



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 3684/2013/TO1

Comodoro Rivadavia, 24 de agosto de 2015.

Y VISTOS:

Que se reúne el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de la ciudad de Comodoro Rivadavia, presidido por el Dr. Pedro José de DIEGO e integrado por los Sres. Vocales Dra. Nora M. T. CABRERA de MONELLA y Dr. Enrique Jorge GUANZIROLI, con la asistencia del Sr. Secretario Dr. Raúl TOTARO, a fin de dictar sentencia en el Expte. **FCR 3684/2013/TO1** caratulado "[REDACTED] S/INFRACCION LEY 23.737", proveniente del Juzgado Federal de Rawson (FCR 3684/2013), que se le sigue a [REDACTED] [REDACTED] argentino, D.N.I. [REDACTED] hijo de [REDACTED] nacido el 17 de julio de 1996 en Trelew, Chubut: soltero, instruido, estudiante, con domicilio real en [REDACTED] Trelew, asistido por la Sr. Defensor Público Oficial, Dr. Sergio María ORIBONES y el representante del Ministerio Público Tutelar, Dr. Mariano GALLETA y en la que actúa como Fiscal General ad hoc el Dr. Mariano Ignacio SANCHEZ.

El Sr. Presidente de la Audiencia Dr. Pedro José de DIEGO dijo:

Que de autos RESULTA:

1) Que a fs. 160/166vta, el Señor Fiscal Federal requiere de juicio criminal a [REDACTED] en orden al delito de transporte de estupefacientes, previsto en el art. 5to, inc. C) último supuesto de la Ley 23.737.

Ello en base a que se le atribuye al encausado la detención de 583 tizas de cocaína, con un peso total de 5990,64 gramos, hecho detectado el día 2 de noviembre de 2013 a partir de las 06:00 hs. en el puesto de control caminero de Arroyo Verde, departamento Biedma de la Provincia del Chubut, al procederse al registro de un colectivo en el que [REDACTED] viajaba con destino a Trelew, en el marco de un operativo público de prevención perfeccionado por Gendarmería Nacional en forma conjunta con personal de Fundación Barrera Zoofito Sanitaria Patagónica (FUNBAPA).

2) Que a fs. 172 consta el auto de elevación a juicio, por lo cual, habilitada la competencia del Tribunal y luego de los trámites de rigor, se llevó a cabo la Audiencia de Debate.

3) Que la presente causa se inicia en fecha 02 de noviembre de 2013, aproximadamente a las 06:00 hs., en el marco de un control de rutina implementado por personal de la Patrulla Arroyo Verde dependiente del escuadrón "Núcleo" de la Agrupación XIV "Chubut" de la Gendarmería Nacional Argentina, Ruta N° 3, Km. 1307, provincia de Chubut, en forma conjunta con FUNBAPA, ocasión en que arriba al

control un colectivo de la firma "DON OTTO", Interno Nº 5174, Dominio KIL-601, procedente de Neuquén y con destino final a la ciudad Comodoro Rivadavia – Chubut.

Que a sazón de dicho control rutinario, el personal de Gendarmería Nacional asciende al micro con el can detector de estupefacientes "CHISPA", con los pasajeros aún a bordo, el que al pasar por la butaca Nº 36 muestra signos de nerviosismo y alteración, olfateando en dirección al portaequipajes, haciendo presumir la existencia de sustancias prohibidas.

En virtud de ello personal de Gendarmería realiza el control del porta equipajes correspondiente a la butaca nº 36 en la que son habidos dos bolsos, uno verde con rojo y otro negro con detalles en blanco.

Identificado el ocupante de la butaca y dueño de los bolsos, se llevó adelante la requisita que permitió el hallazgo, entre otras cosas, de ropas, artículos personales, un celular Nokia, y restos de café en el bolso color verde; en tanto del bolso negro y blanco se secuestró una bolsa de nylon negra que contenía dos envoltorios de nylon de papel aluminio con restos de café. Que el primer envoltorio sujetaba 18 paquetes envueltos con cinta de embalar transparente y ocre y restos de café, paquetes que contenían a su vez 10 "tizas" cada uno, envueltas en nylon negro, film transparente y selladas en los extremos. El segundo envoltorio tenía en su interior 40 paquetes también envueltos con cintas de embalar y con restos de café, los que sujetaban 10 tizas cada uno.

Que realizada la prueba de campo, dio resultado positivo a cocaína, con un peso total de 6196 gramos, con envoltorio (Conf. Fs. 3/6).

4) Que [REDACTED] en audiencia manifestó que esa semana tuvo muchos problemas en su casa con su madre; que sacó un pasaje a Neuquén, salió solo con el bolso, tomó el colectivo y en Neuquén lo convencieron unas personas de llevar el bolso y le dieron un pasaje que usó. Tomó el colectivo, dejó el bolso en el portaequipajes, y quedó ahí. Lo descubrieron en arroyo verde. Él no sabía el daño que eso le podía causarle a él y a sus allegados, el no conocía el nivel de lo que podía llegar a pasar. No sabía lo que tenía el bolso, supuso que era algo de droga pero no sabía exactamente. Fue a Neuquén porque era el único lugar al que podía ir, porque no conocía, lo eligió por ser un lugar que no conocía y decidió llegar allí, se cruzó con las personas afuera de la terminal, le dijeron que ya lo habían visto y que ya sabían que él llegaba. Él nunca los había visto, que eso no le llamo la atención eso para nada. No estaba consciente de lo que podía llegar a pasar. Nadie sabía que él iba. Le dijeron que tenía que darle el bolso a unas personas acá que se contactarían con el telefónicamente. Que no fue amenazado. Estuvo menos de seis horas en Neuquén. Se fue de acá con intención de encontrar a esas personas en Neuquén, se las describieron. Eran dos. Esa gente tenía su celular, las de Neuquén y las de acá. Le prometieron que le iban a dar dinero. Se arriesgó



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 3684/2013/TO1

sin saber, él no se sentía muy bien, tenía problemas en su casa, cuando llegó a Neuquén, no sabía bien lo que hacía, había tomado algo, consumido marihuana. Conoció a las personas de acá en un asado, es muy corriente, ahí empezaron las charlas y en esa semana paso todo esto. A las personas de allá no las conocía. Y le dijeron que le iban a dar un bolso, que no sabía el contenido, suponía que tenía droga. No lo abrió al bolso. El bolso no tenía candados. Nunca lo abrió. Tenía curiosidad sobre su contenido, pero no se animó a abrirlo. Los problemas con su madre comenzaron en 2003 cuando perdió a su padre que falleció, a los meses volvió a tener contacto con su madre, vuelve a tener comunicación con ella, pero su rebeldía lo llevaba a irse de la casa y no aparecer por días, no porque su madre tuviera la culpa, sino porque él era así. Cuando muere su papa vivían en un mismo terreno pero en casas distintas. Él vivía con su padre en una casa y su madre con su hermana en otra. El padre muere y fue muy doloroso, se levantó y vio que el padre no se había levantado para ir a laburar, se le acercó, lo tocaba, no se movía, estaba frío, tenía siete años, no le escuchaba el corazón, se puso nervioso, busco a la madre y le dijo lo que pasaba. Su madre lo miro y sale con cara de tristeza. Y ahí llaman a la ambulancia, la policía, hacen las pericias y todas esas cosas. El sentía tristeza pero es medio terco, no lo afectó de inmediato, después a los meses se sentía mal y a los años empezó a irse de su casa. El dicente fue con la madre y la hermana a vivir a la casa que ellas habitaban y va su hermana más grande -que estaba de viaje- a vivir al fondo. Su mamá no al mucho tiempo encuentra una pareja estable, tuvieron una nena, hoy tiene 7 años, en ese momento él se sentía solo, buscó la forma de aferrarse aunque no lo conociera a esa persona, se planteó que si bien había perdido a su viejo tenía a alguien que podía suplantarlo. Que al principio estuvo todo bien, les regalaba cosas, la llevaba a su vieja a cenar y esas cosas, tuvieron a su hermanita, se tomaron unas vacaciones en Misiones. Que cuando llegaron allá, él cómo que ya había cambiado, se había puesto violento. Una vez lo vio discutiendo con su mamá, la empujó estando embarazada. Que cuando volvieron de Misiones su mamá recibe una llamada de su tía diciéndole que ese hombre había abusado de una de sus primas, llegó y se enteró, no entendía bien porque eran chicos, pero algo entendió. Que a la vez con mucho miedo su hermana le dice que había sido abusada por el mismo hombre. Que la madre trata de evitarlo, pero el ya convivía ahí en su casa. Que el día que la madre se enteró no lo deja entrar a la casa, él se violentó, quiso romper ventanas y puertas para entrar, tuvo que llamar a la policía, él tendría 10 o 12 años. La madre tuvo a la nena, el empezó a tener rechazo hacia su madre, pensaba porque se había metido con ese hombre, tenía momentos que estaba bien y otros que se iba. El para no seguir la pelea se iba. A los trece empezó a consumir drogas. El hombre volvía pero para molestarlos, iba y le decía cosas feas a su mamá y una vez que su mamá volvía de comprar lo ve bajar del auto y quiere entrar y la madre le quiere pegar con la bolsa. Era un tipo violento. En el

Fecha de firma: 24/08/2015

Firmado por: NORA CABRERA DE MONELLA, JUEZA DE CAMARA

Firmado por: PEDRO JOSE DE DIEGO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ENRIQUE JORGE GUANZIROLI, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: RAUL ALBERTO TOTARO

2013 tuvo una recaída, empezó a recordar a su papá, y le dio una recaída, de lo que paso después con eso, no es que eso lo llevo a consumir, consumía marihuana para tratar de olvidar eso. Comenzó un tratamiento y lo olvidó. Hoy en día consume muy poco, siempre marihuana, muy poco. No tuvo reacciones violentas con la madre, solo le agarró la mano para evitar que ella le pegue, que justo llega el hermano en ese momento y entiende que le estaba pegando, y se pelean. Ese hermano vivía en Buenos Aires, se fue a los 16 años. En ese momento lo tira en la cama y le dice que no le estaba pegando a la madre ese fue el único episodio violento. Tiene 3 hermanas y un hermano. Los dos más grandes son hijos de su mama y el mismo padre que no es el suyo, sigue una hermana hija de su madre y otro hombre, después viene él, y la última nena. No tiene trabajo fijo. Antes trabajaba en un taller de chapa y pintura y estuvo yendo a una escuela nocturna que abandonó. Que este año se anotó en otra escuela y está terminado el polimodal. La relación con sus compañeros es buena con la mayoría. No le cuesta estudiar. Actualmente vive con su mamá y su hermanita mas chica, es una relación distante, él tiene que tratar de romperla, y con su hermanita juega, charla, con los más grandes no tanto. Es muy independiente, si tuviera la oportunidad de tener su dinero para subsistir solo, le gustaría construir una casa en el mismo terreno. No se junta más con esa gente relacionada con drogas. Con esa gente no tuvo ninguna otra relación. La saca de otros lados la droga, no de esa junta. Su proyecto de vida es terminar la escuela de acá a dos años, quiere después hacer algo nuevo, construcción en seco, le gusta la soldadura, pero primero tiene que terminar la escuela y después será. Tiene pocos amigos, también fuman marihuana.

5) Que se incorporaron al debate por lectura (art. 355

C.P.P.N.):

A) Pericia bioquímica 59/13 de fs. 103/109 (fax y copia 79/92) realizada por la Auxiliar Superior de 2° Bioquímica Analía Mabel STROBL del Gabinete Científico de la Delegación Comodoro Rivadavia de la Policía Federal Argentina, cuyas conclusiones son: 1.- Se recibe un bolso de tela con restos de café, sin particularidades y una bolsa de nylon con: restos de café, recortes de cinta adhesiva transparente, papel aluminio, y film transparente sin particularidades, 10 planchas de 10 tizas envueltas con cinta adhesiva ocre y restos de café. Cada tiza envuelta en nylon negro, film transparente y selladas en los extremos, con similar tamaño, forma y empaque. El peso total de las 100 tizas es de 1034,49 gramos; 2.- Se reciben también 38 planchas de 10 tizas cada una, siendo un total de 380 tizas con un peso total de 3914,73 gramos, envueltas con cinta adhesiva transparente; y otras 103 tizas con un peso de 1041,42 gramos. Que en total recibió 583 tizas con un peso de 5990,64 gramos sin envoltura. 3.- Las muestras colectadas (1 a 58) contienen cocaína, con sustancia de corte (cafeína y lidocaína), con una concentración del 9.8 % promedio, lo que equivaldría a 588,26 gramos



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 3684/2013/TO1

de cocaína pura, suficiente para preparar 11765,27 dosis de 50 mg o 5882,636 dosis de 100 mg.

B) Pericia bioquímica 525/13 de fs. 99/101 (fax y copia 93/98) realizada por la perito anteriormente nombrada, sobre un bolso de tela con un par de zapatos sin particularidades, una bolsa de nylon sin particularidades, un buzo de tela azul con restos de material en los bolsillos (M1), un pantalón deportivo azul con restos (M2), una campera de hilo sin particularidades, una bufanda sin particularidades, dos desodorantes sin particularidades y una bolsa de nylon amarillo anudada que contiene un bóxer húmero sin particularidades y restos muy escasos de material suelto (M3).

Las muestras 1, 2 y 3 contienen cannabis sativa, con THC. La M3 también contiene cocaína. No serán cuantificadas debido a que son lavados.

C) Pericia telefónicas de fs. 55/61, con nota de fs. 62 y acta de apertura de fs. 54/vta realizada sobre el aparato celular Marca NOKIA, Mod. 1616-2b, con chip tarjeta SIM; serie 8954310131164341586-HLR 1 correspondiente a la empresa Claro, IMEI 013077002188806.

6) Que declararon los siguientes testigos:

A) Alicia Graciela GOLEMBA, madre del procesado, manifestó que la rebeldía de su hijo era la propia de su edad, por ser adolescente; que no hacía caso, ella trabaja como modista en su casa. Que cuando fallece su papa él tenía solo 7 años, a partir de ahí quedo muy dolido, muy mal, ahí comenzaron sus problemas con tan solo 7 años. Que viene cargando con ese dolor, ella volvió a hacer pareja con la que tuvieron muchísimos problemas. Hubo problemas de abuso sexual y violencia, ahí su rebeldía se incrementó, el caso de abuso lo alteró más, estaba muy dolorido, expuesto a cualquier cosa que le dijeran, a reaccionar mal. Cree que fue ese aún más el desencadenante de todo, agravo todo. Él se iba a casa de sus amigos, no tenía que ella sepa episodios de tipo delictivo. Detectó unos problemas de drogas, cree que fue a partir del tema de su pareja. Sus ausencias no eran muy largas, de un día para otro, una vez por semana o cada dos semanas. El hacía changas con su hermano, en un taller de chapa y pintura, la relación con los hermanos es buena. No conoce a los amigos porque a su casa son muy pocos los que van, había dos que ella conocía a la familia, en los cuales él puede apoyarse. Ahora va a la escuela, ella nota un avance. Al año pasado recibió ayuda psicológica. Este año no, por decisión de él. Ella lo apoya. Cree que él tiene que tener una oportunidad, ella sabe que él puede, es muy inteligente, tiene que tener una nueva oportunidad para salir adelante, es mas hoy en día lo está haciendo, ha cambiado sus actitudes, él quiere salir adelante. Ella sabe que él puede. Actualmente su grupo de amigos y familia lo apoyan. Ella lo mantiene económicamente. Generalmente no le da sumas de dinero importantes. Ella es costurera y percibe una pensión, no le da sumas

significativas, ella cree que con el dinero hace lo típico de un adolescente. No tiene novia que ella sepa. Ella tiene secundario incompleto. Manifiesta que una de sus hijas y su nietita viven allí, tiene sus diferencias como hermanos, pero es cariñoso. Ha cambiado sus juntas. Actualmente no pasa más eso de que desaparece y no sabe dónde está. Ella temía por la seguridad de él, no por la seguridad de toda la familia. Aclara que temía por la seguridad de su familia, pero no por parte de él sino de terceros.

B) Oscar Alberto CARDOSO, dijo que intervino en un procedimiento en un colectivo, realizó el pesaje de la sustancia. En un primer momento no subió al micro. No bajó ni encontró el paquete. Reconoce el acta. Menciona que se hizo el narcotest y tomas fotográficas que documentan el procedimiento y la sustancia secuestrada en esa oportunidad. Se secuestraron tizas, las reconoce entre los efectos exhibidos.

C) Diego Ariel CALGARO, gendarme responsable del can antinarcóticos, CHISPA, relata que sube al colectivo y larga el perro para que busque la sustancia, y el perro se acercó a una butaca, la número 36. Él lo llama y lo pasa de vuelta para estar seguro, y se vuelve a quedar ahí; entonces refuerza para que busque bien y se para en el asiento 37 y huele arriba, donde estaban los bolsos. Se buscó a los dueños, uno era el señor que estaba en la butaca 36. Ahí termino su intervención. El no ve nada más. Luego vio la sustancia a lo último. Reconoce los efectos y el acta.

D) Alberto Orlando MEJIA, cabo primero de Gendarmería en Arroyo Verde, dijo que estaba de control de guía de can, que él sube con el guía en apoyo, se queda en la escalera, vio lo que hacía el perro, que se queda marcando algo en mitad del micro. Llamó la atención porque el muchacho iba como dormido, lo llamaron varias veces para que se despierte. El hizo la requisita, reconoce los efectos. Dice que estaban más envueltos y tenía café, es típico. Reconoce el acta.

E) Carlos Edgardo PONCE - por instrucción suplementaria- testigo en el procedimiento, dijo que iba viajando en el Transporte Don Otto, que subió en Cipolletti y se durmió. En un momento siente que el colectivo está parado, y se da cuenta que es en Arroyo Verde. Que sube gendarmería con un perro. Que bajan a toda la gente. Que encuentran un bolso, que no se sabía de quién era; que preguntados nadie se hacía responsable del mismo, y no contaba con el ticket correspondiente. Nadie era el dueño. Los bajan a todos y, suben de nuevo, bajan el bolso, y le dicen que vaya como testigo. Que le piden la identificación a la persona cuyo pasaje coincidía con la butaca y el equipaje. Que el nombre dado por la persona y su aspecto no coincidía con la del ticket y la identificación. Que terminan llamando a la madre, pues resulto ser un menor, la madre estaba preocupada por hacer la denuncia porque no sabía dónde estaba desde el día anterior. Que el bolso lo llevaron a otro lugar y lo revisaron y había 6 kilos de cocaína, que



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 3684/2013/TO1

hicieron una prueba delante de él, eran tizas blancas. El bolso estaba en un portaequipajes no en la bodega, unas butacas más atrás de donde iba sentado el chico. Que sacaron fotos, el miró todo. Que lo sienta el gendarme y le pregunta la edad, dijo que tenía 17 años.

7) Que se incorporó por lectura los siguientes documentos y actas, agregándose: Constatación domiciliario de fs. 1, acta de procedimiento y prueba de orientación narcotest de fs. 3/6, acta de entrega del menor de fs. 7, actuaciones preventivas y anexo fotográfico de fs. 8/20, informes del Registro Nacional de Reincidencia de fs. 27/28, 70, acta de apertura de fs. 32/vta., fotografías de fs. 35/41 y nota de fs. 42, nota y documentación anexa de fs. 111/116, certificación de fs. 173/vta., detalle del secuestro N° 344/2013 de fs. 178, legajo de Identidad tutelar de [REDACTED] Expediente 3684/2013/TO1/1, documental de fs. 224/228 y efectos secuestrados.

8) Concluida la recepción probatoria, el Señor Fiscal General ad hoc sostuvo la acusación y solicita se declare la responsabilidad penal de [REDACTED] y se califique su conducta como la de transporte de estupefacientes, previsto en el art. 5to, inc. C) último supuesto de la Ley 23.737, en calidad de autor, peticionando se le impongan 4 (cuatro) años de prisión, \$ 300 (trescientos pesos) de multa, accesorias legales y costas, pudiendo aplicarse la reducción prevista en el penúltimo párrafo del art 4. De la ley 22278 y el plenario Villarino.

Solicita medidas y pautas que permitan salvarlo de ese destino que un eventual incumplimiento conllevaría, que se practique por secretaría el Cómputo de la pena y la destrucción de la droga.

9) A su vez, la Defensa Oficial solicitó la absolución de su pupilo alegando que actuó de manera coaccionada, lo que quita su responsabilidad en los términos 34 inc 1° y 2° CP, invoca a tal fin también el art. 5 de la ley 26364, por lo que, entiende, no habiendo responsabilidad no hay acción por valerse de un menor.

Subsidiariamente, menciona que no se han cumplido las pautas del art. 4° de la Ley 22278, que habilitan la imposición de una pena.

A su turno el Asesor Tutelar manifestó la ausencia de tratamiento tutelar, no pudiendo en consecuencia ser declarada la responsabilidad de [REDACTED]

El fiscal realiza su réplica.

Las argumentaciones que las partes volcaron en sus respectivas intervenciones constan en extenso en el acta del debate que tengo a la vista para resolver.

Y CONSIDERANDO:

**I.- DEL HECHO PROBADO, DE LA ACTIVIDAD QUE LE
CUPO AL PROCESADO Y DE LA CALIFICACION DE LA CONDUCTA.**

Que resulta probado, de conformidad con Acta de procedimiento y prueba de orientación narcotest de fs. 3/6, Actuaciones preventivas y anexo fotográfico de fs. 8/20, las declaraciones testimoniales, y la Pericia Química N° 59/13 de fs. 103/109 y N° 525/13 de fs. 99/101, que el día 02 de noviembre de 2013, aproximadamente a las 06:00 hs., en un control de rutina perfeccionado sobre un colectivo de la firma "DON OTTO", Interno N° 5174, Dominio KIL-601, en el Paraje "Arroyo Verde", fue hallado un bolso bajo el señorío de [REDACTED] que contenía 580 tizas de cocaína, con un peso total de 5990,64 gramos, cuyo equivalente en clorhidrato de cocaína pura es de 588,26 gramos de cocaína pura, suficiente para preparar 11765,27 dosis de 50 mg o 5882,636 dosis de 100 mg. y prendas con restos de cannabis sativa y cocaína que no pudieron cuantificarse.

Los testigos interrogados han sido coincidentes en la regularidad del procedimiento, el hallazgo del bolso y la negativa de su dueño en darse a conocer.

Y así se prueba que el encartado era consciente de la ilicitud de la sustancia y de su conducta, pues al ser preguntados los pasajeros sobre la titularidad de los bolsos hallados, -y al serles exhibida- negó su señorío más demostró un nerviosismo tal que llamó la atención del personal abocado al control (declaración de CARDOSO).

Aún más, [REDACTED] se trasladaba sin identificación, con un ticket perteneciente a otro individuo - [REDACTED] y al ser interrogado sobre sus datos personales, proporcionó información falsa, lo que inmediatamente fue rebatido por los funcionarios intervinientes. Es decir que fue mendaz en relación a su identidad en dos oportunidades.

Que sumado a ello el dominio de los bolsos se ha acreditado por los dichos de los testigos que establecen una cercanía entre el lugar donde iba sentado [REDACTED] y aquel donde fueron hallados los bolsos [REDACTED] por el hecho de que el mismo encartado reconoció la titularidad solo del bolso verde con detalles rojos (fs. 3vta.), más al requisarlos, ambos tenían un denominador común - poco frecuente-: café esparcido en su interior.

Y, lo más concluyente, es el hecho de que el encausado viajó al solo efecto de buscar la sustancia y transportarla. Que tal afirmación se encuentra comprobada por los dichos de la madre (estaba por hacer la denuncia ante la ausencia de su hijo de su hogar desde la mañana del día anterior a los hechos- fs. 3/6), de los



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 3684/2013/TO1

mensajes de textos que se desprenden de la pericia de telefónicas de fs. 55/6 y por la declaración del encartado en el debate que afirma haber hecho contacto con unos sujetos en un asado, que le dijeron que le iban a dar un bolso, que no sabía el contenido, pero lo suponía, y le prometieron darle a cambio de la faena un dinero.

1) Que la norma inserta en el art. 5 de la Ley 23.737 busca reprimir al que “inc. c) Comercie con estupefacientes o materias primas para su producción o fabricación, o los *tenga con fines de comercialización*, o los distribuya, o los dé en pago, o los almacene o *transporte*”.

2) Que, la sustancia secuestrada es cocaína y de acuerdo a las resultas de la pericia posee aptitud toxicomanígena en orden al art. 77 del C.P.

Tal y como surge del expediente que tengo a la vista, tanto el acondicionamiento de los paquetes y tizas, como su contenido estupefaciente, la circunstancia en que fue detectada –en tránsito por varias provincias-, me convencen que debe calificarse el hecho como “transporte de estupefacientes”, conforme los antecedentes del Tribunal. La cantidad de droga y su modo de embalaje demuestran que se excede la mera tenencia ambulatoria (desplazarse “con” drogas) y su aptitud para dinamizar el tráfico de narcóticos, circunstancia diferente al llamado dolo de tráfico.

3) Que, en este sentido, es menester recordar que, para que la conducta del procesado sea incluida en alguna de las figuras contempladas en el art. 5 y particularmente el inc. c), no debe existir lo que dio en llamarse el “dolo de tráfico” ya que requerir que el transporte de estupefacientes forme parte de una “cadena de trafico” es ir mas allá de la voluntad del legislador, quien al sancionar la conducta de aquel que desplaza geográficamente drogas tuvo en mira la sanción de un acto que supone un peligro abstracto para la salud pública, sin relación entre la acción y el resultado, y por ello comete dicho delito quien transporta estupefacientes sin que sea relevante cuál es el destino posterior de las sustancias. (conf. CNCasPenal, Sala II, “PRATO, Sandra, s/Recurso de Casación”, c. 287; CNCrim. y Corr. Fed., Sala II, 13/5/92, “PERTINE”, voto del Dr. Mitchel, y 17/11/1992, “Cáceres Martínez, Justo D. y otros”; CNCasPenal, Sala I, 2/7/02, Reg. 5147.1; este Tribunal, 2/9/04, Sentencia Definitiva 49/04, 6/12/07, Sentencia Definitiva 42/07, entre muchos otros).

Lo típico de la conducta punible es la movilidad del tóxico prohibido, su desplazamiento, sin que la ley distinga entre transporte, recepción o envío, consigo, por terceros o por encomienda.

“A los fines de la aplicación de la figura de transporte de estupefacientes basta con la comprobación del traslado del material ilícito de un lugar a otro del territorio argentino, pues se trata de una conducta de efectos permanentes que se prolonga hasta que las sustancias llegan a destino...” (C. Nac. Casación Penal, Sala 2º,

12/11/2003, “Baldivieso, César A.”) ya que **“el delito de transporte queda consumado aún cuando no se hubiera hecho entrega del elemento prohibido”** (CCCFed, Sala II, 07/107/94, Reg. 11027).

Conforme la actual redacción de la ley de estupefacientes, **“se ubica como una de las formas agravadas de la simple tenencia, y para su configuración basta la mera traslación o desplazamiento de un lugar o paraje a otro, portando a sabiendas los estupefacientes y no se exige dolo de trafico o fines de comercialización y ni siquiera importa el destino que posteriormente se le confiere a las sustancias”** (CNCP, Sala III, 13/7/00, “P., H.M.”; en el mismo sentido: CNCP, Sala IV, 22/8/95, “B.A.A.”, el destacado me pertenece).

Así también ha fallado la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal: **“Será autor de tenencia para comercialización si quien transporta lo hace dentro de una cadena de tráfico, quedando la figura de transporte de estupefacientes, en principio, limitada a la traslación sin que sea menester la finalidad lucrativa. Así la gran cantidad de sustancia incautada (2501 grs.) que se encontraba compactada y acondicionada para su traslado, de modo tal de permitir un desplazamiento seguro, indica que la conducta estaría vinculada con alguna de las fases de circulación de los estupefacientes”** (C. Nac. Crim. y Corr. Fed., sala 1ª, 22/5/1998, “Rodríguez, Carlos s/procesamiento”. Mismo Tribunal, 5/8/1993, “Rossini, Carlos E”).

En este punto, y acreditada la existencia de conducta típica y antijurídica, resta desarrollar la pretendida falta de responsabilidad de [REDACTED] que por sus motivos invocan tanto el Defensor Oficial como el Representante del Ministerio Tutelar en procura de su absolución.

Así, el Defensor Oficial sostiene que son aplicables al caso los incisos 1º y 2º del art. 34 del C.P. y el art. 5 de la ley 26364.

El art. 34 en su inciso 1º establece una serie causas (alteración morbose, insuficiencias de las facultades, estados de inconciencia) que impiden que el autor de un hecho antijurídico haya podido comprender el injusto de su acto o actuar en consecuencia de esa comprensión, eximiendo de responsabilidad penal en razón de ello a quienes se ven incurso en tales supuestos.

En lo que hace al particular entiendo que se alude a la insuficiencia en las facultades por una inmadurez psíquica de [REDACTED] que responde a un hecho natural, su edad, previsión legal que armonizada con lo establecido por la Ley 22278, establecen un sistema especial de responsabilidad para los aquellos casos en que quien cometiera un delito contara con 16 años cumplidos al momento del hecho, pero sin haber llegado a los 18 años.



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 3684/2013/TO1

Se ha dicho que “en términos generalmente aceptables, se ha afirmado que la madurez responsable existe cuando el menor sabe qué hace algo prohibido y que pudo evitarlo” (Viñas, Raúl Horacio, “Delincuencia Juvenil y Derecho Penal de Menores” Editorial Ediar, Año 1984, Pág. 292).

Dichas normativas establecen la aplicación de un procedimiento especial en tales casos, más no la exclusión de responsabilidad.

Por otro lado no podemos afirmar, y mucho menos tener por probado que [REDACTED] actuó bajo amenazas de sufrir un mal grave e inminente o coaccionado, tales extremos surgen solo de los dichos vertidos al tiempo de alegar, más no de constancia objetiva incorporada en autos, ni siquiera de lo declarado por el joven.

Fue el mismo encausado al tiempo de prestar declaración quién dijo categóricamente que no fue amenazado, y tampoco mostró signos en tal sentido en la audiencia.

Que la propuesta de traslado surgió en un ambiente de consumo, conforme la declaración de [REDACTED] “labor” por la que recibiría una contraprestación dineraria, conforme fuera concertado en el asado.

Que tenía contacto con ese ambiente marginal desde temprana edad – 13 años- cuando comenzó a consumir marihuana, por ello no resulta atendible cualquier manifestación respecto a la comprensión o percepción de la situación. Como se dijo, el mismo [REDACTED] en su relato afirmó haber tenido sospechas de que lo que transportaba se trataba de droga, pero que no se animó a mirar, ergo, sabía las consecuencias que podría acarrearle tal conducta, pero no le importó y siguió adelante con la tarea de transporte, y a punto tal lo sabía que ante el hallazgo, en un principio, se negó a vincularse con los bolsos y su contenido.

La no punibilidad reglada en el art. 5 de la ley 26364, tratándose de una ley especial de “Prevención y sanción de la trata de personas y asistencia a sus víctimas”, no habiéndose invocado, y mucho menos probado que [REDACTED] fuera víctima de tal delito, y estando prohibida la analogía en nuestro sistema penal (art. 2 CPPN), y por su especificidad, no es aplicable al caso.

Por otro lado fue ajustado a derecho el procedimiento que le fuera impuesto al encartado, en apego a lo normado por la ley 22278, confeccionándose al efecto el incidente respectivo, en el que consta el tratamiento tutelar que obviamente tuvo por finalidad un seguimiento del menor en cuanto a sus comportamientos, aprendizajes, formación, educación, capacitación dispuestas en el marco de la audiencia de conocimiento directo de fecha 12 de noviembre de 2013 (fs. 14/16vta. del incidente).

Empero conforme emerge de dicho incidente, [REDACTED] se evadió de las pautas dadas y acordadas, negándose al tratamiento y a concurrir a las

entrevistas programadas (fs. 24vta., 44/vta. y 45 incidente tutelar), al tiempo que se realizó un informe socio ambiental (fs. 24/vta).

Asimismo, a fs. 33 del incidente tutelar, obra un informe realizado por el Psicólogo, Licenciado Rojas, que establece “al momento de las entrevistas el joven se encuentra lúcido, ordenado en tiempo y espacio, con una actitud de colaboración activa. No se evidenciaron signos ni síntomas psicopatológicos durante el transcurso de las entrevistas...”.

Concluyendo, tengo acreditado que [REDACTED] tenía comprensión de la criminalidad de su conducta, y que le era exigible una conducta conforme a derecho, pero él se desvió, y dio el fundamento de su apartamiento: lo hizo a cambio de una suma de dinero. Que tal decisión no fue el resultado de una amenaza o coacción, y que fue sometido al tratamiento tutelar, del que se evadió.

De modo tal que cabe encuadrar la conducta del procesado [REDACTED] como transporte de estupefacientes (art. 5 c) de la Ley 23.737), puesto que queda acreditado que ha realizado acciones conducentes a la realización del hecho criminoso.

II. DE LA PENA A RECAER.

Debe tenerse en cuenta lo establecido por la ley 22.278 en sus arts. 4° y 8°, toda vez que la imposición de la pena queda supeditada, entre otras cosas, a la conducta del menor posterior al hecho.

La normativa le concede la oportunidad de reaccionar favorablemente a los estímulos de adaptación dictados durante un tratamiento tutelar para poder ser absuelto, aun cuando se hallare probada su responsabilidad en el hecho delictivo.

Que como se expresara párrafos arriba, en el marco del incidente tutelar, se pautaron el cumplimiento de la escolaridad secundaria y la realización de un tratamiento sobre su persona, comprometiéndose el encausado a ello.

Que si bien dio inicio al mismo, al poco tiempo se apartó de la promesa brindada en la audiencia de conocimiento, lo que se evidencia no solo en los dichos de la madre a fs. 24 vta. del incidente tutelar (“se negó a realizar cualquier tipo de tratamiento psicológico y que a la fecha no se realizó ningún seguimiento”), sino también en los informes que dan cuenta de su inasistencia al Centro de Día, fs. 43 y de lo manifestado y solicitado por la Dra. Fagés Bezic a fs. 44/vta del incidente tutelar.

También por los propios dichos del encausado al momento de declarar se acredita el incumplimiento del tratamiento.



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 3684/2013/TO1

Que la escala penal involucrada presenta un mínimo de cuatro años y un máximo de quince años de reclusión o prisión, con multa de \$ 225,00 (pesos doscientos veinticinco) a \$ 18.750,00 (pesos dieciocho mil setecientos cincuenta) -art. 5 c) Ley 23.737-.

En cuanto al monto de la pena a imponer, debo apreciar, a la luz de los informes de fs. 27/28 y 70 que [REDACTED] no posee antecedentes, que la conducta encuentra como agravante la cantidad de droga secuestrada, lo cual supone una amenaza mayor al bien jurídico tutelado.

Que tampoco ha de ser ajeno a la individualización de la pena, el hecho que ésta sea la primera condena y que el imputado se condujera con la verdad frente al Tribunal. Sanción que por otra parte no afectará el futuro de [REDACTED] en razón de su condición de menor al momento de cometer el hecho.

Por estas razones he de postular que se imponga al procesado la pena de 2 (dos) años de prisión, multa de \$ 300,00 (pesos trescientos), con costas, por jugar en su favor la reducción prevista en el penúltimo párrafo del art. 4 de la ley 22.278. La misma será dejada en suspenso, con sujeción a las medidas previstas en los incisos 1º, 2º, 3º, 5º y 6º del art. 27 bis C.P. de acuerdo a lo que determine el Sr. Juez de Ejecución, especialmente la permanencia de su estado escolar y la ejecución de un tratamiento psicológico, sin perjuicio de otras medidas que el Magistrado actuante podrá determinar, con compromiso personal en actas y bajo apercibimiento de que el incumplimiento de cualquiera de las condiciones, conllevará a la revocación del beneficio concedido y la ejecución del encarcelamiento, circunstancias que en virtud de su incumplimiento pasado, deberá tener bien en cuenta. Se ha de destruir el estupefaciente secuestrado.

Por estas razones he de postular que se le imponga la pena de 2 (dos) años de prisión, multa de \$ 300 (pesos trescientos), con accesorias legales y costas. Se ha de destruir el estupefaciente secuestrado (art. 30 de la Ley 23.737).

Son también de aplicación los arts. 5, 29, 40, 41, 44, 77 del Código Penal, los arts. 403, 410/414, 530/533 del Código Procesal Penal de la Nación y los arts. 4 y 8 de la Ley 22.278.

Tal es mi voto.

La Dra. Nora M. T. Cabrera de MONELLA dijo:

Que adhiere al voto que lidera el acuerdo.

El Dr. Enrique Jorge GUANZIROLI dijo:

Por resultar el voto que abre esta deliberación, acorde a las pruebas del suceso incorporadas al juicio y al derecho aplicable adhiero al mismo.

En virtud de la deliberación y acuerdo que anteceden, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Comodoro Rivadavia, **FALLA:**

I.- DECLARANDO PENALMENTE RESPONSABLE a [REDACTED] de las demás condiciones personales obrantes en autos, por considerarlo autor responsable de transporte de estupefacientes (art. 5 c) de la Ley 23.737).

II) ESTABLECIENDO a su respecto la pena de 2 (DOS) años de prisión y a una multa de \$300,00 (pesos trescientos), que deberá abonar dentro de los 10 (diez) días de adquirir firmeza la presente, y las costas del proceso (art. 5 inc. C Ley 23737 con la reducción prevista en el penúltimo párrafo del art. 4 de la ley 22.278).

La misma será dejada en SUSPENSO, con sujeción a las medidas previstas en los incisos 1º, 2º, 3º, 5º y 6º del art. 27 bis C.P. de acuerdo a lo que determine el Sr. Juez de Ejecución y realizar conforme la modalidad que éste imponga, especialmente la permanencia de su estado escolar y la ejecución de una tratamiento psicológico, con compromiso personal en actas y bajo apercibimiento de que el incumplimiento de cualquiera de las condiciones, conllevará a la revocación del beneficio concedido y la ejecución del encarcelamiento.

III) Por Secretaría destrúyase la droga incautada (art. 30 Ley 23.737).

Regístrese, notifíquese, comuníquese, firme que sea cúmplase y oportunamente archívese.

Nora M. T. CABRERA de MONELLA
Jueza de Cámara

Pedro José de DIEGO
Juez de Cámara

Enrique Jorge GUANZIROLI
Juez de Cámara

ANTE MI Raúl TOTARO
Secretario