

**INTERPONE RECURSO DE CASACION E INCONSTITUCIONALIDAD.
FORMULA RESERVA DEL CASO FEDERAL**

EXCMO. TRIBUNAL:

XXXX en mi carácter de Defensor Público Oficial a cargo de la Defensoría Pública Oficial ante los Tribunales Orales Federales de xxxx, con domicilio constituido en xxx y domicilio electrónico en CUID xxx, en el marco de la causa Nro 15970/2017/TO1 caratulada “Alexander Z s/infracción al art. 866, Ley 22415”, por la representación que ejerzo de Alexander Z me presento ante VV.EE y digo:

OBJETO:

Que en los términos de los artículos 457, 457, 463 y 474 del C.P.P.N. vengo por el presente a interponer recurso de casación contra la sentencia dictada por el Tribunal Oral Criminal Federal el día 22 de noviembre de 2018 en cuanto dispusiera condenar a Alexander Z a la pena de nueve años de prisión como autor penalmente responsable del delito de contrabando por tratarse de material estupefaciente en carácter de organizador – Art. 7 de la ley 23737 en función del art. 866 2do párrafo de la ley 22415-, en concurso real con el delito de suministro de estupefacientes a título gratuito agravado por haber sido cometido en perjuicio de dos personas menores de edad –art. 5 inc. E y 11 inc A de la ley 23737-; imponer la multa de ciento cincuenta unidades fijas -450000 pesos- que deberá ser pagada en un año bajo apercibimiento de convertir la misma en un año de prisión, accesorias legales y costas; con mas la declaración de reincidencia. Asimismo en cuanto dispuso el decomiso de ochocientos dólares y de una computadora.

FINALIDAD:

El presente recurso tiene por finalidad demostrar que la sentencia ahora criticada resulta desacertada y arbitraria pues para dictar la resolución impugnada se han inobservado normativas procesales, penales, constitucionales y supraconstitucionales que seguidamente se identificarán encontrándose en juego garantías constitucionales, fundamentalmente el derecho de defensa en juicio y el debido proceso legal.

Por tal motivo el presente recurso será encausado en las previsiones del art. 456 inc. 1 y 2 sin perjuicio de que si se llegara a entender que los agravios encuadran en otro motivo diferente podrán ser reencausados pues *“el error en la denominación del motivo del agravio no es causal de inadmisibilidad, siempre que se encuentre clara y suficientemente expuesto...”*(D Alhora “Código Procesal Penal de la Nación, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2005, Tomo II, p. 1072).

Entonces, *“si se citó erróneamente un o de los incisos del art. 456, cuando correspondía el otro no empece, sin incurrir en ritualismo manifiesto, a la concesión del recurso”* (El error en la invocación de un motivo de casación penal y la verdad jurídica objetiva, publicado en L.L. el 26/12/1997)

ADMISIBILIDAD:

El presente recurso resulta formalmente admisible pues se interpone en los términos de los arts. 432, 438 y 463 del C.P.P.N.

En efecto resulta ésta la vía legítima expresamente establecida para recurrir sentencias definitivas teniendo mi asistido un interés legítimo en que su caso sea revisado en tanto a partir del auto que aquí se impugna ha sido condenado a una pena de prisión y a otras consecuencias penales que seguidamente se analizarán.

Asimismo se cumple con las disposiciones de los artículos 438 del C.P.P.N. pues el presente recurso se presenta ante el Tribunal que dictó la sentencia, indicando los motivos y agravios, en escrito con firma de letrado y en el plazo legal.

Se hace saber que el presente se interpone respetando la voluntad recursiva expresada por mi asistido de manera *“in pauperis”* en ocasión que esta parte asumiera la defensa y se entrevistara con el nombrado, razón por la cual, mas allá de encontrarnos dentro del plazo legal, se cumple con la voluntad del imputado tal como lo reconociera la CSJN en diversos precedentes, entre ellos *“Dubra”*, *“Ruiz”*, *“Moreyra”* entre muchos otros.

El presente recurso se dirige contra una sentencia de condena y por tanto contra un pronunciamiento definitivo que ha puesto fin a la controversia y a la causa seguida en contra de mi defendido.

Así, se trata de un recurso amplio según la doctrina de la CSJN sentada en el fallo *“Casal”* pues deberá asegurarse el derecho al *“Doble conforme”* contenido en el art. 8.2 h) de la C.A.D.H.

Se sostuvo en el fallo mencionado que *“La interpretación del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación conforme la teoría del máximo rendimiento, la cual exige al tribunal competente en materia de casación agotar su capacidad revisora, archivando la impracticable distinción entre cuestiones de hecho y de derecho, implica un entendimiento de la ley procesal penal vigente, acorde con las exigencias de la Constitución nacional y la jurisprudencia internacional”* y que *“A partir de una interpretación integradora del art. 8.2 h) de la C.A.D.H. y del art. 456 del Cód. Procesal Penal de la Nación, debe concluirse que en nuestro derecho resulta aplicable la teoría del agotamiento de la capacidad de revisión o de la capacidad de rendimiento, lo cual produce como consecuencia el abandono de la limitación del recurso de casación a las llamadas cuestiones de derecho.”* (Fallos 328:3399).

Por lo demás, la garantía al doble conforme también ha sido reconocida por innumerables precedentes convencionales, entre ellos, en el caso *“Norin Catriman”* y en el caso *“Mohamed vs. Argentina”* (Sentencia del 23/11/2012) en donde además se estableció que el recurso que asegure el doble conforme debe preverse como un recurso ordinario, accesible y eficaz.

No escapa a esta defensa que la sentencia recurrida ha sido el producto de un acuerdo de juicio abreviado en los términos del art. 431 del C.P.P.N. pero ello, sin ninguna duda, no puede resultar un obstáculo para admitir la procedencia de la revisión de la condena de mi defendido.

El instituto del juicio abreviado no supone un acuerdo que debe ser homologado por el juez sino el acuerdo entre las partes sobre el hecho, sus circunstancias, calificación y pena a partir del cual el Juez deberá dictar una sentencia fundada en los hechos y el derecho en cumplimiento con los demás requisitos de validez. Por ello, la sentencia dictada a partir

de un acuerdo de juicio abreviado no limita el derecho al recurso cuando el mismo se erige –como se verá en este caso- contra los fundamentos de la sentencia, contra el derecho aplicado, contra la determinación de la pena o contra el monto de la misma.

Así lo ha sostenido la CSJN en el precedente “Araoz” al sostener que *“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 podían ser desechados sobre la base de que la sentencia había respetado los términos de dicho acuerdo. Pues justamente, el reclamo se refería a que aún en esos supuestos, la sentencia condenatoria debe estar debidamente motivada y que ello ha de poder ser revisado.”* (Fallos A.941.XLV).

En un sentido similar se ha expresado la CSJN en un fallo mas reciente -28/05/2018- en cuya ocasión al momento de resolver se remitió a los fundamentos expresados en el precedente “Araoz”, me refiero al caso “P.L.M. y otros s/robo en poblado y en banda” (Fallos CCC 11069/2016/TO1/5/1/1/RH1).

Por lo demás, la Cámara Nacional de Casación Penal también se ha expresado sobre la admisibilidad de recursos en estos casos sosteniendo que *“La conformidad del art. 431 bis, inc. 2, C.P.P.N., incluye la conformidad para que la sentencia se funde en las pruebas de la instrucción según el art. 431 bis, inc. 5, C.P.P.N., lo que significa que el imputado renuncia a ofrecer y producir prueba en un juicio oral y público: no renuncia sin embargo a obtener una sentencia fundada en los elementos de prueba disponibles, y en la ley, porque el prodecimiento abreviado no es una pura homologación de un acuerdo de partes, y no libera al juez o tribunal que acepta el acuerdo de la obligación de fundar todos los aspectos de su sentencia tanto en sus determinaciones fácticas como jurídicas, tal como se drevia de la remisión que el art. 431 bis, inc. 5, hace al art. 399 del C.P.P.N.”* (causa 31625/2013 “San Martín, Daniel Osvaldo s/Hurto”, Sala I de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, sentencia del día 27/10/2015, registro 592/2015, voto del Dr. García.)

Por último, el recurso también resulta admisible por resultar la Excma. Cámara de Casación Federal el Tribunal superior de la causa conforme la doctrina del Tribunal intermedio establecida por la CSJN para revisar agravios federales.

En efecto *“el tribunal superior de la causa será aquél órgano judicial con facultades para pronunciarse en último lugar sobre la cuestión federal a dirimir (Fallos 307:560); en casos como el que se nos plantea, esta identidad existe ya que la Cámara Nacional de Casación Penal, está “facultada para conocer previamente en todas las cuestiones de naturaleza federal que intenten someterse a su revisión final, con prescindencia de obs6táculos formales (conf. Fallos 320:2118...)”*

Ello es así en tanto que esta Corte resulta ser el intérprete final y último de la Constitucional Nacional, hecho por el cual el Tribunal superior de la causa a los efectos de los recursos extraordinarios regulados por las leyes 48 y 4055, será el anteúltimo órgano jurisdiccional en expedirse sobre la cuestión federal debatida, en consecuencia, en el ámbito d lea justicia penal nacional, la Cámara Nacional de Casación Penal se erige como tribunal superior de la causa, a los efectos del recurso extraordinario.”

FUNDAMENTOS:

1. Afectación del Derecho de Defensa por Defensa Técnica Ineficaz. Arts. 18 y 75 inc. 22 CN, 8 CADH, 14 PIDCP, 11 DUDH, XXV DADDH

Como primera medida se advierte que la sentencia ha sido dictada en clara violación con la garantía de la defensa en juicio, por defensa técnica ineficaz.

Se advierte que mi defendido ha venido siendo asistido durante el proceso por el defensor particular, Dr. Ramón Roto, cuya actuación ha puesto en evidencia que el Señor Alexander Z se ha encontrado en claro desamparo durante la tramitación de una investigación que culminó con el dictado de una condena a nueve años de prisión.

Las falencias son muchísimas y seguidamente habrán de demostrarse en este recurso cuya misión será, entre otras cosas, demostrar que la sentencia de condena se encuentra fundada en un procedimiento ilegal.

Sin embargo, puede adelantarse que el Dr. Roto omitió cualquier tipo de acción que se dirigiera a defender a mi asistido y a cuestionar una imputación que, a la vista está, resulta por demás arbitraria y está fundada en prueba obtenida ilegalmente.

A ello se suma que junto al imputado suscribieron un acuerdo de juicio abreviado ilegal, pues se apartó de los límites establecidos por la norma –art. 431 del C.P.P.N. A ello se suma que se consintió la responsabilidad en un hecho arbitrariamente demostrado y calificado como también se admitió la aplicación de una pena de prisión por demás alta, privando con todo ello al imputado a discutir los hechos en un juicio oral, público y contradictorio.

Queda claro con esto que el Señor Alexander Z se ha encontrado en estado de indefensión durante el proceso, incluso al momento de circunscribiré un acuerdo de juicio abreviado que además de apartarse de la normativa procesal que lo regula, ha resultado muy perjudicial para sus intereses.

Tal como sostuvo la CSJN en el precedente “Nuñez” *“en materia criminal, en la que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y el honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el derecho de defensa (...) de modo tal que quien sufre el proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la profesión de un defensor asegurando, de ese modo, la realidad de la defensa en juicio....”* (Fallos 327:5095)

Por estos motivos, es que voy a solicitar la nulidad del procedimiento iniciado en contra de mi defendido por haberse encontrado en total estado de indefensión y haberse violado el derecho de defensa en juicio, con la consecuente anulación del acuerdo de juicio abreviado y de la sentencia de condena dictada, solicitando que sin reenvío, se dicte su absolución.

Todo ello en respeto de los principios de defensa en juicio, debido proceso legal, preclusión y progresividad y el principio del ne bis in idem.

Tal como ha sostenido la CSJN en el precedente “Polak” *“El Estado no tiene derecho a un nuevo juicio cuando es él quien origina esos errores, por que la situación se equipara al supuesto en que ha fallado al presentar el caso (oregon v. Kennedy)”* Fallos 321:2826.

2. Ausencia de Requerimiento de Instrucción Fiscal. Inobservancia arts. 167 inc. 2 y 180 C.P.P.N., 18 y 120 CN. 8 CADH, 14 PIDCP y 11 DUDDHH.

Conforme surge de autos, el Señor Soriano –policía- entabló contacto “casual” con mi asistido en ocasión de encontrarse navegando en las redes sociales y a partir de allí Soriano pudo detectar algunas conductas que, a su entender, podrían resultar delictivas.

Luego de algunos contactos con el Señor Z –los contactos comenzaron en el 20/03/2018- decidió efectuar la denuncia penal el día 19 de abril de 2018 a partir de lo cual se le dio inicio a una investigación policial a cargo de la Unidad de Investigación de Narcotráfico para posteriormente darle intervención al Juez quien ratificó lo actuado el 15/05/2018 disponiendo otras medidas.

Sin embargo, el Juez, al tomar conocimiento de las actuaciones debería haber dado inmediata vista al Ministerio Público Fiscal en los términos del art. 180 de. C.P.P.N. cosa que no hizo.

No debe perderse de vista que el objeto del proceso penal es determinar si existió un hecho y la responsabilidad de la persona en el mismo. Para ello corresponde al MPF la promoción y el ejercicio de la acción penal en el proceso cuya imputación se materializa a través del requerimiento de instrucción previsto en el art. 180 del C.P.P.N. para que se expida sobre el requerimiento, la incompetencia o el desistimiento de los hechos.

La intervención del Fiscal –en caso de requerir la instrucción- tiene dos finalidades.

Por un lado establecer el hecho, identificar al imputado y fijar las medidas de investigación.

Por otro lado, sirve de límite a la judicatura, que deberá limitar su accionar a los hechos circunscriptos por el representante de la acción penal, de lo contrario el juez se extralimitará de su accionar.

Como ha sostenido la Dra. Ledesma en el precedente “Estevez” *“Resulta obvio entonces que el sistema demanda que los fiscales intervengan en esta etapa en su condición de sujetos esenciales del proceso, circunscribiendo su actuación no sólo en lo relativo a las tres hipótesis mencionadas, sino fundamentalmente delimitando la materia de examen a los hechos descriptos en la denuncia que se somete a su consideración.”* (causa “Estevez”, Sala III, CFCP, 31/05/2005, registro 941/2005).

Siendo así, en el presente caso, toda vez que no se ha dado intervención al Fiscal para que circunscriba los hechos y establezca las medidas de investigación, las medidas ordenadas por el Juez de la causa han sido dictadas en exceso de su jurisdicción en clara violación del principio *“ne procedat iudex ex officio”*, violándose en consecuencia también el principio de imparcialidad del juzgador, el debido proceso legal y el derecho de defensa en juicio.

Tal como sostuvo la CSJN en el precedente “Quiroga” en estos casos se *“viola el principio de ne procedat iudex ex officio, y consecuentemente, pone en riesgo las garantías de la imparcialidad, defensa en juicio y debido proceso legal. En efecto permitir que el órgano encargado de dirimir el pleito se involucre con la función requirente, que exclusivamente se encuentra en cabeza del Ministerio Público Fiscal, deriva*

necesariamente en la pérdida de toda posibilidad de garantizar al imputado un proceso juzgado por un órgano imparcial que se encuentre totalmente ajeno a la imputación.”

Por su parte la Cámara Federal de Casación Penal ha explicado que de lo que se trata es de “*resguardar la prohibición de actuación oficiosa del órgano jurisdiccional en la disposición de cualquier medida que pueda afectar los derechos individuales –privacidad, intimidad- (art. 18, 19 y 75 inc. 22 CN), sin impulso fiscal. Pero además, la exigencia del estímulo acusador constituye una garantía para la defensa.*” (“Caballero, Trinidad” Sala II, causa FCT 12000321/2011/TO1/CFC1, sentencia dictada el día 02/09/2016).

Por los motivos expuestos, voy a solicitar la nulidad del procedimiento iniciado en contra de mi defendido por haberse llevado adelante en contraposición con los principios de la defensa en juicio, debido proceso legal, imparcialidad y prohibición de actuar de oficio, con la consecuente anulación del acuerdo de juicio abreviado y de la sentencia de condena dictada, solicitando que sin reenvío, se dicte su absolución.

Todo ello en respeto de los principios de defensa en juicio, debido proceso legal, preclusión, progresividad y el principio del ne bis in idem, pues tal como ha sostenido la CSJN en el precedente “Polak” “*El Estado no tiene derecho a un nuevo juicio cuando es él quien origina esos errores, porque la situación se equipara al supuesto en que ha fallado al presentar el caso (oregon v. Kennedy)*” Fallos 321:2826.

3. De la falta de asistencia consular

Pero además, no surge del caso que el Juez, una vez que tomo cuenta de las actuaciones, haya procedido a asegurar la asistencia consular de mi defendido teniendo en cuenta que el nombrado no es Argentino sino Uruguayo y que vivía en el Paraguay al momento de los hechos.

Es que tal como lo ha reconocido la CIDH en el caso Velez Loor, la obligación de brindar asistencia consular forma parte de las garantías del debido proceso legal en los casos en que se encuentren imputadas personas migrantes, pues las funciones de asistente consular no se limitan a cuestiones asistenciales sino que, en su caso, pueden asumir asistencias legales o técnicas.

Esta circunstancia supone que los actuados deben ser declarados nulos desde su inicio por haberse conculcado la garantía de defensa en juicio y del debido proceso legal. Solicito además, la absolución de Z, por aplicación de las garantías mencionadas y de los principios de ne bis in idem y de preclusión y de progresividad.

4. Arbitrariedad del fallo por basarse en prueba obtenida ilegalmente. Inobservancia de las las previsiones de los arts. 18 y 75 inc. 22, 11.2 CADH, 17.1 PIDCP, 12 DUDH, 10 DADDH.

Inobservancia de las previsiones de la ley 27319 y de los arts. 19 y 75.22 CN, 8, 5.2 y 11 CADH, 7, 14 y 17.1 PIDCP,

De la lectura del fallo esta defensa advierte que el mismo se ha fundado sobre la base de prueba obtenida ilegalmente, veamos;

A partir de un encuentro al azar en la red social el policía Soriano entabló contacto con el Señor Z ocasión en la cual éste le habría enviado por error una fotografía de

contenido pornográfico. A partir de esto el policía Soriano –siempre por su cuenta y fuera del marco de cualquier investigación penal- comenzó a entablar contacto con el Señor Z.

En una conversación que mantuvieron el 28 de marzo de 2018, según manifiesta el policía Soriano, la misma giró en torno al sexo con menores de edad y al cultivo de marihuana.

A partir de esa charla el policía Soriano logró que Z le envíe vía internet material pornográfico y fotografías suyas junto a sustancia que se trataría de marihuana.

Luego de ello el policía Soriano, por primera vez, exterioriza estas comunicaciones y contactos a través de una denuncia penal en sede policial interviniendo la Unidad de Investigación de Narcotráfico en donde trabajaba el nombrado. Seguidamente fue autorizado a desempeñarse como agente encubierto.

Recién luego de todo esto, se le dio aviso al juez de la causa quien con fecha 15 / 05/2018 ratificó la designación de Soriano como agente encubierto, por un lado, y autorizó la intervención de las comunicaciones digitales que se mantuvieran, por el otro, en los términos del art. 236 del C.P.P.N.

5. De la intervención de las comunicaciones digitales

Pues bien, se advierte que el Juez ordenó la intervención de las comunicaciones digitales de manera infundada pues no existía hasta ese momento ninguna actuación ni investigación válidamente desarrollada mas allá que el mero contacto privado del policía Soria con Z desde una cuenta personal del cual no había dado nunca cuenta la justicia ni a la fuerza policial no existiendo un supuesto de urgencia que avalara su actuación sin previa orden del juez.

Esos escasos contactos vía internet, por sus características (privados, discrecionales y sin control del Juez) de ninguna manera constituyeron una causa razonable que permitiera objetivamente fundamentar una medida tan intrusiva de la intimidad como la que se dictó.

La comunicaciones entre las personas, sea de manera epistolar, telefónica o digital guarda una expectativa de privacidad que es protegida por la garantía de la “inviolabilidad de la Correspondencia”

Tal como se sostuvo en el caso “Quaranta” *“Que esta Corte, al referirse al art. 18 dela CN, ha expresado que en él se consagra “el derecho individual a la privacidad del domicilio de todo habitante –correlativo al principio general del art. 19- en cuyo resguardo se determina la garantía de su inviolabilidad oponible a cualquier extraño, sea particular o funcionario público” (ver Fiorentino Fallos 306:1752). Si bien allí no se hizo mención a las comunicaciones telefónicas ni a las protección de su secreto, una interpretación dinámica de su texto mas lo previsto en su artículo 33 y en los artículos 11 inc. 2 de la CADH y 17.1 PIDCP, en cuanto contemplan, en redacción casi idéntica, que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, en la des u familia, en su domicilio o en su correspondencia, permiten hacer extensivas aquellas consideraciones a casos como el presente.”*

Justamente en ese fallo, dado la gravedad de la medida en cuestión y las garantías involucradas se indagó acerca de los motivos para fundar una orden judicial de estas características y se sostuvo que *“lo único que se contaba a ese momento consistía,*

simplemente, en datos aislados y afirmaciones infundadas aportadas por un llamado telefónico anónimo....los que resultan manifiestamente insuficientes para brindarle al juez una base sustancial, objetiva, que le permita determinar la existencia de sospecha razonable...Que, asimismo, ninguna investigación se encontraba en marcha en ocasión de disponerse la intervención ordenada a fs. 3, sino que esa medida de coerción puso en marcha una investigación judicial vulnerando derechos amparados constitucionalmente sin justificación conocida....”

Teniendo en cuenta estas consideraciones, el Juez previamente debería haber ordenado alguna medida menos intrusiva de la intimidad a los fines de constatarlos extremos invocados para luego, en su caso, si fuera sumamente indispensable disponer la intervención de las comunicaciones. Nada de esto sucedió en el caso y la medida fue ordenada sin más ante la mera petición policial y sin ninguna investigación en curso que avalara la medida y que permitiera razonar la objetiva existencia de una causa razonable, esto es, una vinculación entre el imputado y un hecho delictivo.

Por todo ello considero que la medida debe ser anulada por haber sido dispuesta de manera infundada y haber vulnerado con ello las garantías constitucionales ya enunciadas. A su vez, las fotos y los videos que han sido acompañados en autos como consecuencia de ello deberán ser excluidos (toda vez que la Regla de Exclusión comprende a los actos que son conciencia fáctica de la acto nulo) y por aplicación de la teoría del fruto del árbol venenoso corresponderá la exclusión del resto de las pruebas incorporadas al proceso, toda vez que no ha existido un cauce de investigación independiente y “real” distinto al contacto entablado entre el agente Soriano y Z. (Fallos 46:36 –Charles Hnos-, 303:1938 – Montenegro-, 306:0572 –Fiorentino-, 308:733 –Rayford- y 317:1985 –Daray-).

6. De la ratificación de la designación de Soriano como Agente Encubierto

Advierte esta defensa que la ratificación efectuada por el Juez de la designación de Soriano ha desoído la normativa aplicable al caso.

Es que conforme surge de la ley 27319, la designación de agentes encubiertos resulta ser una medida que debe regirse por los principios de Necesidad, Razonabilidad y Proporcionalidad (art. 1).

Por tanto, la orden que así lo designe debe contemplar estas medidas y fundar exhaustivamente por que se establece la misma y no otra medida menos intrusiva de la intimidad.

Pues bien, nada de ello ocurrió porque el juez no ordenó la designación del agente encubierto en los términos del art. 4 de la ley (de oficio o a pedido del MPF) sino que aquí la dispuso la fuerza policial por su cuenta sin requerir previa autorización –si quiera- al Magistrado, por lo cual siquiera se evaluó aquí la existencia de sospecha razonable para adoptar esta medida por que, insisto, el juez nunca la ordenó.

Por si eso no fuera poco, al convalidar la designación y actuación ya en curso el Juez tampoco controló el curso de la actuación de Soriano y tan solo se limitó a ordenar que se gravaran las conversaciones, incumpliendo con las previsiones del art. 4 de la ley.

Ello ocasionó que el policía se extralimitara de sus funciones y que actuara provocando una conducta en Z para luego lograr su detención.

Es que no debe perderse de vista que el agente encubierto debe actuar como testigo para identificar imputados o reunir información pero de ninguna manera puede instigar o crear en la mente del autor una conducta que a la postre sea castigada.

Tal como sostuvo la CSJN en el caso “Fiscal c/Fernandez” *“el empleo de agentes encubiertos requiere que el comportamiento provocador del delito de ese agente se mantenga dentro de los principios del estado de derecho lo que no sucede cuando el agente encubierto se involucra el tal manera que hubiese creado o instigado la ofensa criminal en la cabeza del delincuente, pues la función del quienes ejecutan la ley es la prevención del crimen y la aprehensión de los criminales, pero esa función no incluye la de producir el crimen tentad a personas inocentes a cometer esas violaciones...De tal modo cabe distinguir los casos en que los agentes del gobierno simplemente aprovechan las oportunidades o facilidades que otorga el acusado predispuesto a cometer el delito, de los que son producto de la actividad creativa de los oficiales que ejecutan la ley...”*

Por su parte el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también se expidió sobre estos casos sosteniendo en el caso “Patrascu” (2017) que si bien los métodos especiales de investigación (agentes encubiertos) no violan por sí mismos garantías, ante el riesgo de incitación policial, deben fijarse límites claros. Debe limitarse si los agentes han tenido un comportamiento pasivo o si han actuado como agente provocador. Se debe determinar si el delito se hubiera cometido igual sin su intervención.

Pues bien, siguiendo este estándar puede decirse que el agente Soriano no se limitó a mantener un comportamiento pasivo sino que incitó a mi asistido a venir a la Argentina para desarrollar su negocio, haciendo, incluso, incurrir en el error de que la tenencia de estupefacientes para realizar aceite canábico estaba legalmente autorizado desde el año pasado. Claramente la conducta de Z no habría acontecido sin el accionar de Soriano quien lo motivó a viajar a la Argentina para encontrarse con él.

Se advierte entonces que la figura del agente encubierto empleada, además de ser dispuesta sin orden fundada desconoció las previsiones de los arts. 2 y 4 de la ley 27319 y que las pruebas que surgieron a partir de estas tareas fueron aquellas en las que el Tribunal basó su sentencia, las cuales deben reputarse nulas y a su vez, por aplicación de la regla de exclusión y la teoría del fruto del árbol venenoso deberá excluirse todo lo actuado en su consecuencia, remitiéndome –en honor a la brevedad- a lo expresado en el apartado a) sobre estos aspectos y los fallos que resultan de aplicación.

En razón de todo lo expuesto, también por los motivos indicados en los puntos a) y b) y c) voy a solicitar la absolución de mi asistido Z, considerando que los actos no podrán ser retrotraídos a una etapa inicial distinta a aquella en que el Juez tomó conocimiento de los actuados y de manera infundada y arbitraria dispuso las medidas de investigación cuestionadas en clara afectación de las garantías constitucionales ya reseñadas. Así en virtud de los principios del debido proceso, defensa en juicio, preclusión y progresividad solicito la absolución de Alexander Z.

También la solicitaré por aplicación del principio de descalificación procesal del estado. Es que si el Estado en su tarea de realizar el derecho penal quiebra alguna norma

prevista en la protección de los derechos fundamentales del individuo perseguido, esa persecución se torna inadmisibles y queda procesalmente descalificada. Por ello, también por el principio

Tal como sostiene Pastor *“la sentencia si puede ser anulada pero no habrá reenvío, sino absolución inmediata por la pérdida de la potestad de persecución que es una consecuencia de la infracción comprobada. La propia doctrina de la disidencia de “Alvarado” hecha mayoría en “Kang” implica, como lo ha sostenido Ziffer, que si al momento de la sentencia se debe absolver cuando se verifica un vicio cuya corrección dependen de la repetición del acto, por que se han llegado a un estado procesal a el que el imputado tiene derecho a obtener un pronunciamiento definitivo, entonces si la irregularidad del proceso se comprueba por medio de un recurso del imputado contra la condena lo que corresponde no es eliminar la sentencia, hacer un nuevo juicio y dormir tranquilos pues así lo quiso el acusador, lo que corresponde, si es verdad que no se pueden repetir los actos hechos inválidamente en la etapa anterior, es anular y absolver en todos los casos...Se trata de que el imputado no tenga que soportar ni un paso mas del proceso, con sentencia o sin ella, con debate o antes de este.”* (Pastor Daniel “nuevas tareas para el principio del ne bis in idem” Ed. Del Puerto, 2009, pag. 512).

7. Inobservancia del art. 431 bis del C.P.P.N. Afectación del derecho de defensa en juicio, del debido proceso legal y del juicio previo. Arts. 18 y 75.22 CN., 8 CADH, 14 PIDCP y 11 DUDH.

El acuerdo del juicio abreviado suscripto por las partes se ha apartado de las previsiones del art. 431 bis del C.P.P.N. y por tanto resulta ilegal el mecanismo utilizado debiendo declararse la nulidad de la sentencia de condena dictada en su consecuencia.

El instituto del juicio abreviado ha sido introducido como un mecanismo tendiente a descomprimir la labor de la justicia y de evitar la realización de juicios orales en aquellos casos en que por no ser casos graves y por sus características las partes puedan realizar un acuerdo en el que el imputado reconozca la responsabilidad pero a la vez pacte una pena que significará un tope para el Tribunal que reciba ese acuerdo.

Ahora bien, el tope de seis años establecido por la normativa procesal no es un tope caprichoso sino que justamente ha buscado limitar esta práctica a casos en los que no se investiguen hechos graves o que no tengan prevista una pena de prisión grave. En tales casos se decide reservar como única posibilidad para sellar la cuestión el juicio oral, público y contradictorio en el cual el imputado pueda hacer valer plenamente todos sus derechos, desde contradecir y controlar la prueba hasta intervenir activamente durante el debate en pos de su defensa.

Si éste es el sentido del límite establecido por el legislador no puede el Tribunal admitir condenar sin juicio oral sobre la única base de la voluntad de las partes. Mas aún en un caso como el presente en el cual, tal como se detalló al inicio del recurso, existen sobrados motivos para demostrar que Z no estuvo amparado por una defensa técnica eficaz.

Por estos motivos, solicito que se anule el acuerdo de juicio abreviado celebrado en autos por contraponerse a las previsiones del art. 431 bis del C.P.P.N. y a las garantías del

juicio previo, del derecho de defensa en juicio y del debido proceso legal, y de todo lo actuado en su consecuencia.

Asimismo por aplicación de los principios de preclusión, progresividad, ne bis in idem y defensa en juicio solicito que se disponga la absolución de mi asistido desde que los errores del Estado no pueden ser cargados en su contra –Fallo Polak de la CSJN-.

8. Arbitrariedad de la sentencia. Inobservancia de los arts. 123 y 404 inc. C.P.P.N., 1,18, 75.22 CN, 8.1 CADH, 14 PIDCP, XVIII DADDH.

Omisión de valorar el descargo del imputado. Afectación del derecho a ser oído. Inobservancia de los arts. 123 y 404 inc. C.P.P.N. 8 CADH, 14 PIDCP, 11 DUDH.

De la lectura de los fundamentos de la sentencia se advierte que la misma se ha basado en fundamentaciones dogmáticas relacionadas con la constatación de la relación entre Soriano y Z sin profundizar mas allá de ello y si explicitar como a partir de ello podían tenerse por comprobados los delitos de organización y de suministro de estupefacientes.

De manera dogmática se sostuvo en la sentencia *“La fuerza convictiva se ve reforzada también por el cúmulo de charlas aportadas por Soriano y que éste mantuvo con Alexander a través del portal de internet y mencionado y las fotos y videos aportadas por el preventor y que demuestran tanto la relación de Alexander con el cultivo de marihuana en gran escala, la infraestructura con la que contaba y alcance de la actividad ilícita que desplegaba.”*

Se advierte del párrafo precedentemente transcrito que el Tribunal sostuvo la responsabilidad de mi defendido con exclusividad a partir de las tareas realizadas por Soriano y a partir de las mismas afirmó que se demostraba *“el cultivo de marihuana a gran escala”, “la infraestructura con la que contaba”, “el alcance de la actividad ilícita”*

Sin embargo en momento alguno se realizaron en la causa algún tipo de medidas que permitieran corroborar si Z efectivamente cultivaba marihuana a gran escala o si tenía detrás suyo un infraestructura a gran escala. Todas estas afirmaciones a partir de las cuales se sostuvo la calificación de organizador, han partido de las cuestionables y endeble contactos informáticos realizados por Soriano.

Se advierte entonces que la sentencia se ha sostenido en unas argumentaciones dogmáticas y genéricas.

Tal como ha sostenido la CSJN existe arbitrariedad ante *“el fallo que se basa en afirmaciones dogmáticas sin meritar constancias obrantes en la causa que podrían haber incidido fundadamente respecto el resultado d la demanda”* (Fallos 330:4429).

También se ha dicho que *“con la doctrina de la arbitrariedad se procura asegurar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso exigiendo que las sentencia sean fundadas y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las constancias de la causa.”* (Fallos C 640 XXXIV).

Por otro lado la sentencia ha omitido todo tipo de tratamiento al descargo efectuado por el imputado quien, en lo sustancial, fue conteste con lo relatado por el agente Soriano y con lo que surgía de las grabaciones de las conversaciones en cuanto a que:

-había sido contactado por Soriano

-Le manifestó a Soriano su interés en desarrollarse en la actividad de la producción del aceite canábico

-Soriano le propuso llevar adelante una entrevista con un alto funcionario del Ministerio de Salud para implementar la actividad “legalmente” en Argentina

-Soriano sabía que traería estupefaciente a los únicos fines de realizar una demostración de la producción del aceite canábico

-Soriano le dijo, ante su pregunta, que estaría despenalizada la figura de producir estupefacientes para producir aceite canábico en nuestro país desde el año 2017.

Nada de esto fue tomado en cuenta por el Juez.

Los dichos de Z daban cuenta fundamentalmente de la inexistencia de dolo de delito alguno de los denominados delitos de “Tráfico”. Muy por el contrario, Z quería incursionar en la producción de aceite canábico. Lo que no resulta descabellado si se toma en cuenta que hoy por hoy en nuestro país la única manera de conseguir aceite de cannabis a través de las obras sociales es importándolo. De allí todo el problema y el vacío legal que hoy por hoy existe con los individuos que deciden el auto cultivo para uso medicinal del cannabis preparando su propio aceite.

Si el Juez hubiera analizado este descargo de manera alguna podría haber imputado ninguna de las figuras de tráfico de estupefacientes pues, no estaba en la animosidad de Z obtener un lucro mediante el comercio de la marihuana secuestrada afectando así el bien jurídico salud pública.

Tal como sostuvo la CSJN en el precedente “Bassi Parides” *“el argumento central de la defensa ha quedado sin respuesta, no obstante su aptitud para modificar el resultado del litigio. Ello significa un clara lesión al derecho a ser oído garantizado por el art. 18 de la CN que priva de fundamentos a la sentencia en recurso y la descalifica como acto jurisdiccional válido conforme la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias.”* (328:121)

La importancia del descargo del imputado también fue abordada por la CSJN en el precedente “Carrera”, allí la duda sobre el descargo del imputado fue valorada en contra, lo que fue advertido por la Corte ante la manifiesta conculcación a la garantía de la defensa en juicio.

En definitiva, tal como ha sostenido la CSJN en precedente “Videla” un fallo es arbitrario si omite toda consideración sobre un extremo conducente para la correcta solución del caso. (Fallos 375/2013 (49-V)/CS1)

Por todo lo expuesto, ante la manifiesta arbitrariedad del fallo dictado se va a solicitar la absolución de Alexander Z, ello por aplicación de los principios de preclusión, progresividad, ne bis in idem y defensa en juicio, pues los errores del Estado no pueden ser cargados en su contra –Fallo Polak de la CSJN-.

9. Atipicidad de las conductas reprochadas

Del delito de Suministro de Estupefacientes.

Se le imputan a mi asistido la infracción al artículo 7 de la ley 23737 en función del art. 866 del Código Aduanero y la infracción al art. 5 e en función del 11 a) de la ley de estupefacientes.

Con relación a la conducta de suministro gratuito de estupefacientes considero que no se encuentran dados los extremos para tener por comprobados los elementos del tipo objetivo y subjetivo exigidos.

El delito de suministro supone la entrega de estupefacientes y supone una conducta que debe estar precedida como conducta de tráfico por que requiere que el autor tenga la intención de promover, facilitar, favorecer el consumo ilícito sea gratuito u oneroso.

Pues bien en este caso no se ha comprobado que lo suministrado fuera sustancia estupefaciente, tampoco se comprobó que las presuntas víctimas fueran menores de edad.

Mucho menos se comprobó la finalidad de introducir a las personas como futuras compradoras en un claro interés de lucro propio de la cadena de tráfico.

Nada de esto sucedió. Solo se cuenta con una filmación y los extremos que de allí surgen no han sido investigados.

Pero además se trataría de un ilícito que habría sucedido en Paraguay por lo cual, en su caso, el Juez debería haber extraído testimonios sobre aquella presunta conducta delictiva para que un Juez penal competente del país vecino la investigara y en su caso la juzgara.

Por todos estos motivos considero que Alexander Z debe ser absuelto del delito de suministro de estupefacientes a título gratuito, lo que así peticiono pues de la sentencia no se han comprobado los extremos del tipo objetivo y subjetivo de la figura y, como sostuve, los Jueces del Tribunal oral resultaban incompetentes para expedirse por una conducta que –criminal o no- ocurrió en el extranjero.

Del delito de contrabando organizado por tratarse de un organizador.

Pues bien, con relación a este delito, con lo único que contamos es con la tenencia por parte de Z, al momento de ser detenido en un bar de Posadas, de un ladrillo de marihuana.

La figura del art. 7 de la ley de estupefacientes agrava las figuras allí establecidas en tanto se determine el carácter de organizador. Se trata de una de las más graves figuras del tráfico de estupefacientes, entendida como figura de criminalidad organizada que exige mínimamente determinar la existencia de una estructura creada o sostenida por el autor la cual esta destinada a actividades de criminalidad organizada relacionadas con el narcotráfico.

Pues bien, nada de esto ha sido comprobado en este caso. Z desde su computadora de Paraguay se contacto con Soriano admitiendo que cultivaba marihuana y que su interés era producir en la Argentina aceite medicinal. Nada más que eso. Sostener que por ello resulta organizador vacía de contenido al tipo penal pues en momento alguno se ha comprobado en la causa ni en la sentencia en que ha basado el Juez tan grave imputación.

Y con respecto al delito de Contrabando de estupefacientes considero que la figura tampoco puede ser aplicada en este caso. Por qué?

Por un lado, las figuras de contrabando previstas en el art. 863 y siguientes establecen el ingreso de material impidiendo el control aduanero mediante “*ardid o engaño*”. El art. 864inc d) habla por ejemplo de casos en que se “*ocultare o disimulare*” mercadería que debiera someterse a control”

Z no realizó ninguna maniobra tendiente a ocultar aquello que traía ni con la finalidad de engañar al servicio aduanero. Muy por el contrario, trajo la marihuana en su bolso de

mano pues estaba destinado a utilizarse en una producción de muestra de aceite canabico a un funcionario del Ministerio de Salud.

Tan solo se cuenta con actuaciones que dan cuenta que Z es detenido en un bar portando un ladrillo de marihuana.

Incluso, pese a lo sostenido precedentemente, de la causa no existen elementos de que Z lo hubiera traído consigo desde Paraguay o que lo hubiera adquirido una vez llegado a la Argentina.

Por tal motivo la conducta de tener estupefacientes en la cantidad y calidad determinada no permite encuadrar la figura de Z mas que en el tipo de tenencia simple de estupefacientes del art. 14 1 del la ley 23737, lo que así solicito.

7. Inculpabilidad de Alexander Z por haber incurrido en un error de prohibición

Independientemente de la calificación que finalmente se le asigne, considero que mi asistido no puede ser declarado culpable pues ha obrado bajo un error de prohibición directo e inevitable.

En efecto Alexander Z ha viajado a la Argentina trayendo consigo un ladrillo de marihuana a los fines de emprender con el una actividad que consideró lícita cual es la de realizar aceite de cannabis para tratamiento medicinal en la creencia de que esa actividad había sido legalizada en nuestro país a partir de la ley 27350.

El error en el que incurrió mi asistido sería un error de prohibición directo al haber considerado erróneamente que la conducta de tener estupefacientes para fabricar aceite medicinal es legal en nuestro país.

Y en cuanto a la evitabilidad, no se me escapa que mi asistido es una persona mayor e instruída pero tampoco puede dejar de considerarse que en su buena fé consultó con una persona “argentina” acerca de la legalidad de la actividad con antelación a viajar al país. Existió la voluntad de despejar una eventual duda acerca de la ilegalidad de su comportamiento.

Y si bien la ley 27350 no ha despenalizado la tenencia de marihuana para fabricar aceite canábico no es menos cierto que socialmente existe mucha confusión al respecto.

La ley 27350 ha regulado el uso terapéutico del aceite de cannabis medicinal, sin embargo existe aún hoy un vacío legal acerca de la conducta de aquellas personas que deciden autocultivar su propia marihuana para realizar aceite canabico para sí o para otras personas con serios problemas de salud que lo necesiten.

Y esta actividad solitaria y novedosa responde a que en nuestro país es muy difícil conseguir aceite de cannabis para enfrentar tratamientos paliativos de enfermedades pues el mismo se consigue solo vía importación. De allí que haya empezado a desplegarse cada vez mas el autocultivo con estos fines.

Recientemente la Cámara de Apelaciones de Lomas de Zamora ha decidido sobreseer a una mujer que había sido procesada por cultivar marihuana en su casa para realizar aceite canabico para ella y sus vecinos en el entendimiento de que este tipo de conductas no afectan la salud pública en el sentido que lo prevé la ley 23737 sino todo lo contrario. (I.P.P. 01-001098-17 “Furnaro s/ infraccion 23737, sentencia del día 13/11/2018).

Con este panorama no contemplar el error en el cual ha caído la conducta de mi asistido significaría un exceso y culminaría en su condena en clara violación al principio de culpabilidad.

Por tales motivos, toda vez que Alexander Z obró bajo error de prohibición directo e invencible, solicito que se revoque la sentencia en este punto y que no se le imponga pena por mediar una causa de inculpabilidad, lo que así peticiono.

8. Exceso jurisdiccional al imponer la pena de multa y el decomiso.

Considero que los jueces han actuado bajo exceso jurisdiccional al imponer a mi asistido una pena de multa y el decomiso del dinero y de la computadora cuando tales cuestiones no formaban parte del acuerdo del juicio abreviado.

Es que toda vez que a esta sentencia se arribo a partir de un acuerdo de juicio abreviado ha sido el fiscal el encargado de comunicar las consecuencias jurídicas del acuerdo celebrado, pues el imputado debe conocer y aceptar todas las consecuencias de un acuerdo sobre su responsabilidad y una pena.

En este caso, la imposición de la pena de multa y el decomiso de pertenencia, además de tratarse de medidas infundadas, afectan el derecho de defensa del imputado y además el principio acusatorio y la imparcialidad del Juez.

Por tales motivos solicito que se revoque la sentencia en este punto y que las mismas sean dejadas sin efecto.

9-Irrazonable interpretación de la ley 27302 al imponer la multa en el caso concreto.

Sostuvo el Juez que la multa que se impondría en el caso concreto sería la de 150 unidades fijas, ascendiendo la misma a 450000 pesos que, en caso de no pagarse ascenderían a un año de prisión.

Pues bien, por un lado debo decir que el mínimo de la multa para el delito imputado es de 90 unidades fijas (270000) no habiendo los magistrados fundamentado por que se apartaban del mínimo establecido. Por tal motivo, como primer medida solicito que, en caso de que no procedan los planteos liberatorios no el cambio de calificación propiciada, se aplique el mínimo de la multa prevista, en atención a las características del delito imputado y a las condiciones personales de mi asistido quien es migrante y por tanto vulnerable y con graves dificultades para afrontar tan alto monto de dinero en un país extranjero.

Por otro lado, en caso de que mi asistido no pueda pagar la multa considero que los días de prisión que deberá cumplir no son los indicados por el Magistrado habiendo sido su construcción arbitraria e infundada, veamos;

Considero que el sistema de conversión de multa apropiado y que mas derechos reconoce al imputado, por respeto al principio pro homine (Fallo Acosta de la CSJN) es el siguiente:

El art. 21 permite “canjear” penas de multa por días de prisión hasta un máximo 18 meses. Si esto es así y la ley de estupefacientes tiene prevista una pena máxima de multa consistente en 2400 unidades fijas (prevista para el tipo penal del art. 7 agravado por los

supuestos del 11 de la ley 23737), tenemos que 2400 unidades fijas equivalen a 540 días de prisión.

Si esto es así, 150 unidades fijas equivalen como máximo a 33 días de detención y que 90 unidades fijas (el mínimo para el delito por el que se ha condenado a Z) equivaldría a 20 días de prisión.

Por tales motivos, por ser esta la interpretación que mas derechos otorga al imputado y que además tiene un fundamento lógico y razonado, solicito que se revoque lo dispuesto por los Magistrados en la sentencia en el punto dispositivo 2) en cuanto a que la multa podría ser oblada con el cumplimiento de un año extra de prisión, por carecer tal razonamiento de un fundamento lógico y razonado y no ser mas que la expresión de la voluntad de los Magistrados.

10. Errónea aplicación del art. 50 del Código Penal

Al momento de dictar condena los jueces del Tribunal declararon reincidente a Z toda vez que registraba una condena del año 2011 que había vencido el día 10/08/2013.

Sin embargo pasaron por alto que los hechos aquí juzgados fueron cometidos el día 28/10/2018 por lo que este hecho aconteció luego de los cinco años de que había vencido la pena de su otro antecedente.

Siendo así resulta de aplicación el art. 50, 4to párrafo que establece que *“La pena sufrida no se tendrá en cuenta a los efectos de la reincidencia cuando desde su cumplimiento hubiera transcurrido un término igual a aquel por la que fuera impuesta, que nunca excederá de diez años ni será inferior a cinco años.”*

Pues bien, habiéndosele condenado por un apena de cinco años y habiendo incluso transcurrido mas de cinco años desde el vencimiento de esa condena, tenemos que la situación de Z, con toda seguridad, no encuadra en las previsiones del art. 50 primer párrafo y que por tanto no correspondía declarar su reincidencia habiendo los jueces del Tribunal realizado una interpretación errónea de la norma.

Por tal motivo solicito que se case la sentencia en este punto y se deje sin efecto la declaración de reencienda.

10. Inconstitucionalidad de las accesorias Legales. Afectación de los principios contenidos en los arts. 16, 17, 18 y 37 CN, 1.1, 5.2, 24 CADH, 2.1, 10.1, 26 PIDCP.

Esta defensa habrá de solicitar la inconstitucionalidad de las accesorias legales impuestas pues las misma se contrarían con ciertos principios constitucionales, a saber;

-al suponer una inhabilitación para administrar bienes, ello afecta el principio de racionalidad y el derecho de propiedad.

-al suponer la privación del derecho electoral, ello afecta el derecho a ejercer derechos políticos.

12. Arbitraria mensuración de la pena. Inobservancia de los arts. 40 y 41 del C.P.

Advierte esta defensa que los jueces del Tribunal han mensurado de manera arbitraria la pena impuesta apartándose de las previsiones de los artículos 40 y 41 del C.P.

Por un lado se ha valorado la participación de menores como un dato para agravante cuando la calidad de menores ya se encuentra prevista en uno de los tipos penales imputados y por los cuales mi defendido fuera condenado lo que supone un doble valoración de una misma circunstancia, al momento de la calificación legal y luego al momento de imponer la pena.

Por otro lado se advierte que se ha omitido valorar cualquier tipo de atenuante. Puntualmente tal como surge del caso, mi asistido es una persona extranjera, un migrante y como tal debe ser tratado como un vulnerable por las dificultades que en sus condiciones existen para acceder a la justicia en igualdad de condiciones con un nacional. Tampoco se tuvo en cuenta que se encuentra en un país extranjero, lejos de su familia y de su entorno debiendo afrontar este proceso penal solo.

Al respecto de aplica lo sostenido por la CSJN en el precedente “Gallo Lopez” en el que se estableció que estas circunstancias deben ser tenidas en cuenta en el proceso en el que se encuentre la persona vulnerable.

Tal como sostuvo la CSJN en el precedente “García” *“Las genéricas consideraciones efectuadas por el a quo para cuantificar las respuestas punificadas conllevan un supuesto de arbitrariedad por falta de fundamentación suficiente, que vicia a la sentencia como acto jurisdiccional.”*

Por los motivos expuestos solicito que se case la sentencia recurrida en este punto y que se disponga la fijación de una pena debidamente fundamentada tomando en consideración las circunstancias atenuantes de mi defendido.

13) Solicito el arresto domiciliario

Toda vez que esta es la primera ocasión en que esta defensa toma contacto con su asistido, teniendo en cuenta la gran cantidad de garantías que se le han conculcado desde que se le ha iniciado el presente proceso penal y que el nombrado no se ha encontrado en condiciones de enfrentar tales achaques por encontrarse detenido y por su condición de vulnerable, voy a solicitar a la Excma. Cámara que, en caso de que no proceda ningún de los planteos liberatorios efectuados, se disponga el arresto domiciliario del imputado en los términos de los arts. 10 del C.P. y 32 de la ley 24660.

No escapa a esta defensa que su situación no encuadraría en ningún de los supuestos expresamente previstos en la norma pero tampoco puede obviarse que si bien nos encontramos ante un caso que no encuadra en la textualidad de la norma sí encuadra en el espíritu de la misma, pues se trata de un sujeto con un alto grado de vulnerabilidad en razón de su extranjería en incluso de su elección sexual por lo que podría encuadrarlo además en el colectivo LGTB (basta para ello las pruebas de la causa en las que el propio Soriano sostuvo que el imputado le declaró su amor y los dichos del imputado que pensó que se instalaría con Soriano al llegar a la Argentina). Sabido es que las personas del colectivo LGTB sufren serias discriminaciones en el ámbito carcelario, razón por la cual concederle el arresto domiciliario favorecería a mitigar esos efectos negativos.

En su caso y ante la eventualidad de sostener la existencia del riesgo de fuga, sostengo que el mismo podría mitigarse mediante la inclusión del imputado en el sistema

del monitoreo electrónico previsto por el Ministerio de Justicia, lo que también dejo peticionado.

RESERVA DEL CASO FEDERAL

Para el hipotético caso de que no se haga lugar a los plantados esbozados, teniendo en cuenta las garantías constitucionales involucradas, solicito que se tenga presente la reserva del caso federal. Art. 14 de la ley 48.

En razón de todo lo expuesto habré de realizar el siguiente

PETITORIO:

- 1) Se tenga por presentado en legal tiempo y forma el presente recurso de casación.
- 2) Sea concedido por el Tribunal oral y elevado a la Excm. Cámara Federal de Casación Penal.
- 3) Una vez recepcionado por la Cámara de Casación, se haga lugar a los planteos efectuados absolviendo a mi defendido Alexander Z o bien casando la sentencia conforme fuera solicitado.
- 4) Se tenga presente la reserva del caso federal.