



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5 CFP
5145/2013

///nos Aires, 21 de junio de 2016.-

AUTOS Y VISTOS:

Se reúnen los integrantes de este Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 5, Dres. Adriana Palliotti, Oscar Hergott y Daniel Obligado, asistidos por el Sr. Secretario, Sergio Delgadillo, con el objeto de dictar sentencia en la presente causa Nro. 1.930 por infracción a la ley 23.737, seguida a ASNE, de nacionalidad paraguaya, nacida el xx de agosto de 19xx, en la ciudad de Asunción, República del Paraguay, hija de xx, de estado civil soltera, de ocupación empleada doméstica, titular del DNI n° xx, con domicilio real en xx.

"H", de la localidad de La Matanza, pcia. de Buenos Aires, asistida técnicamente por la doctora María del Pilar Millet, Defensora Oficial "Ad Hoc", la Defensora Pública de Menores e Incapaces dra. Virginia Sansone y en la que actúa como representante del Ministerio Público Fiscal la doctora Estela S. Fabiana León; de cuyas constancias **RESULTA:**

I.- En oportunidad de requerir la elevación a juicio en estos autos (v. fs. 164/167), el Sr. Fiscal Instructor acusó a ASNE ni por la comisión del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (artículo 5, inc. "c" de la Ley 23.737) en calidad de autora (artículo 45 del Código Penal de la Nación).

Fecha de firma: 22/06/2016

DE CAMARA
Firmado por: OSCAR ALBERTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: SERGIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO

Firmado por: ADRIANA PALLIOTTI, JUEZ



II.- Luego, a fs. 171, el Sr. Juez instructor resolvió decretar la clausura de esa etapa procesal en la presente causa y remitirla al Tribunal Oral que por sorteo correspondiese.

III.- Posteriormente, una vez radicadas las actuaciones en estos estrados, a fs. 214/215, fue presentado por las partes y la imputada ASNE ni, un acuerdo de juicio abreviado en el cual, la Sra. Fiscal de Juicio, conforme se desprende del requerimiento de elevación a juicio, la conducta que se le inculpa a ASNE debe ser calificada como el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización.

Que teniendo en cuenta que, como ha quedado acreditado, al momento del hecho la imputada contaba con 17 años de edad, corresponderá que se aplique el régimen establecido por la ley 22.278.

En este sentido, solicitó que se declare autora penalmente responsable a ASNE del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (art. 5 inc. "c" de la ley 23.737 y 431 bis del C.P.P.N.), y se la absuelva conforme lo establecido en el art. 4 de la ley 22.278.

La imputada mencionada y su defensa, consintieron la descripción del hecho acusado, la calificación legal sostenida por la Sra. Fiscal, el

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

grado de participación atribuido y la absolución requerida.

IV.- Luego de deliberar y acordar sobre la pertinencia de la aplicación, en los presentes autos, de la norma incluida en el Capítulo IV del Título II, Libro III del Código Procesal Penal de la Nación, se realizó la audiencia "de visu" con ASNE (v. fs. 218), y al no resultar necesario un mejor conocimiento de los hechos, ni discrepar con la calificación legal adoptada, se llamó a autos para sentencia (v. fs. 219), por lo que corresponde ahora dictarla, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 398 y 399 del mismo cuerpo legal.

Y CONSIDERANDO:

Primero. Materialidad del hecho.

Conforme el plexo probatorio obrante hasta el momento en estas actuaciones, se tiene por debidamente acreditado que, el día 2 de junio de 2013, aproximadamente a las 19:10 horas, con motivo del procedimiento llevado a cabo por el personal de la Comisaría 2° de la P.F.A., que se encontraba recorriendo el radio jurisdiccional y, al llegar a la intersección de las calles México y Perú, de esta ciudad, observó a un persona de sexo femenino -quien a la postre resultó ser ASNE- extrayendo una bolsa blanca del bolsillo de la campera que vestía para luego sacar un elemento y

Fecha de firma: 22/06/2016

Firmado por: ADRIANA PALLIOTTI, JUEZ

DE CAMARA
Firmado por: OSCAR ALBERTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: SERGIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO



realizar una maniobra de las conocidas como "pasamanos" con una persona de sexo masculino.

Posteriormente, se logró visualizar que ambos sujetos se trasladaron hacia la intersección de las calles México y Bolívar, donde se sumó otra persona de sexo masculino que conducía una motocicleta, con el que la nombrada realizó un nuevo "pasamanos".

Ante ello, la prevención procedió a la detención de ASNE, siendo que los otros dos masculinos que se encontraban en el lugar evadieron al personal policial y se dieron a la fuga a bordo de la motocicleta mencionada.

De tal modo, y en presencia de los testigos ALM y IMA, se procedió a requisar a la encartada, secuestrándose del interior de un monedero que portaba veintiséis (26) envoltorios de nylon que contenían una sustancia que resultó ser clorhidrato de cocaína, incautándosele también la suma de ciento ochenta y tres pesos con setenta y cinco centavos (\$183,75), discriminados en un billete de veinte pesos (\$20), trece billetes de diez pesos (\$ 10), seis billetes de cinco pesos (\$5), una moneda de dos pesos (\$2), una moneda de un peso (\$1), una moneda de cincuenta centavos (\$0,50) y una moneda de veinticinco centavos (\$0,25).

Asimismo, se secuestró un teléfono celular

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

marca "Nokia" modelo 1600, IMEI n° 011404/00/416957/0, con batería y chip de la empresa "Movistar" n° 072100389158024.

Las circunstancias que rodearon la detención de la encausada y el secuestro de los elementos antes descriptos se encuentran relatadas en la declaración testimonial del Cabo Primero Miguel Orlando Centurión obrante a fs. 1, en el croquis de fs. 3, en el acta de detención y notificación de derechos de fs. 8, y en el acta de secuestro de fs. 9 -todas ellas suscriptas por el Subcomisario Juan Carlos Cama, de la dependencia policial interviniente-, como así también, en la declaración testimonial brindada por el Subinspector Diego Espíndola obrante a fs. 5

En igual sentido, se cuenta en autos con las ratificaciones brindadas por los testigos de las actuaciones -A e I-, quienes fueron contestes con el relato de los hechos efectuado por los preventores -cfr. fs. 6,10 y 7,11 respectivamente-.

Por otra parte, a fs. 54/55, obra el acta de apertura del material incautado a ASNE, de la que se desprende que la sustancia arrojó un peso total de 14,69 gramos.

Posteriormente, se agregó al expediente el informe técnico encomendado a la División Apoyo

Fecha de firma: 22/06/2016

Firmado por: ADRIANA PALLIOTTI, JUEZ

DE CAMARA
Firmado por: OSCAR ALBERTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: SERGIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO



Tecnológico de la P.F.A. con relación al análisis del teléfono celular secuestrado en autos, mediante el cual pudo determinarse que se encontraban registrados, entre otros, los siguientes mensajes de texto provenientes del abonado n° 116- 474-0000, agendado como "Remischat", todos ellos de fecha 02/06/13 entre las 15:40 y las 17:39 hs.: 1) 15:40 hs., "Eh ely ai te aviso donde me esperas si estoy esperando al chato para q me entregue las cosas", 2) 16: 02 hs., "Eh ely dime note llamo el chato o", 3) 16:10 hs., "Bueno te dijo donde me esperas asi voy para ai y disculpa q note llame pero yo respeto tu pedido del otra ves q note llame y asi yo cumplo solo por mensaje de hablare", 4) 16:16 hs., "Ahora hablo con chato yo le dije q el te avice q yo no te uviera avisado por q vs me pediste de una buena forma q mas noto llame solo cuando esta vas en el trabajo bueno mexico y irigoyen", 5) 16:20 hs., "Ely note apures mucho q ami recien me paso las cosas y tardo vente en llwgar", 6) 16:44 hs., "Ely ya estoy mexico y irigoyen" (cfr. fs. 57/62).

Finalmente, con la pericia labrada por la División Laboratorio Químico de la PFA, se acreditó que los envoltorios de nylon incautados a la imputada contenían cocaína y cloruros en mezcla con cafeína y carbonatos (cfr. fs. 88/93).

Segundo. Autoría y responsabilidad.

Conforme surge del acta-acuerdo glosada a fs. 214/215, ASNE, reconoció la existencia del hecho

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

acusado tal como fuera descripto en el considerando precedente.

Esta confesión lisa y llana de los sucesos exigida por el art. 431 bis -inc. 2º- del C.P.P.N., se encuentra corroborada por el plexo probatorio reunido en autos -al que ya se hiciera alusión-, por lo que resulta verosímil y suficiente para tener por acreditada la responsabilidad de la causante en el hecho objeto de la presente causa.

Por otra parte, en la audiencia de conocimiento personal celebrada en autos (v. fs. 218), la causante expresó no haber sufrido ningún tipo de coerción para aceptar el acuerdo, como así también, manifestó que comprendía cabalmente el acontecimiento descripto y las consecuencias de su confesión. De ahí que, no advierte el Tribunal ningún vicio que pudiera afectar la libre disposición de su voluntad.

A su vez, no concurre en la especie ninguna circunstancia que indique la existencia de alguna causa de justificación sobre la conducta desplegada por la acusada ASNE, como así tampoco, se determinó ninguna situación que afirme su inculpabilidad; razón por la cual concluimos que deben ser reprochados penalmente por el accionar ilícito detallado en el apartado correspondiente a la



"Materialidad".

Tercero. Calificación legal.

Las partes, en el acta-acuerdo oportunamente labrada, en primer orden, calificaron los hechos descriptos como constitutivos del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (artículo 5, inciso "C" de la ley 23.737), atribuyéndole a ASNE, la calidad de autora (artículo 45 del Código Penal).

Según consta en ese mismo instrumento, la tipificación correspondiente mereció la adhesión de la nombrada, a quienes, en ocasión de la audiencia celebrada con el Tribunal, se le dieron amplios detalles sobre tal extremo y la oportunidad de precisar su disconformidad al respecto.

Para sustentar tal adecuación típica, la Sra. Fiscal General consideró que, ya sea por su cantidad, como así también por la forma en que se encontraba acondicionada y por las probanzas que surgieron de las tareas de inteligencia llevadas a cabo en la causa, resulta evidente que la encausada tenía la droga en su poder con la ultra intención de comercializarla, con lo que se tiene por acreditado el elemento subjetivo distinto del dolo.

Ahora bien, en esta inteligencia, consideramos que la significación jurídica del acontecimiento indicado en el apartado de la

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

"materialidad", tal como lo acordaran las partes junto con la aquí imputada en el acta oportunamente labrada, es la correcta.

Por ello, daremos acogida favorable al encuadramiento legal propuesto -toda vez que no ha mediado ninguna causa de exclusión de la acción-, compartiendo los fundamentos brindados por la Sra. Representante del Ministerio Público Fiscal, por las razones que a continuación se exponen.

Respecto al delito previsto en el artículo 5to., inciso c), de la ley 23.737, el cual se le reprocha, entendemos que la faz objetiva requerida por la norma penal en cuestión, esto es, la exigencia de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización bajo la esfera de custodia del sujeto activo, se encuentra plenamente abarcada en este caso aquí en estudio.

Al efecto, advertimos que, conforme a la relación causal natural de los acontecimientos desarrollada y precisada en el acápite de la "Materialidad", se le secuestró material estupefaciente bajo su esfera de custodia, los cuales estaban distribuidos y discriminados de la forma señalada oportunamente el apartado de mención.

Este accionar indicado configura -por si sólo- un riesgo no permitido para el bien jurídico

Fecha de firma: 22/06/2016

Firmado por: ADRIANA PALLIOTTI, JUEZ

DE CAMARA
Firmado por: OSCAR ALBERTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: SERGIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO



protegido por la ley -en este caso, la salud pública-, el cual se consumó en el mismo instante en que, la causante, detentaron una disposición real sobre el material ilícito; esto, sin perjuicio de que éste continúe ejecutándose hasta que esa disposición cese.

No olvidemos, que la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización es un delito de peligro abstracto o de pura actividad y, en consecuencia, se agota y perfecciona con la sola elevación o creación de un riesgo posible para el bien tutelado por la norma.

Así las cosas, consideramos que los elementos típicos mencionados se encuentran satisfechos con lo que surge de los elementos probatorios ya reseñados en el presente.

Por otra parte, el objeto de la acción; es decir, la calidad de material "estupefaciente" de la sustancia incautada, ha sido corroborada mediante la pericia química realizada por la División Laboratorio Químico de la Policía Federal Argentina, en la cual se determinó que se trataba de cocaína.

Por lo expuesto, concluimos que, ASNE, tenía bajo su esfera de custodia y disposición la sustancia estupefaciente en cuestión.

En lo atinente a la faz subjetiva, se encuentran acreditados tanto el aspecto cognitivo, como así también, el volitivo requeridos por el dolo, ya que

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

la nombrada tenía plena consciencia de que había estupefacientes bajo su ámbito de actuación y ejerció voluntariamente sobre éstos su capacidad de disposición.

Asimismo, la "ultraintención" que también esta figura legal requiere se encuentra corroborada sobre la base de la cantidad de la sustancia secuestrada y la forma en que ésta estaba distribuida y discriminada, como así también, por las demás circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se procedió al hallazgo y posterior secuestro.

En consecuencia, ASNE, debe responder en calidad de autora del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización.

Cuarto. ART. 4 DE LA LEY 22.278.

Si bien es cierto que ASNE, cometió el presente hecho siendo menor de edad, no lo es menos que el 19 de agosto de 2013 arribó a la mayoría legal de edad, debe contemplarse que si bien la nombrada no ha sido formalmente sometida al tratamiento tutelar previsto en la ley 22.278 —que de haberse implementado oportunamente ya hubiera superado con exceso el término de un año de duración— el incumplimiento de dicho extremo no puede valorarse en su perjuicio, por lo que cabe estar a las

Fecha de firma: 22/06/2016

Firmado por: ADRIANA PALLIOTTI, JUEZ

DE CAMARA
Firmado por: OSCAR ALBERTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: SERGIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO



constancias incorporadas a la causa en relación a su situación personal; es por ello que el Tribunal se encuentra en condiciones de dictar un pronunciamiento definitivo a su respecto.

a) Señala Fernando de la Rúa ("Proceso y Justicia (temas procesales), La Sentencia", Editorial Lerner, Bs. As., 1980, pp. 80 y ss.) que entre los requisitos que exige una sentencia constitucional válida, están el cumplimiento de los presupuestos procesales y los presupuestos sentenciales. Entre los primeros, resulta fundamental la existencia de una cuestión propuesta para que el poder jurisdiccional sea ejercido. Señala el autor que Los tribunales no pueden decidir cuestiones abstractas, académicas o doctrinarias. Si no hay cuestión no hay sentencia posible. La cuestión equivale a pretensión hecha valer, la que debe revestir contenido jurídico.

Los presupuestos sentenciales explica De la Rúa, se refieren a la existencia de un procedimiento previo, válido y completo por su forma y grado para permitir el pronunciamiento de la sentencia. Ese procedimiento no debe estar enervado por obstáculos a la promoción o ejercicio de la acción "debe haberse desarrollado de acuerdo a las formas esenciales establecidas" y hallarse en un grado tal que permita el pronunciamiento del fallo por haberse cumplido las etapas que son inevitablemente previas (introducción de

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

las cuestiones, prueba y discusión en el proceso escrito; debate, en el proceso oral).

Sin duda, la falta de estos requisitos, es lo que ha llevado a la Corte Suprema de Justicia de la Nación a predicar que sin aquellos pasos esenciales acusación, defensa y prueba no hay sentencia condenatoria válida. Así lo ha señalado en los casos "Tarifeño", del 28 de diciembre de 1989 (T. 209, XXII), en el que, con el voto de los Dres. Petracchi, Belluscio y Bacqué, resolvió la nulidad de una sentencia de un Tribunal de Juicio de la Provincia de Neuquén, porque se había condenado al imputado, pese a que el Fiscal había requerido su libre absolución; "García, José Armando" de la Provincia de Río Negro (T. 91, XXVII); "Cattonar, Julio Pablo s/ abuso deshonesto" (C.408. XXXI), del 13 de junio de 1995 y "Mostaccio, Julio Gabriel s/ homicidio culposo" (Suplemento de Derecho Penal de La Ley de marzo de 2004, p. 19, con nota de Luis R. Salas), entre muchos otros.

Por imperio, sobre todo, de este último precedente, no se discute, actualmente, que el tribunal no puede emitir un pronunciamiento condenatorio cuando el fiscal solicitó fundadamente la absolución en el juicio.

En el caso del proceso penal de menores, desde nuestro punto de vista, debe adoptarse el mismo

Fecha de firma: 22/06/2016

Firmado por: ADRIANA PALLIOTTI, JUEZ

DE CAMARA
Firmado por: OSCAR ALBERTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: SERGIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO



temperamento. Por imperio del art. 120 de la Constitución Nacional es el Fiscal el que lleva adelante la cuestión penal y el primer encargado de decidir si existe una cuestión propuesta para abrir la jurisdicción. El art. 40.2.b.iii de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que, ante una imputación se garantizará al niño que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales.

Paralelamente, los párrafos 68 y 69 de la Observación General n° 10 del Comité del Niño, de abril de 2007, rezan: La decisión de iniciar un procedimiento penal contra un menor no implica necesariamente que el proceso deba concluir con el pronunciamiento de una sentencia formal. De acuerdo con las observaciones formuladas en la sección B, el Comité desea subrayar que las autoridades competentes el fiscal, en la mayoría de los Estados deben considerar continuamente las alternativas posibles a una sentencia condenatoria. En otras palabras, deben desplegarse esfuerzos continuos para concluir la causa de una manera apropiada ofreciendo medidas como las mencionadas en la sección

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

B. La naturaleza y la duración de las medidas propuestas por la fiscalía pueden ser más severas, por lo que será necesario proporcionar al menor asistencia jurídica u otra asistencia apropiada. La adopción de la medida de que se trate deberá presentarse al menor como una manera de suspender el procedimiento penal de menores, al que se pondrá fin si la medida se ha llevado a cabo de manera satisfactoria. 69. En este proceso de oferta por el fiscal de alternativas al pronunciamiento de una sentencia por el tribunal, deberán respetarse escrupulosamente los derechos humanos y las garantías procesales que asisten al menor. En este sentido, el Comité se remite a las recomendaciones que figuran en el párrafo 27 supra, que también son aplicables a estos efectos.

De acuerdo a lo expuesto, en el marco de un proceso eminentemente acusatorio, como debe ser el procesal de menores de acuerdo al diseño previsto en la Convención aludida y a lo previsto en el art. 120 de la Carta Magna, la postulación absolutoria del Sr. Fiscal General, en la oportunidad de aplicación del art. 4° de la ley 22.278, en la medida que no sea arbitraria y se corresponda con el principio de legalidad, impide un pronunciamiento condenatorio del Tribunal, conforme "mutatis mutandi" a la doctrina de la Corte Suprema citada más arriba, dado que la

Fecha de firma: 22/06/2016

Firmado por: ADRIANA PALLIOTTI, JUEZ

DE CAMARA
Firmado por: OSCAR ALBERTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: SERGIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO



jurisdicción únicamente se habilita cuando existe una pretensión hecha valer y resistida por la contraparte, requiriéndose de un tercero imparcial que dirima la contienda.

b) Dado que, en el caso, la Sra. Fiscal General solicitó la absolución de la nombrada, que se basó en los diversos informes favorables que surgen de las presentes actuaciones, que demuestran que se han verificado, en el caso, los objetivos mencionados en el artículo 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así se decidirá, sin costas.

Quinto. Decomiso.

Decomisar las sumas de dinero que le fueran secuestradas a ASNE, como así también, el teléfono móvil incautado, el cual -una vez firme la presente- deberán destruirse por secretaría (artículo 23 del Código Penal).

Destruir el remanente de la sustancia estupefaciente que fuera secuestrada, firme que sea la presente (artículo 30 de la ley 23.737).

Por lo expuesto, de conformidad con la Sra. Representante del Ministerio Público Fiscal y las normas legales citadas, el tribunal

RESUELVE:

I) DECLARAR a ASNE, ya filiada en el encabezamiento del presente, autora penalmente

Firmado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL 5
CFP 5145/2013

responsable del tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (art. 5 de la ley 23.737 y art. 4 de la Ley 22.278)

II) ABSOLVER a ASNE, cuyas demás condiciones personales ya fueron consignadas, **en orden al delito por el cual se lo declaró autora penalmente responsable en el punto dispositivo I) del presente decisorio SIN COSTAS** (artículo 4° de la ley 22.278 y arts. 530, 531 y 533 del Código Procesal Penal de la Nación).

III.- DESTRUIR el remanente de la sustancia estupefaciente que fuera secuestrada, firme que sea la presente (artículo 30 de la ley 23.737).

IV.- DECOMISAR la sumas de dinero que le fueran secuestradas, como así también, los teléfonos móviles incautados, el cual -una vez firme la presente- deberá destruirse por secretaría (artículo 23 del Código Penal).

Anótese, insértese copia en el registro de sentencias de Secretaría. Comuníquese a quienes corresponda. **ARCHIVASE.**

ADRIANA PALLIOTTI

OSCAR A. HERGOTT

JUEZ

JUEZ



SERGIO DELGADILLO

SECRETARIO

NOTA: Para dejar constancia que el Sr. Juez de Cámara,
Dr. Daniel H. Obligado, nos suscribe la presente por
encontrarse ausente en el día de la fecha por razones
de salud.-----

Secretaría, 21 de junio de 2016.

Firmado

JUEZ DE CAMARA
RTO HERGOTT, JUEZ DE CAMARA
GIO ANDRES DELGADILLO, SECRETARIO DE JUZGADO

#8241152#156044762#20160622080205095

