo que entendemos es procedente dictar el arresto domiciliario bajo la responsabilidad de sus familiares respecto de ambas imputadas por el plazo de 30 días, y a los fines de aventar el peligro de entorpecimiento, se aplicara una prohibición de todo tipo de contacto con los restantes imputados por cualquier medio y aun por interposita persona.-

En relacion al imputado Tomas Lowy, que tal como expresara su Defensor Particular, no cuenta con antecedentes penales, sin perjuicio de que se den los peligros procesales estos pueden ser aventados, el peligro de fuga con el arresto domiciliario bajo la responsabilidad de sus padres, y la caucion econocmica ofrecida, que consideramos adecuada, a los fines de cautelar la investigación. Y el peligro de entorpecimiento con idéntica emdida ala fijada para las imputadas Muller y Jiménez.-

Por lo que resolvemos:

- 1) Confirmar parcialmente la Res del Dr. Orlando del día 19 de octubre de 2012, manteniendo la prisión preventiva por el plazo de 60 días en relacion a los imputados JOSE TORRES, MATIAS GALVAN, JUAN CARLOS MATURANE

- 2) Morigerar la Medida de Coercion de las imputadas: JESSICA MULLER y MARIA JIMÉNEZ, bajo la modalidad de arresto domiciliario, la Sra. Muller bajo la responsabilidad de su esposo y la Sra. Jiménez bajo la responsabilidad de sus padres, por el plazo de 30 dias
- 3) Morigerar la Medida de Coercion del imputado Tomas LOWY, en la modalidad de arresto domiciliario bajo la responsabilidad e sus padres, por el plazo de 30 dias
- 4) Disponer la Prohibición de todo tipo de contacto con los restantes imputados por cualquier medio y aun por interposita persona, para los imputados Tomas Lowy, JESSICA MULLER y MARIA JIMÉNEZ, durante el plazo de investigación
- 5) Librese oficio al Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia a fin de que tome razón del embargo trabajo sobre el inmueble, sito en calle Maipú esquina Mitre de esta Ciudad, identificado en nomenclatura catastral EJ.28/Cir.1/Sector 3/Macizo 5/Parcela 7, según la valuación fiscal.-