Paraná, 04 de noviembre de 2021.

Y VISTO: en Acuerdo de la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná, integrada por el Dr. Mateo José BUSANICHE, Presidente; la Dra. Cintia Graciela GOMEZ, Vicepresidenta; y, la Dra. Beatriz Estela ARANGUREN, Juez de Cámara, el Expte. Nº FPA 5636/2021/2/CA1, caratulado: "**LEGAJO DE APELACIÓN HURTADO, LEONEL EZEQUIEL; AYAVIRI, OSCAR ORLANDO; SERRUDO VERA, MONICA EN AUTOS HURTADO, LEONEL EXEQUIEL; AYAVIRI, OSCAR ORLANDO; SERRUDO VERA, MONICA POR INFRACCIÓN LEY 23.737**", proveniente del Juzgado Federal de Paraná, y;

DEL QUE RESULTA:

El **Dr. Mateo José Busaniche,** dijo:

Que, llegan estos actuados a conocimiento del Tribunal, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, contra la resolución obrante a fs. 1/12, en cuanto dicta la falta de mérito de Leonel Ezequiel Hurtado, Oscar Orlando Ayaviri y Mónica Serrudo Vera, por el hecho que fueran indagados, esto es transporte de estupefacientes agravado por haber intervenido en el hecho tres o más personas de manera organizada, previsto y reprimido por los arts. 5 inc. c) y 11 inc. c) de la ley 23.737, de conformidad con las previsiones del art. 309 del CPPN; y dispone la inmediata libertad de los nombrados, sin perjuicio de la prosecución de la causa, debiendo asistir al juzgado cada vez que sea

requerida su presencia, como asimismo informar en caso de cambiar o ausentarse de su domicilio por un término mayor a 72 horas, caso contrario se ordenará su inmediata detención. El recurso es concedido a fs. 42.

En esta instancia, se celebra la audiencia oral preceptuada por el art. 454 del C.P.P.N., de la que da cuenta el acta de fs. 63/64, compareciendo en dicha oportunidad la Sra. Defensora Pública Oficial, Dra. Noelia Quiroga, en defensa de Mónica Serrudo Vera; el Dr. Claudio Patricio Berón –mediante sistema de videoconferencia- en defensa de Leonel Exequiel Hurtado y Oscar Orlando Ayaviri; y el Sr. Fiscal General, Dr. Ricardo C. M. Álvarez; quedando los autos en estado de resolver.

Y CONSIDERANDO:

I- a) Que, el Sr. Fiscal General en primer lugar, hizo un breve relato de los hechos de la causa, y entendió que el resolutorio apelado adolece de motivación suficiente por lo que no debe ser confirmado por esta Alzada.

Remarcó que la orden judicial de requisa existía, y que fue emitida por el Juzgado de Garantías Nº4 de esta ciudad, solo que, al momento de resolver, dicha orden no lucía físicamente –la cual estaba solicitada, y que fuera agregada posteriormente a la causa-. Agregó que los funcionarios policiales destacaron en el acta que actuaron bajo la directiva del Juez de Garantías.

Hizo una diferenciación entre “validez” y “vigencia”, y que, en todo caso, en lugar del dictado de la falta de mérito, correspondía declarar la nulidad del procedimiento, y el consecuente sobreseimiento de los encartados.

Hizo consideraciones en cuanto a los fundamentos dados por el a-quo al momento de resolver, y puso de resalto que éste habría transferido erróneamente a la fiscalía la responsabilidad por no haber solicitado la prisión preventiva de los imputados, lo que a su entender sería absurdo atento que la libertad es consecuencia del dictado de falta de mérito.

Mencionó el trámite de inhibitoria realizado por el Juzgado de Morón y que aún se desconoce cuáles son los fundamentos por los cuales regiría una competencia por conexión cuya solución se dirima en favor del juzgado requirente. Sostuvo que no se debe realizar ninguna acumulación.

Solicitó que se declare la nulidad de la resolución apelada, y que el magistrado a-quo sea apartado de la causa.

Subsidiariamente peticionó que se revoque el auto puesto en crisis de manera urgente, sin reenvío, y se dicte el procesamiento de los imputados, con independencia de lo que resulte de la cuestión de competencia planteada.

b) Que, a su turno, la Dra. Quiroga consideró que la resolución apelada se encuentra debidamente fundamentada de conformidad al art. 123 del CPPN.

Analizó la resolución recurrida, sostuvo que la orden de requisa no había sido agregada a las presentes, por lo que el decisorio se encuentra ajustado a derecho conforme los elementos con los que contaba el a-quo al momento de resolver.

Sostuvo que tampoco se habría podido actuar bajo el amparo del art. 230 bis del CPPN, atento a que no se dan los presupuestos allí requeridos, y analizó los agravios expuestos por el Sr. Fiscal General.

Destacó que la orden fue agregada con posterioridad al dictado de falta de mérito de su defendida, por lo que compartió los fundamentos dados por el a-quo, y solicitó que se confirme la resolución apelada en todas sus partes.

Además, cuestionó la confección del acta judicial de requisa personal y vehicular –agregada con posterioridad-, lo que a su entender debería ser tenido en cuenta a la hora de resolver.

Remarcó que la situación de su defendida es diferente a la de los otros dos imputados, atento a los datos brindados por aquella, en cuanto al desconocimiento. Asimismo, debe tenerse en cuenta el informe de vida y costumbre, que demostraría su total vulnerabilidad, y el

informe realizado por la asistente social de la Defensoría General de la Nación.

c) Que, por su parte, el Dr. Berón adhirió a los argumentos expuestos por la Dra. Quiroga por lo que solicitó que se confirme la resolución recurrida.

Hizo reparos en cuanto a los agravios expuestos por el Sr. Fiscal General; sostuvo que atento a los elementos probatorios con los que contaba el a-quo al momento de resolver, hubiere correspondido el sobreseimiento de los imputados, y que de ningún modo se podría haber actuado bajo el amparo del art. 230 bis del CPPN.

Alegó que el actuar de la fuerza de prevención fue totalmente discrecional y arbitrario.

Entendió que la resolución luce debidamente motivada, por lo que solicitó que sea confirmada por este Tribunal.

d) Seguidamente, el Sr. Fiscal General y la Dra. Quiroga hicieron uso de su derecho a réplica.

II- Que, las presentes actuaciones se iniciaron en fecha 31/07/21 a raíz de una noticia dada por personas que no quisieron brindar sus datos personales por miedo a represalias de que en calle Colón N° 512, esquina San Luis, en la ciudad de Paraná, se iba a realizar una transacción de estupefacientes por parte de una persona de origen boliviano, llamada Mónica Serrudo Vera, por lo que se

procedió a la implementación de un discreto servicio de vigilancia en el lugar.

Seguidamente, arribó al lugar un remis del cual descendió Serrudo Vera y ascendió a un vehículo marca Peugeot 408, de color blanco, dominio AA970UD, el que se retiró de la zona, permaneciendo la femenina en su interior.

Que, al momento de intentar interceptar el vehículo por parte de la prevención, este emprendió una veloz huida que culminaría en calle Cuba hacia el cardinal Norte, la cual no tiene continuación, observándose por parte del Sargento Hugo Riquelme, que del rodado descendieron dos masculinos perdiéndose de vista, y la femenina que fue interceptada a pocos metros del vehículo; luego se procedió a interceptar a los masculinos quienes fueran identificados como Leonel Exequiel Hurtado y Oscar Orlando Ayaviri.

Que, del procedimiento llevado adelante por la fuerza, se constató el transporte de 2.119 gramos de cocaína, y 5 gramos de marihuana por parte de los nombrados.

La cocaína se encontraba dispuesta en 2 envoltorios, de nylon que estaban ocultos, uno detrás del panel de la puerta delantera derecha, y otro detrás del panel de la puerta delantera izquierda de dicho automotor, en el que también había un envoltorio de nylon con cocaína.

Por su parte, la marihuana se encontraba dispuesta en 4 envoltorios de nylon que también estaban ocultos detrás del panel de la puerta delantera izquierda del vehículo. En la misma circunstancia, se secuestró la suma total de $18.620, varios teléfonos celulares y papeles con varias anotaciones.

En fecha 4/08/21 se llevaron a cabo las declaraciones indagatorias, imputándoseles el hecho descripto precedentemente, y el día 17/08/21 se amplió la indagatoria de Mónica Serrudo Vera, en donde dio su versión de los hechos.

El día 31/08/21 el magistrado a-quo resolvió falta de mérito de Leonel Ezequiel **Hurtado**, Oscar Orlando **Ayaviri** y Mónica **Serrudo Vera**, por el hecho que fueran indagados, esto es transporte de estupefacientes agravado por haber intervenido en el hecho tres o más personas de manera organizada, previsto y reprimido por el art. 5 inc. c) y 11 inc. c) de la ley 23.737, de conformidad con las previsiones del art. 309 del CPPN. Dispuso la inmediata libertad de los nombrados, sin perjuicio de la prosecución de la causa, debiendo asistir al Juzgado cada vez que le sea requerida su presencia, como asimismo informar en caso de cambiar o ausentarse de su domicilio por un término mayor a 72 horas, caso contrario se ordenará su inmediata detención. Contra esa resolución se Alzó el Ministerio

Público Fiscal dando lugar a la intervención de esta instancia.

Cabe agregar que en fecha 19/10/2021 el Magistrado inferior hizo lugar a la inhibitoria planteada por el Juzgado Federal N° 2 de Morón y declaró la incompetencia del Juzgado Federal N° 1 de Paraná para entender en las presentes actuaciones, decisión que fue objeto de recurso de apelación del MPF y de reposición y apelación en subsidio por la defensa oficial.

III- Que, adentrado al tratamiento del recurso interpuesto, de la lectura de la resolución en crisis se advierten falencias en cuanto a su motivación, observándose que solo ha dado una *fundamentación aparente* para decidir como lo hizo.

Se puntualiza que teniendo los elementos de juicio para ponderar la intervención o no de los imputados en los hechos que se les atribuyó, el juez a-quo consideró que *"las pruebas colectadas por el Ministerio Público Fiscal, resultan insuficientes para tener por acreditada aun con el grado de probabilidad requerido la validez de la medida de injerencia estatal con invasión coactiva sobre la esfera de la intimidad de los imputados Hurtado, Ayaviri y Serrudo Vera y, consecuentemente, la materialidad de la maniobra adscripta, pues la requisa del rodado marca Peugeot, modelo 408, domino colocado AA970UD y de los encartados –en apariencia habría sido ordenada*

por el Juzgado de Garantías N° 4 de Paraná, conforme surge del acta de fs. 5/11, sin embargo durante el transcurso de la instrucción (desde el 02/08/21 a la actualidad 31/08/2021) no se ha incorporado la orden de requisa mencionada, ya sea mediante su resolutorio y/o su comunicación mediante el oficio respectivo.

Al respecto, corresponde señalar que si bien las circunstancias mencionadas en el parte comunicativo de fs. 4/vta., podrían encuadrar en los parámetros del art. 230 bis del CPPN, lo cierto es que la fuerza policial actuó al amparo de una orden judicial expresa librada por un magistrado provincial, la cual no puede ser sustituida ex post, ni ha sido agregada a la causa, lo que importa una inexistencia jurídica subsanable, en la medida que tal orden exista como presupuesto procesal condicionante del ius puniendi."

Asimismo, agregó que *"Ello, valorado junto al estado de detención en que se encuentran los imputados Hurtado, Ayaviri y Serrudo Vera, desde el 31 de julio de 2021 y sin que se hayan colectado otros elementos de prueba en sede judicial que permitan reconstruir la existencia de tal orden judicial, no puede convalidarse por el momento la actuación del personal policial, pues los testigos reseñados, además de no dar cuenta de la misma, declararon solo en sede policial sin ningún tipo de garantías para los imputados ni contralor por parte de sus*

defensas técnicas y la imputada Serrudo Vera ha manifestado otra hipótesis sobre la génesis de la notitia criminis que tampoco ha sido considerada por el instructor y que podría tratarse de un seguimiento controlado en los términos del art. 31 bis de la ley 23.737, pero nada de ello consta en el expediente, pues no se incorporó la orden de requisa. Asimismo, el acta de requisa no está acompañada del oficio respectivo y ello tampoco surge del Legajo de OGA remitido a fs. 44/52vta. o de las constancias remitidas por el Fiscal Coordinador N° 1 de Paraná a fs. 149/151."

De tal modo concluyó *"que no existen "elementos de convicción suficientes para el dictado del auto de procesamiento", pues no se ha demostrado la existencia de la orden de requisa vehicular y personal utilizada expresamente para desguarnecer el derecho a la intimidad de los imputados y, dados los elementos que aún pesan sobre los encartados, como a las eventuales medidas de producción, no puede desvinculárselos definitivamente del proceso, luciendo razonable el dictado de la falta de mérito para procesar o sobreseer art. 309 del C.P.P.N. a Leonel Ezequiel Hurtado, Oscar Orlando Ayaviri y Mónica Serrudo Vera."*

En efecto, se observa que el auto recurrido no satisface los recaudos exigidos por la norma del art. 123 del CPPN, toda vez que resuelve la falta de mérito de

Leonel Exequiel Hurtado, Oscar Orlando Ayaviri y Mónica Serrudo Vera, por el hecho que fueran indagados, con argumentos relativos a la existencia o no de la orden de requisa -cuestión que hace a la validez o invalidez del procedimiento que diera lugar a las actuaciones-, pero que no permiten sustentar una decisión de ausencia de mérito.

Es que la falta de mérito refiere a la ausencia de convicción suficiente que permita el dictado de auto de procesamiento –con el grado de provisoriedad que exige- acerca de la existencia de un hecho delictuoso y la responsabilidad del imputado como participe de este, o bien, la certeza –negativa y definitiva- al respecto, que habilite el sobreseimiento.

Lo señalado afecta la validez y lógica del juicio plasmado en el resolutorio apelado, por lo que no cuenta con fundamentos mínimos, necesarios y suficientes y, por lo tanto, impiden su calificación como acto jurisdiccional válido.

Así se ha sostenido que “todo juicio, para ser realmente verdadero, necesita los razonamientos lógicamente correctos que justifiquen lo que se afirma o niega con pretensión de verdad a la luz de las reglas de la sana crítica. De esta manera, del examen de los fundamentos brindados se desprende que la sentencia se contrapone en sus afirmaciones y presenta defectos que comprometen su estructura y que, en términos de la Corte Suprema de

Justicia de la Nación, lo descalifican como acto jurisdiccional válido (Fallos: 303:2080, 310:1903; 319:301; 321:3423 y 1404; 322:1325, entre otros).” (CFCP, Sala II, Causa Nº FLP 91003042/2010/TO1/21/CFC5 “GUERRERO, Pedro César s/ recurso de casación”, Registro nro.: 2192/19, del 05/11/2019).

En base a ello, se concluye que el Magistrado, no ha realizado una adecuada fundamentación de lo resuelto, debiendo destacarse que las razones de economía y celeridad procesal no justifican de ninguna manera la falta de ajustada valoración de las constancias obrantes en la causa.

Así, se ha indicado que, la adecuada fundamentación conforma uno de los recaudos indispensables de toda resolución judicial, habiendo sostenido esta Alzada que “*constituye un requisito indiscutible de la validez de las resoluciones judiciales, que sean fundadas y constituyan una aplicación razonada del derecho vigente, habida cuenta de las circunstancias probadas de la causa, todo ello bajo sanción de nulidad. Ni la potestad discrecional, ni el libre arbitrio, ni la equidad, dispensan a los jueces de la exigencia constitucional de fundamentar suficientemente sus resoluciones cuando ellas, por el contenido de su pretensión, aún incidental, lo exijan...”* (cfr. L. S. Civ. 2.007-II-2.215).

En consecuencia, y tratándose de nulidades absolutas -las que pueden ser invocadas y resueltas en cualquier estado del proceso, aún de oficio (art. 168 del C.P.P.N.)-, corresponderá declarar la nulidad de la resolución de fs. 1/12 del presente incidente en cuanto dicta la falta de mérito de Leonel Exequiel Hurtado, Oscar Orlando Ayaviri y Mónica Serrudo Vera, por los argumentos *supra* expuestos, disponiéndose, asimismo, el apartamiento de la causa al Señor Juez Federal N°1 de esta ciudad, Dr. Leandro Damián Ríos, ya que la mentada falencia autoriza a esta Cámara a utilizar la facultad del art. 173 del C.P.P.N. a manera de sanción tal como lo estipula concretamente la norma.

En consonancia con lo aquí resuelto, corresponde devolver las actuaciones a la instancia de origen para que con la intervención del Subrogante Legal –Juez a cargo del Juzgado Federal Nro. 2 de esta ciudad- y en el plazo de 72 hs., dicte un nuevo pronunciamiento, respecto de la situación procesal de Leonel Exequiel Hurtado, Oscar Orlando Ayaviri y Mónica Serrudo Vera, de conformidad con las pautas señaladas.

Las **Dras. Cintia Graciela Gomez** y **Beatriz Estela Aranguren** dijeron: Que, adhieren al voto precedente.

En mérito al resultado del Acuerdo que antecede,

SE RESUELVE:

Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Sr. Fiscal Federal y, en consecuencia, declarar la nulidad de la resolución obrante a fs. 1/12, por carecer de fundamentación suficiente, disponer el apartamiento de la causa al Sr. Juez Federal N°1 de esta ciudad, Dr. Leandro Damián Ríos, y devolver las actuaciones a la instancia de origen para que con la intervención del Subrogante Legal -Magistrado a cargo del Juzgado Federal N° 2 de esta ciudad- y en el plazo de 72 hs., dicte un nuevo pronunciamiento, respecto la situación procesal de Leonel Exequiel Hurtado, Oscar Orlando Ayaviri y Mónica Serrudo Vera, de conformidad a los considerandos precedentes (art. 123, 173 y ccdtes. del CPPN).

Regístrese, notifíquese, difúndase a través de la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, adelántese mediante DEO y bajen.

CINTIA GRACIELA GOMEZ MATEO JOSE BUSANICHE BEATRIZ ESTELA ARANGUREN

ANTE MÍ

ANDRES PUSKOVIC OLANO
SECRETARIO

Fecha de firma: 04/11/2021
Firmado por: MATEO JOSE BUSANICHE, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: CINTIA GRACIELA GOMEZ, JUEZA DE CAMARA
Firmado por: BEATRIZ ESTELA ARANGUREN, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OLANO ANDRES PUSKOVIC, SECRETARIO DE CAMARA

#35816116#308029374#20211104103549062