

INTERPONGO RECURSO DE CASACION E INCONSTITUCIONALIDAD.-

Excmo. Tribunal Oral

XX DPO ante ese TOF en representación de mi asistido ALEXANDER Z. en los autos caratulados: “**ALEXANDER Z S/ INFRACCION ART. 866, LEY 22415**” **causa N° 15970/2017/TO1** constituyendo domicilio electrónico en el CUID de la Defensoria N° 5000000; a VE como mejor proceda me presento y digo;

**OBJETO:** que de conformidad con los arts. 456, 457, 463 y cctes, del CPPN; art. 8.2h CADH y 14.5 PIDCYP vengo por el presente a interponer recurso contra la resolución (sentencia de fecha 22/11/2018), por cuanto en la misma se resolvió:

*1) **Condenar a Alexander Z a la pena de 9 años de prisión como autor penalmente responsable del delito de contrabando agravado por tratarse de material estupefaciente en carácter de organizador en los términos dispuesto por el art.7° de la ley 23737 en función de la rt. 866 2° párrafo de la ley 22415 en concurso real con el de suministro de estupefacientes a título gratuito agravado por haberse cometido en perjuicio de dos personas menores de edad previsto en el art. 5 inc. E y 11 inc. A de la ley 23737, multa de 150 unidades fijas \$450.000, accesorias legales y costas del proceso (art. 5, 21 segundo párrafo, 40,41 del CP, art. 7 de la ley 23737 en función del art. 866 2° párrafo de la ley 22415 y 5 inc. E de la ley 23737, declarándolo reincidente.-***

*2) **Disponer que la multa sea oblada en plazo de un año bajo apercibimiento de convertir la misma en un año de prisión conforme lo establecido por el art. 21 2do. Párrafo del CP.-***

*3) **Disponer el decomiso de los ochocientos (800) dólares estadounidenses y la computadora portátil secuestrados.-***

**CONDICIONES DE ADMISIBILIDAD:** el presente recurso es formalmente admisible puesto que se interpone contra una resolución declarada expresamente apelable “sentencia definitiva” (**art. 457 del CPPN**) se interpone por quien tiene **legitimación art. 459 CPPN** (nótese la voluntad recursiva que dejó expresamente asentada ante este MPD) y además mi asistido tiene derecho convencional a la doble conformidad de que una sentencia condenatoria sea revisada por un tribunal superior antes que pase en autoridad de cosa juzgada (art. 8.2 h CADH y 14.5 del PIDCYP) y que, también cf. Precedente de la CSJN del 23/12/2004 “Cofre” “Schenone” del 03/10/2006 se ha dicho que, “...si en esa oportunidad la persona privada de libertad manifiesta su voluntad de interponer recursos de ley, ese reclamo debe recibir la debida asistencia letrada que permita ejercer la defensa sustancial” ; el presente remedio se interpone **dentro del plazo legal ( art. 463 CPPN).-**

Un punto que no es menor a tener en cuenta, es: “**la admisibilidad de interponer este remedio casatorio, producto o “dentro del marco de un juicio**

**abreviado**". Debo decir al respecto, que la cuestión ha sido zanjada en el precedente (entre otros) **"Araoz Héctor José" de la CSJN** donde la mayoría se pronunció *"... los agravios de la defensa relativos al derecho del imputado a que se revisen también las sentencias dictadas en el marco del control jurisdiccional de los acuerdos del art. 431 bis tampoco podrían ser desechados sobre la base de que la sentencia había respetado los términos de dicho acuerdo. Pues, justamente, el reclamo se refería a que, aun en esos supuestos, la sentencia condenatoria debe estar debidamente motivada y que ello ha de poder ser revisado"* (considerandon6º voto de los Ministros Lorenzetti; Fayt, Petrucci, Maqueda y Ministra Higton de Nolasco), criterio recientemente sustentado también por nuestro Máximo tribunal en causa: **" LMG" N° 2496/2011 resuelta el 08/05/2018** ante un recurso (queja por REF denegado) interpuesto por la defensoría oficial. También puede traerse a colación lo resuelto por la **CNC Crim. Y Correccional, sala II, "Salto, Héctor Eudoro, rta. 27/08/2015** donde se dijo *"si bien la aceptación del acuerdo se regía por la doctrina de los actos propios, con los efectos posteriores que su aplicación tiene para configurar agravio y habilitar la vía recursiva, ello no representaba en sí una renuncia total u obstáculo formal a recurrir el fallo en los casos en los que se alteran los términos del acuerdo o cuando se da una afectación a la Constitución nacional"*.-

Finalmente, cabe tener presente que **la garantía denominada "derecho al recurso" o "doble conforme" (art. 8.2h CADH y 14.5 del PIDCYP) que integra la garantía el debido proceso (art. 33 CN)**. A su vez la Cámara Federal de Casación (al encontrarse entre los agravios cuestiones de naturaleza federal) intervendrá como **tribunal "intermedio" (CSJN "Girolodi" "Di Nunzio" )** con el fin de que se garantice el derecho al recurso y que nuestro más alto Tribunal tenga la posibilidad de expedirse en definitivas en un producto más elaborado.-

**PROCEDENCIA:** el remedio es procedente por cuanto se interpone fundado en los supuestos previstos por el art. 465 del CPPN (se supone una errónea aplicación del derecho de fondo con más, existencia de vicios que determinan la nulidad de todo el proceso de autos y la absolución de mi asistido ALEXANDER Z., por los motivos de hecho y de derecho que seguidamente paso a exponer.-

Concretamente, hallándose en juego la garantía del "Doble conforme judicial", o "derecho al recurso" en los términos de los precedentes CSJN "CASAL" y "Martinez Areco" entre otros (con la amplitud y alcances en cuanto a la materia de revisión); por razones de igualdad (art. 16 CN y 14 del PIDCYP) se justifican la admisibilidad y procedencia de la vía aquí intentada.-

Además de conformidad a lo **establecido 474 del CPPN** y toda vez que los agravios también tienen que ver con la inconstitucionalidad de los institutos: **"juicio abreviado" (431 bis CPPN) "reincidencia" (art. 14 y 50 CP) y la "normativa del art. 872" CA**; el presente reúne las condiciones requeridas para ello. Pretendiendo que la CFCP declare en esa instancia las inconstitucionalidades aquí presentadas por vía de este recurso.-

ANTECEDENTES: Acuerdo de juicio abreviado: **hecho**. “haber organizado el ingreso al territorio nacional, burlando los controles aduaneros respectivos, la cantidad aproximada de 2kg de marihuana que llevaba escondidos entre la ropa que llevaba en su bolso de mano, los que fueron incautados instantes posteriores a su ingreso al país por el paso fronterizo de Posadas (Misiones) –Encarnación (Paraguay). Asimismo, se le imputó el haber suministrado a dos personas menores de edad a título gratuito, sustancias estupefacientes.- **Encuadre típico**: El fiscal encuadró su conducta en el delito de organización de contrabando por tratarse de material estupefaciente, conforme lo prescripto por el art.7 de la ley 23737 en función del art. 866 2do párrafo, del Código aduanero en concurso real con el de suministro de estupefacientes a título gratuito previsto en el art. 5to. Inc. E de la ley 23737 agravado por la circunstancia prevista en el art. 11 inc. A de la misma ley de acuerdo al requerimiento de elevación a juicio efectuado por el fiscal de la instancia anterior. **Imposición de pena**: al momento de imponer la pena, el fiscal solicitó que se condene a Alexander Z.....en su carácter de organizador en concurso real con el suministro de estupefaciente a título gratuito en calidad de autor agravado por haber sido en perjuicio de dos personas menores de edad, requiriendo la pena de 10 años de prisión, accesorias legales y costas del proceso (cfme. Arts. 5 inc. E y 11 inc. A y 7 ° de la ley 23737 en función del art. 866 2° párrafo , ley 22415, según ley 27302).-

Audiencia de visu: el imputado asistido por abogado particular, fue impuesto respecto de la conformidad prestada en lo que hace a la participación en los hechos, la calificación legal de los mismos y la pena acordada, manifestando estar de acuerdo con ello.-

Sentencia: VE tuvo por acreditada la materialidad de siguiente hecho: “que el día 28 de octubre 2018, Alexander Z ingreso al país, proveniente de la república del Paraguay, llevando disimulado entre sus ropas del bolso de mano, 1,900 gramos de marihuana, evadiendo los controles aduaneros correspondientes, habiendo organizado dicha actividad con otra persona con la que procuraría comercializar ese material estupefaciente. Asimismo se tuvo por acreditado que en fecha no determinada con precisión el encartado suministro para su consumo estupefacientes a dos personas menores de edad a título gratuito.

Para llegar a esta conclusión VE se basó en las siguientes pruebas: testimoniales de Soriano (agente encubierto) prestada en la instrucción. La declaración testimonial de Ramírez (preventor) procedió a la detención y requisa de Alexander Z; informe de pericia química. Argumentando también que la convicción la adquirió con el cumulo de charlas aportadas por Soriano de lo que surge la relación de este con Alexander y de éste con el cultivo de marihuana en gran escala, infraestructura con la que contaba y alcance de la actividad ilícita que desplegaba, efectuando así análisis (imagen por imagen) de varias secuencias de la intimidad de Alexander como ser el interior de su casa, su jardín y dos personas trabajando en el jardín.- También el sentenciante tiene en cuenta para formar su convicción las imágenes de videos aportados por Soriano en el marco del intercambio de mensajería con Alexander, de donde surge –a juicio del sentenciante-, dos

menores de edad desnudos tomando de la mesa marihuana (la cual estaba cubierta en un 30% de armado de cigarrillos) y se observa a ALEXANDER prender los cigarrillos, observándose a pocos minutos que estos menores –en estado de embotamiento-, abrazar al imputado. Es por ello que, determina que el hecho merece la calificación de suministro de estupefaciente a título gratuito a dos personas menores de edad con la agravante (art. 5 inc. E y 11 inc. A de la ley 23737.- además analiza pormenorizadamente los prints de pantallas y los back ups de charlas aportadas en un pendrive por Soriano.-

En cuanto a la pena que corresponde imponer determino; advirtió que la pena solicitada por el fiscal en el acuerdo de juicio abreviado superaba los límites impuestos por la normativa ritual, no obstante declara admisible el acuerdo, sobre la base que, no resulta oportuno pronunciarse sobre ello debido a que fue un pacto libre entre las partes debidamente representadas y en función de ello debe prevalecer el interés de las mismas por sobre el interés estatal. No obstante, argumenta que la pena debe ser menor “teniendo en cuenta los ribetes particulares que presenta el caso” remitiéndose para ello al relato del agente encubierto. También ponderó la edad de Alexander y la situación familiar, la gravedad concreta del hecho señalando los art. 40, 41 del CP, considerando como agravante la circunstancia de que involucró en su accionar a menores de edad. Así fijó la pena de 9 años, accesorias y costas. Respecto al pago de la multa, reconoció que ello no fue pactado sin embargo en atención a la razonabilidad debido a que la calificación legal pactada y consentida por las partes impone como sanción conjunta a la de prisión. -

Respecto a la declaración de reincidencia tuvo en cuenta para ello que, un antecedente condenatorio en el año 2011 a la pena de 5 años (operando su vencimiento el 10/08/2013) así lo señaló, como así también señalando con transcripciones el art. 50 del CP.- Resolviendo en la parte pertinente **1) Condenar a Alexander Z a la pena de 9 años de prisión como autor penalmente responsable del delito de contrabando agravado por tratarse de material estupefaciente en carácter de organizador en los términos dispuesto por el art.7º de la ley 23737 en función de la rt. 866 2º párrafo de la ley 22415 en concurso real con el de suministro de estupefacientes a título gratuito agravado por haberse cometido en perjuicio de dos personas menores de edad previsto en el art. 5 inc. E y 11 inc. A de la ley 23737, multa de 150 unidades fijas \$450.000, accesorias legales y costas del proceso (art. 5, 21 segundo párrafo, 40,41 del CP, art. 7 de la ley 23737 en función del art. 866 2º párrafo de la ley 22415 y 5 inc. E de la ley 23737, declarándolo reincidente.-2) Disponer que la multa sea oblada en plazo de un año bajo apercibimiento de convertir la misma en un año de prisión conforme lo establecido por el art. 21 2do. Párrafo del CP.- 3) Disponer el decomiso de los ochocientos (800) dólares estadounidenses y la computadora portátil secuestrados...”.-**

#### **MOTIVOS DE LOS AGRAVIOS:**

**Inconstitucionalidad del juicio abreviado:** debido a que resulta palmario y elocuente que el instituto del juicio abreviado da de bruces con la CN y viola entre otros los derechos constitucionales al “debido proceso”, “la defensa en juicio” “al

debate oral y público” a la “imparcialidad del juzgador” en síntesis al fin de afianzar la justicia que, como norte tiene nuestro preámbulo CN. Mediante la utilización de este instituto se suprimió el debate oral y público y contradictorio y continuo como requisito previsto en el art. 18 de la CN y 118 CN para que el ciudadano sea declarado culpable y se le aplique una pena (cf. Voto del Dr. Magariños en el TOCn° 23, LL del 30/04/98, f.97.055; disidencia igual del Juez Gandolfi, TOPE n° 3, LL 30/04/98, f. 97.076 y doctrina de JA 1999-1- pág. 531 con nota de Oldano “juicio abreviado”. Ello es así porque, impide la potestad jurisdiccional a no poder graduarse la pena, evaluar las pruebas conforme a la sana crítica; y violar los principios de intermediación y de publicidad cuya consecuencia es privar a la sentencia de sus requisitos mínimos. También está en pugna con los arts. 1,5,16,18,31 y 75 inc.12 de la CN y con los tratados internacionales de jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22) como los arts. XXVI de la DADHH; 11.1 DUDH, 8.2g y 8.5 CADH Y 14.1 Y3e) del PIDCYP. La inconstitucionalidad es flagrante en tanto desconoce –según el voto de la dra. Soler del TOC14, pub. en ED t.179,p.832 principio de igualdad ante la ley, consagra la renunciabilidad de las garantías y derechos individuales y atribuciones inherentes a los jueces por el art. 75 inc. 12 de la CN y abroga la publicidad de los juicios como rango esencial de los juicios penales, mientras que viola la forma republicana de gobierno (art. 1, 5, y 33 de la CN). El juez Niño afirma (en postura coincidente con lo previsto) que, el juicio abreviado nada tiene que ver con un juicio, pues lo suprime, pese a que es la etapa republicana por excelencia (ver disidencia en elñ TOC 20 JA 1999.1, pag.624. Por su parte el TOFC. De General Roca declaró su inconstitucionalidad de manera unánime (JA 1998 – IV, p 546).-

La doctrina –destacada en la materia- (Francisco J Dálbora en su Código procesal penal de la Nación Comentado -p. 929, TII, Lexis Nexis) , también se ha pronunciado al respecto sosteniendo que: *“el juicio abreviado agrede los art. 18 28, 33 de la CN. Es que la inviolabilidad de la defensa en juicio se esfuma cuando se reclama la conformidad del imputado 8art. 431 inc, 3), sobre todo porque es obvio que se menoscaba su derecho a contradecir los extremos de la acusación (CS Fallos: 308: 1386 entre otros) al resultar factible que se dicte una condena basada en la actividad de la instrucción”* (el resaltado no está en el original) y se corresponde con lo que ha ocurrido en autos: “condena basada en actuaciones pasadas en la instucción”. Almeida agrega que exige una confesión lisa y llana proscripta por el art. 18 de la CN como precio de la rebaja (regateo de la reacción penal).-

**Finalmente deberá declararse la inconstitucionalidad de este acuerdo de juicio abreviado que, para colmo, y tal como se verá en el punto siguiente, fue el producto de la carencia en un asesoramiento ineficaz, el cual no suplió las deficiencias del inculpado máxime si se tiene en cuenta que en en momento de su indagatoria negó su responsabilidad en el hecho intimado.-**

En el caso de autos las formas sustanciales del debate no se han respetado obedeciendo VE al dictar su sentencia a mandato infraconstitucional, pese a que,

por ejemplo admitió que el monto de la pena superaba el límite (6 años) tasado por la ley ritual para la procedencia del instituto.-

Esta inconstitucionalidad que hoy se pide a la Excma. Cámara, solicito sea declarada sin reenvío en atención al riesgo del enfrentar un nuevo juicio y que éste sea condenatorio, todo lo cual surge del precedente “Sandobal” y “Polak” entre otros de nuestra Corte Federal y el art. 18 de la CN.-

**Nulidad por violación de la defensa técnica eficaz** en atención a las previsiones que surge de los arts. 167 inc. 3 y art. 168 del CPP y de la doctrina emanada de la jurisprudencia de la Corte Suprema quien así lo declaró entre otros el conocido precedente: “**Núñez “ fallos: 327: 5095** donde se puntualizó “ en materia criminal en el que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y el honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho defensa... el ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la provisión de defensor asegurando, de este modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio”. También se corresponde con lo dicho en (Fallos: 5: 459; 192: 152; 237: 158).-

En autos luce claro el avasallamiento de la garantía de la inviolabilidad de la defensa en juicio ( art. 18 y 75 inc. 22 CN y 11:1 de la DUDH; 8.2 “c” de la CADH; y 14.3 “b” del PIDCYP) desde que el abogado particular no supo asesorar a Alexander y lo llevo a la firma de un juicio abreviado teniendo que asumir su responsabilidad en el hecho y ajustar su conducta a un reproche con el cual no compartía (ver su total ajénidad declarada en audiencia indagatoria) máxime soportar la imposición de pena elevada como la pactada, obviando así la posibilidad de llevar adelante un juicio justo como lo prevé la CN en su art. 18.- máxime si se tiene en cuenta que, se dejaron trascurrir numerosas defensas que debieron ser opuestas a su favor “como ser la oposición de la elevación a juicio visualizando la inconsistencia de la acusación”, todo lo cual paso por alto el abogado que me precedió colocando a ALEXANDER casi en un total estado de indefensión (no debe perderse de vista su biografía de vida y su escasos recursos económicos lo que lo lleva a ser considerado sujeto del proceso en calidad de vulnerable (**cfm. 100 reglas de Brasilia**) y así poder acceder a la justicia de manera eficaz, situación que fue solapada por los órganos de la jurisdicción en las dos instancias del proceso penal que atravesó ALEXANDER Z. Al respecto “estado de indefensión” debo decir que, si bien es cierto que los tribunales no pueden ejercer un control técnico de la actividad del defensor, deben garantizar al imputado en todas las instancias del juicio una defensa efectiva ( precedente CS “Shenone”) El incumplimiento de estas obligaciones puede llevar a la responsabilidad internacional al estado Argentino toda vez que, este y todos sus órganos, forman parte de la comunidad jurídica internacional (fallo “Nuñez” Cit. mas arriba) y que, *“la nulidad del proceso debe abarcar todos los actos que muestran indefensión del imputado”* (Nuñez cit.)

Por las razones esgrimidas y normas violentadas a partir de la firma del juicio abreviado corresponde a la CFCP anular todo lo actuado y absolver a mi pupilo.-

**Inicio de las actuaciones en violación a derechos y garantías constitucionales: invalidez del procedimiento inicial y de todo lo actuado en consecuencia. Derecho a la intimidad.-**

Resulta claro y elocuente que el inicio de este proceso que hoy incrimina a ALEXANDER tuvo que ver con la conducta violatoria a la intimidad de mi pupilo ejercida de manera intensiva e intrusiva de quien a la postre fuera designado agente encubierto. Y no solo eso, se terminó de convalidar in totum su actuación irregular desde que casi y posiblemente me arriesgo a afirmar que la condena recibida por mi pupilo se basa **“en su totalidad”** en pruebas colectadas mediante ese accionar del agente Soriano, quien en un acto de irresponsabilidad se metió a fisgonear entre la vida de mi asistido Alexander, recabando datos, extrayendo imágenes de su vida privada, recabando información, adquiriendo por esa vía de intromisión no admitida constitucionalmente en la vida y en el domicilio de Alexander Z.-

El art. 11.1 y 2 de la CADH el art. 17 del PIDCYP y el art. 12 de la DUDH establecen, prescriben y ordenan que “nadie será objeto de injerencias arbitrarias ni abusivas en su vida privada, en su intimidad, en su vivienda, y en su correspondencia y que toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencia o esos ataques.”

En el caso, desde el inicio y ya de manera inconsulta sin el amparo de la jurisdicción empezó Soriano a inmiscuirse en la vida íntima de (chato) via internet averiguando su real identidad y desde allí supo que se trataba del ahora inculpado, extrayendo datos que tienen que ver con la vida privada y exclusivamente íntima de una persona, como ser la elección y modo de vida, sus gustos y preferencia máxime si en el fondo trasunta descubrir elección sexual.- Este modo de vida elegido por ALEXANDER y descubierto de manera curiosa y si se quiere también “intencional” por SORIANO , y luego publicitada por el mismo, tanto que, mediante -ese modo de adquisición de prueba irregular-, los actos datos e imágenes recabadas y que configuran prueba dirimente para fundar una acusación y hoy una sentencia condenatoria formaron parte del legajo criminal Publico” aunque mas no sea para las partes.- para las partes. Concretamente Soriano no debía publicitar los datos de la intimidad que llegaron a él de una manera al inicio casi – negligente-, y luego intencional en el descubrimiento de ilícito que en modo alguno estaba autorizado a perseguir. -

Luego, **a su turno el Juez tampoco**, con esos datos “en palmaria violación a la intimidad” – **hubo de dictar una orden de intervención de comunicación digital (al menos fundada)** desde que, esos aportados por Soriano no configuraban datos objetivos más que, -ventilar vida íntima de persona alguna-, esos datos con los que contaba el Juez de instrucción, eran el fruto de un desmanejo de información por parte de Soriano en franca violación de intimidad de resguardo constitucional y convencional tal como ya se citó mas arriba.-

En el precedente “Ponzetti de Balbín” (Fallos: 306: 1898) la Corte Suprema sostuvo que *“en cuanto al derecho a la privacidad e intimidad su fundamento constitucional se encuentra en el art. 19 de la constitución nacional: en relación directa con la libertad individual protege jurídicamente un ámbito de autonomía y costumbres, las relaciones familiares, la situación económica, las creencias religiosas, la salud mental y física, y en suma, las acciones, hechos o datos que teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad están reservadas al propio individuo y cuyo conocimiento y divulgación por extraños significa un peligro real o potencial a la intimidad. En rigor el derecho a la privacidad comprende no solo la esfera doméstica, el círculo familiar y de amistad sino a otros aspectos de la personalidad espiritual o física de las personas tales como la integridad corporal, la imagen y nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona ni violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas sin su consentimiento o el de sus familiares... y solo por ley podrá justificarse la intromisión siempre que medie un interés superior...”*

Nótese la clara intromisión a la intimidad (art. 19 CN) que sufrió mi asistido. En base a ello pido a la CFCP anule el presente proceso iniciado por voluntad y juicio desmedido del agente encubierto Soriano y todos los actos procesales que de él dependan (desde la denuncia efectuada, la imposición del hecho, la declaración indagatoria y auto de procesamiento, requerimiento de elevación a juicio, el acuerdo de juicio abreviado) en aplicación de la normativa ritual 167 inc. 2 y 3 y 168 párrafo 2º del CPPN con la exclusión prevista en el art. 172 del mismo cuerpo ritual. Y en estricta aplicación de la exclusión probatoria “ denuncia de soriano ante la Unidad de investigación de narcotráfico”, ante la inexistencia de un cause probatorio autónomo. Cfme. CS en los precedentes Charles Hnos, Montenegro, y rayford.-

**Atipicidad delito imposible:** en atención al absoluto control que ejercieron las fuerzas policiales –desde el inicio- en todo momento, lo que determino la imposibilidad de adecuar su conducta a injusto alguno, mas bien y si se quiere, la conducta fue provocada y dirigida (lo que da cuenta de la inidoneidad de la misma) por el agente encubierto.-

La norma penal que prevé el supuesto del delito imposible establece en lo que a esta parte interesa (disminución de pena o eximición de ella) **“si el delito fuera imposible la pena se disminuirá en la mitad y podrá reducirla al mínimo legal o eximirse de ella, según el grado de peligrosidad revelado por el delincuente”.-**

En el caso de marras, y toda vez que, se advierte de las constancias de la causa que mi pupilo no pertenece a una red de tráfico y que en todo caso no pretendió ingresar grandes cantidades de marihuana para favorecerse con la venta en gran escala, **se advierte y peticiona su eximición de pena** en atención a que ello está previsto en la normativa que regula el delito imposible conforme se cita en párrafo supra., ya que ALEXANDER no presentó con su obrar, los rasgos de peligrosidad en el hecho. 8ª pesar de

que la norma dice “peligrosidad de autor” palabras que no podrán interpretarse más que enderezadas a vincular con la peligrosidad del acto.-

**Exceso en la jurisdicción del sentenciante. Violación del principio acusatorio: al imponer la pena de multa (máxime si reconoció que ello no fue pactado)** puede sostenerse que la imposición de la multa en oportunidad de la sentencia, trasgrede el derecho de defensa de mi asistido, toda vez que sorpresivamente ha de tener que afrontar el pago de la misma, lo cual no solo no fue pactado en el acuerdo, sino que tampoco en la audiencia de visu el Juez le hizo saber de la posibilidad de aplicar multa. Esta variación en el quantum punitivo que sufrió mi asistido, lo colocó en total estado de indefensión ya que, de haber sabido de ante mano, quizás proponía una reducción ajustada a su situación económica y social como así también la modalidad del pago, sobre todo, porque si no paga se convertirá en una nueva aflicción: “más días de encierro, un año más”.- Dicho argumento y su crítica **“exceso en la jurisdicción del sentenciante. Violación del principio acusatorio” al declarar la reincidencia** la cual opero para mi asistido –de manera sorpresiva y para colmo de manera arbitraria, ya que impone subrepticamente una consecuencia a la pena no prevista por las partes y que eventualmente verá agravada su situación de encierro toda vez que, de la mano de la imposición de la reincidencia viene la imposibilidad de acceder a los institutos liberatorios previstos por el régimen de ejecución de pena. Y para colmo, en total desconocimiento la imposibilidad de aplicarla como antecedente debido a la caducidad que habría operado (art. 65 CP).-

Encontrándose en estos puntos, (imposición de pena de multa y declaración de reincidencia de la manera y oportunidad en que fueron hechos a conocer a mi pupilo, encuentro comprometidos los siguientes derechos (defensa en juicio) y garantías ( principio contradictorio cuyo término limitan ostensiblemente la función jurisdiccional conferida al tribunal de juicio a la hora de emitir un pronunciamiento final (art. 18 CN art. 8.2 b) y c), d) y f) de la CADH y 14.3, a) y b) del PIDCYP, por lo que deberá la Excm. cámara declarar la nulidad en base a los votos de los doctores: Lorenzetti y Zaffaroni (mutatis mutandi) **Fallo CS “Amodio, Héctor Luis” Rta. El 12/06/2007 A.2098. XLI**

Estos argumentos (“ultra petita” y “contra hominen”) por fuera del acuerdo resultan suficientes para pedir a la CFCP anule también la detención que viene sufriendo ALEXANDER debido al proceso injusto armado en su contra, como así también el pago de la multa las costas y el decomiso ordenado.-

**Atipicidad de la conducta por falta de acreditación de los extremos típicos:**

En ordena las calificaciones legales debo decir que, ellas no se ajustan a la constancias de la causa no es válido atribuirle a ALEXANDER la calificación del **art. 7 de la ley 23737** por la simple razón que la mentada ley tiene su fundamento en la persecución y represión del narcotráfico a grandes escalas, por organizaciones criminales, Alexander dista mucho de pertenecer a una organización, como así también existe orfandad probatoria en cuento a los requisitos típicos exigidos ante ello se impone el beneficio de la

duda (art. 3 del CPPN) . A mayor abundamiento debe colegirse que, jamás en modo alguno ALEXANDER con su capacidad económica, acreditada podría organizar crimen alguno ya que no solo el supuesto crimen quedo en grado de conato sino que además las constancias de la causa predicen otra cosa “el secuestro es de 2.900 kg”, en los hechos de que organización podemos hablar, más que de simplicidad y hasta burda conducta en trasportar (bolso de mano con posibilidad de ser requisado por las fuerzas policiales en oportunidad de control rutinario 230 bis).-

Respecto a la figura achacada del art. 5to inc. E suministro gratuito me parece un exceso en atención a que, la causa a ese respecto presenta orfandad probatoria, imponiéndose el beneficio de la duda (art. 3 CPPN).

Respecto a la agravante endilgada del art. 11 inc. A de la ley permítaseme alegar la falta de fundamentación, aparente en nada tienen que ver con las constancias de la causa, desde que **ALEXANDER solo habría colaborado con encender los cigarrillos** y ello fue advertido por el sentenciante, luego ensaya argumentos incriminatorios que en nada tiene que ver con las constancias de la causa, lo cual torna al decisorio en arbitrario además. Se puede afirmar que en cuento a la autoría en este **punto (estamos ante la presenta de un aporte banal, inocuo que no hace a la esencia a su participación en delito alguno. -**

**Atipicidad de la conducta art. 862do.párrafo CA:** dado la escasa cantidad secuestrada la que de modo alguno permite inferir que se trata de un acto de comercio, aun cuando la cantidad no es escasa, pues no existen otros elementos probatorios de los que pueda inferirse aquella finalidad ultratípica. *“En esta etapa del proceso penal la valoración de los hechos o circunstancias fácticas alcanzadas por el in dubio pro reo incluyen también los elementos subjetivos del tipo penal, cuya averiguación y reconstrucción resulta imprescindible para aplicar la ley penal, por lo que ante la falta de certeza sobre estos ultimo también debió computarse a favor del imputado. (CSJN 27/12/2006. “Vega Giménez, Claudio Esteban fallos 329 6019 y Corte IDH “Fermín Ramirez vs. Guatemala razonamiento 93).- Subsidiariamente pido el **cambio de calificación a la figura del art. 866 1º párrafo y con ello la inmediata libertad.***

En punto a estos agravios pido a la CFCP la absolución por ajenidad al hecho y por imperio del “in dubio pro homine” y por atipicidad de la conducta falta de acreditación de la ultraintension de comercializar

**Invalidez por la sentencia arbitraria en punto de la fundamentación de la pena impuesta** ya que, solo hace referencia a la normativa que tiene que aplicar (art. 40 y 41) adjetivando el proceso su devenir con la frase: “ribetes particulares” señalando en solitario la “edad” “situación familiar” la “relativa gravedad del hecho” lejos de las pautas de dosimetrías estipuladas y vinculándolas con los datos señalados como justificación.-

todas estas deficiencias señaladas mas arribas denotan la absoluta arbitrariedad que denota la sentencia en crisis. La cual trasunta solo en la voluntad del sentenciante en aplicar

### **INCONSTITUCIONALIDADES: (art. 474 CPPN)**

**De la equiparación del delito tentado al consumado: (art. 872 CA)** desde que la respuesta punitiva (equiparando el delito tentado al consumado) refiere irracionalidad, desproporcionalidad, contraria al “principio pro homine” afecta el principio de lesividad, (art. 18 y 19 CN) ( Tribunal oral en lo criminal federal de Formosa en causa Branchessi Lidia Susana y otra). (CSJN “Branchessi” rta. El 23/03/2010 voto del Dr. Zaffaroni) además de un dato incuestionable como lo es la constancia de la causa “ en el acuerdo de juicio abreviado se le hizo saber el hecho de la siguiente manera: la cantidad aproximada de 2kg de marihuana que llevaba escondidos entre la ropa que llevaba en su bolso de mano, **los que fueron incautados instantes posteriores a su ingreso al país** por el paso fronterizo de Posadas (Misiones) –Encarnación (Paraguay). O sea, resulta elocuente la afirmación de que el presunto delito quedo en grado de conato.-

**Inconstitucionalidad de la reincidencia (art. 14 y 50 CP) :** el instituto de la reincidencia constituye una autorización contraria al espíritu de la las normas que conforman el plexo constitucional y convencional, afecta el principio de culpabilidad por el acto desde que se le reprocha a un sujeto a una categoría que excede la valoración del hecho (CorteIDH Fermín Ramírez) . Habilita además en forma expresa el doble juzgamiento pues permite que se repliquen los efectos de la primera acción juzgada en relación a un hecho distinto configurando una lesión a la garantía del ne bis in ídem (art. 75 inc. 22, 8.4 de la CADH y 14.7 PIDCYP. Atenta además con el incuestionable fin de la pena “la reinserción social” (art. 18 y 75 inc. 22 CN).-

Este argumento además fue sostenido por la Corte (Voto del Dr. Zaffaroni en causa “Alvarez Ordoñez” Expte A 577; “Maciel” ( 05/02/2013)

**Excarcelación (art. 317, 319 a contrario sensu, 280 y cctes del CPPN y de la doctrina Díaz Bessone**

**CUESTION FEDERAL:** en atención a la naturaleza de los derechos comprometidos (defensa en juicio, debido proceso, inviolabilidad de las comunicaciones e intimidad) entre otros, en la resolución que se recurre y para el hipotético caso adverso a los intereses de esta parte, dejo plateada la cuestión federal, aunque mas no sea por la doctrina de la arbitrariedad de los fallos, en tanto también aquí se plantea la inconstitucionalidad de normativa sustancial, procede que la Corte Ultimo interprete de la CN trate y revise los argumentos invocados y declare el derecho aplicable.-

**PETITORIO:** por los motivos esgrimidos, a la Excma. Cámara solicito:

se declare la nulidad del juicio abreviado que dio origen a la sentencia de condena y por efecto de ello se absuelva a mi asistido ordenando la inmediata libertad. - (todo ello sin reenvío de acuerdo al precedente Sandoval CSJN).-

Subsidiariamente se declare la nulidad por violación de la defensa técnica eficaz, comprometiendo con ello el debido proceso y la defensa en juicio.

Subsidiariamente se declare la nulidad del procedimiento de origen en tanto su inicio se debió pura y exclusivamente en la adquisición de pruebas obtenidas ilegalmente.-

Subsidiariamente se declare atípica la conducta de acuerdo a los tipos penales enrostrados y criticados. Y por efecto de ello se declara la absolución de mi pupilo.-

Se declare la inconstitucionalidad de la equiparación punitiva del art. 872 del CA y en consecuencia de ajuste la escala penal al delito tentado (art. 44 del CP).-

Se declare la inconstitucionalidad de la reincidencia.-

En todos los casos se decrete la libertad de mi pupilo o se disponga de alguna morigeración con utilización de dispositivos electrónicos. -

Proveer de conformidad será justo.-