

## Contrabando De Estupefacientes Participacion Necesaria Prueba Indiciaria

### JURISPRUDENCIA

### Contrabando de estupefacientes. Participación necesaria. Prueba

#### indiciaria

Se modifica la calificación de la conducta que se reprocha al imputado por la de partícipe necesario del delito de contrabando agravado de estupefacientes, por entender que de las constancias no surge claramente que haya ingresado al país la sustancia, pero tampoco su ajenidad al hecho. Posadas, a los 20 días del mes de abril de 2015. VISTOS Y CONSIDERANDO: 1) Que llegan las presentes actuaciones a conocimiento y decisión del Tribunal, en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Dr. Roberto Horacio Fabio, Defensor Público Oficial ante los Juzgados Federales de 1 y 2 Instancia de la ciudad de Posadas, a fs. 191/192 y vta., contra el pronunciamiento obrante a fs. 161/184, a tenor del cual el a quo dispuso el procesamiento con prisión preventiva de H. J. R. M., por considerarlo prima facie responsable de los delitos de Contrabando Agravado de Estupefacientes (arts. 864 inc. a), 865 incs. a) y e) y 866 segundo párrafo del C.A.) en calidad de coautor. 2) Ingresando al tratamiento de la cuestión que es objeto de estudio, advertimos que es menester, a los efectos de una correcta interpretación y entendimiento de las cuestiones traídas a examen, realizar una breve reseña de los hechos. En tal sentido, conforme emerge de las circunstancias fácticas que fueron informadas a los imputados al momento de prestar declaración indagatoria, las presentes actuaciones tienen su origen como consecuencia de las investigaciones llevadas a cabo por el personal de la Superintendencia de Drogas Peligrosas de la Policía Federal Argentina Sección Córdoba, iniciado en virtud de una denuncia anónima recibida en la dependencia correspondiente. En virtud de ello, y siempre dentro de los marcos legales vigentes, se ordenaron allanamientos e intervenciones telefónicas las que fueron prorrogándose conforme se iban recolectando elementos suficientes para poder llegar a la aprehensión de los imputados. A raíz de esas escuchas, se logró tomar conocimiento que desde la provincia de Misiones, los imputados, M. A. F. y M. Á. R., serían los supuestos organizadores de una entrega de estupefacientes, provenientes de la República del Paraguay, utilizando como medio de ingreso, una avioneta pilotada por personas de origen boliviano y cuyo destino de entrega era en una pista clandestina en la localidad de Toledo provincia de Córdoba. Que finalmente, luego de varios meses de investigación, la avioneta arribó a la provincia de Córdoba el 19 de agosto de 2014, precisamente en el lugar indicado y que surgió de las comunicaciones telefónicas interceptadas, lográndose secuestrar gran cantidad de estupefacientes y detener a las personas que se encontraban en el campo allanado, esperando el cargamento, como a los pilotos de la aeronave. Que de manera paralela al procedimiento relatado y dentro del marco de las investigaciones realizadas en la causa, se produjo la detención del imputado H. J. R. M., quien se encontraba en la terminal de ómnibus de la ciudad de Córdoba, junto a la coimputada M. A. F., esperando el arribo del ómnibus de la empresa ZENIT con destino a la ciudad de Paraná (Entre Ríos), teniendo en su poder, además de los pasajes a la mencionada ciudad, pasajes de la ciudad entrerriana a la ciudad de Clorinda (Formosa) con asientos, destino y horarios que hacen presumir con meridiana claridad que el encartado, viajaba junto a la persona sospechada de ser la organizadora del hecho que se investiga. A fs. 148/160 y vta., del presente legajo, obra copia de la respectiva audiencia indagatoria del imputado, quien en uso de sus derechos constitucionales, se abstuvo de prestar declaración. Habiéndose cumplimentado con las diligencias, que estimare el a quo como procedentes y útiles, y conforme el código de rito, se dispuso el procesamiento de H. J. R. M., junto con los encartados, cuya copia obra a fs. 161/184, del presente legajo. 3) Que, los concretos motivos sobre los que se articula el presente remedio radican en que a criterio del recurrente los elementos acopiados hasta el momento no resultan suficientemente contundentes para adoptar el temperamento previsto en el art. 306 del C.P.P.N., afirmado que, la sola circunstancia de que M. haya sido detenido el mismo día que F., en la terminal de ómnibus de la ciudad de Córdoba, como así también el hecho de que este contara con pasajes de colectivos con los mismos destinos que la mencionada imputada, no resultan suficientes como para arribar a la resolución impugnada, quedando a todas luces, evidente la ajenidad de la participación de R. M. en el hecho que se investiga. Centrándose en estos argumentos citados, se agravia la defensa por entender que la resolución es irrazonable y arbitraria. Finalmente, se agravia la defensa, por la privación de libertad de su defendido, es decir, la prisión preventiva decretada en la resolución que se impugna, ya que - según el argumento defensorista no se valoraron los extremos del peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación, habiéndose limitado el a quo a fundamentar el encierro preventivo en la severidad de pena privativa conminada en abstracto. 4) Adentrándonos en el análisis de los agravios, para lo cual la exposición de los hechos objeto de investigación deviene insoslayable, y puesto en el real contexto la detención del imputado, surge con meridiana claridad que, la aprehensión de R. M. responde a concretos indicios que dentro del grado de probabilidad exigido en este estadio procesal hicieron presumir al a quo, la participación del imputado en el hecho. Que en primer lugar ello es así atendiendo al contenido de la copia de la declaración del Auxiliar 2º de Inteligencia Martín A. Veiga, al momento de certificar la instrucción a fs.

57/58 del presente, donde manifestó que encontrándose en la terminal de ómnibus pudo visualizar a la imputada F., ?...y sentado cerca de esta observo un NN masculino que según sus características fisonómicas, ya había sido visto por el declarante en fecha 15 de agosto del corriente a las 18:55 en el interno ... de la empresa ZENIT en ocasión que la nombrada acudió junto con el investigado conocido como ?PIOJO? a la misma terminal de ómnibus a recibir a 3 (TRES) NN masculinos que según las ESCUCHAS DE LOS TELEFONOS INTERVENIDOS serían miembros de su organización y acudían a esta ciudad a preparar la PISTA donde aterrizaría el avión con la sustancia estupefaciente...?, es decir que, no era la primera vez que M. era visto en el lugar y con los imputados. En segundo lugar, de la declaración mencionada, como de las constancias obrantes a fs. 2673 del cuerpo 14 de las actuaciones principales, surge a la luz que el imputado no se encontraba ese día en la terminal de Córdoba por casualidad. Lo manifestado en el párrafo que antecede, resulta del análisis de los pasajes encontrados en poder de M., en virtud de ser casi contiguos y continuos, en ambos casos a los que poseía la imputada F. Para una mejor comprensión, podemos graficarlo de la siguiente manera: a) Pasaje de la empresa ?Zenit?, con destino a Paraná, con fecha 20/08/2014, a las 00:15 hs., con asientos N° 39 (F. tenía asiento 38), números de control consecutivos ... y ..., adquiridos con una diferencia de 5 minutos en la misma boletería 40 (M. compro a las 20:52 hs, y F. a las 20:47 hs.). b) Pasaje de la empresa ?Flecha Bus?, desde la ciudad de Paraná con destino a Formosa, con fecha 20/08/2014 horario de partida 07:35, fue comprado con una diferencia de 4 minutos al de F., (la imputada a las 20:49 y M. a las 20:52), números de control consecutivos ... y ..., asiento N° 19 (asiento N° 15 tenía F.). Estos elementos -sumado a las declaraciones del Auxiliar de Inteligencia - evidencian que M. no se encontraba de causalidad en la Terminal el día del procedimiento, presumiéndose, con alto grado de probabilidad, que viajaba junto a la imputada F. y ese día intentaban abandonar la ciudad de Córdoba con los mismos destinos, habiendo comprado los pasajes de manera conjunta. Es dable señalar asimismo, lo informado a fs. 2021 del cuerpo 11 de las actuaciones principales, donde obra del informe de la Sección Córdoba de la Sup. de Drogas Peligrosas, que en su párrafo final expresa ?... Se efectuaron tareas tendientes a dar con la investigada M. A. F. (a) ?MUÑECA?, quien al momento de los procedimientos se había dado a la fuga, logrando la detención de la misma en la terminal de ómnibus de pasajeros junto a un ciudadano de nacionalidad paraguaya, el que fuera visto días antes arribando a la ciudad de Córdoba y recibido por ?MUÑECA?, como por ?PIOJO?, resultando ser el Sr. H. J. R. M. (a) ?PETIZO?, Cedula PARAGUAYA: ..., paraguayo, nacido el 29/12/1983, de 30 años de edad, cuando juntos se disponían a viajar...?( la negrita y el subrayado nos pertenecen). Es decir, tal como lo señala el personal preventor, el imputado conocía a F., ya que había sido recibido por ésta, cuando arribó a la ciudad de Córdoba y se encontraba junto a la mencionada prestos a abandonar la ciudad en oportunidad de ser detenidos. Que por el mismo informe, la mencionada fuerza, da cuenta del apodo de R. M. ?Petizo?, y éste apodo figura en las transcripciones de las escuchas telefónicas realizadas en autos, donde a fs. 1849 vta., del expediente principal, en una conversación entre ?RICHARD? proveedor de paraguay y la imputada F. manifiesta, ?ok, yo estoy con el petizo acá, quiero irme a casa pero no abandono nunca el barco?, (el subrayado nos pertenece), haciéndole referencia a que se encontraría junto a R. M.. Asimismo a fs. 1851 vta., ?Richard? le manifiesta a F., ?y capaz que yo me quedo contigo, yo ahí y que venga ellos nomás para trabajar, y que venga el petizo nomás para trabajar de acá del lado de acá de estos lados entendes?, (el subrayado nos pertenece), es decir que, M., bajo el apodo de petizo -según informa la fuerza preventora aparece en las escuchas como persona de confianza del proveedor paraguayo ?Richard?. Asimismo, a fs. 2660, se agrega informe de movimientos migratorios del imputado R. M., pudiendo constatar que el mencionado ingresó al país el día 14 de agosto del pasado año 2014 a las 17:27:12 hs., por el Puente San Ignacio de Loyola y un minuto después -conforme fs. 2659 del cuerpo 14-ingresa al país por el mismo cruce fronterizo el coimputado F. A. S. R., es decir, que M., aparece en escena nuevamente, junto a otro coimputado, dato que enerva la postura defensiva que afirma que R. M. se encontraba de causalidad en la terminal de ómnibus de Córdoba a pocos metros de la imputada F. En conclusión, podemos presumir, dentro de la probabilidad que este estadio requiere, que la presencia en la terminal de H. J. R. M., escapa a la mera circunstancia de encontrarse en el mismo lugar que la imputada F., por azar o casualidad, ya que si reunimos todos los elementos mencionados, a saber: que el imputado ingreso al país el día 14 de agosto del 2014, junto al coimputado S. R., de nacionalidad boliviana y que fuera uno de los pilotos detenidos en el campo cuando intentaban darse a la fuga luego de aterrizar la aeronave con la sustancia secuestrada en autos, que M. es recibido en la terminal de ómnibus de Córdoba por M. A. F. y el ciudadano investigado en autos ?PIOJO? días antes de su detención, y finalmente es detenido junto a M. A. F., que es la persona sindicada como la organizadora del hecho que se investiga, y que tenía en su poder pasajes con mismo destino, asientos y números de control continuos al de F.; estos conforman un cuadro indiciario que nos lleva a decir, que existen en autos elementos que hacen presumir que M. no es ajeno al hecho investigado, empero, esos elementos, todos indiciarios, no llegan a ser suficientes como para hacer afirmar a los suscriptos, que la conducta sea atribuida a título de coautor del delito de contrabando agravado de estupefacientes, ya que resulta evidente, que M. no ingresó la sustancia prohibida al país, ni se encontraba en el lugar del procedimiento de incautación del estupefaciente, ni tampoco hay constancias que haya sido uno de los organizadores del hecho. Y ello es así, en virtud a que el delito que se le reprocha a M., exige para su configuración, que el

autor, ingrese al país, por lugares clandestinos, sustrayéndolos del control de la Administración de Aduanas, sustancias estupefacientes cuyas cantidades estén destinadas al comercio; de las constancias en autos, surge claramente que M. no ingreso al país la sustancia. Es verdad que existen otras figuras previstas por el legislador, como la del organizador, financista, encubridor, etc., que no requieren que del autor que sea quien ingrese el estupefaciente al país en las circunstancias señaladas ¿ut supra?, pero no surgen de las constancias de autos, elementos que puedan afirmar que M., en una división de roles, haya cumplido alguna de esas conductas, ya que el imputado no aparece como protagonista en ninguna de las escuchas, no se lo nombra por su nombre, etc. Entonces, podemos afirmar que existe un cuadro indiciario que nos permite asegurar que M. no es ajeno al hecho, mas no tenemos elementos suficientes para vincularlo concretamente como coautor del contrabando de estupefacientes, como así tampoco podemos afirmar que su participación pueda subsumirse en algunas de las figuras mencionadas en el párrafo que antecede, pero, de las constancias en autos podemos presumir, con alto grado de probabilidad, que el encartado realizó un aporte fundamental al hecho concreto, debiendo responder como participe necesario (art. 45 C.P.). Y ello es así, en virtud al exhaustivo análisis de las actuaciones principales, de donde surge que es M., quien habría acercado a una las personas de origen boliviano, que luego cumplirían la función de pilotear la aeronave desde la republica de Paraguay hasta el lugar del procedimiento en la provincia de Córdoba, prueba de ello obra a fs. 2659, donde se constató que el imputado ingresó al país el día 14 de agosto del año 2014 (días antes de su detención) por el Puente San Ignacio Loyola, segundos antes que lo hiciera el coimputado en autos S. R., es decir, que el aporte realizado por M., teniendo en cuenta las circunstancias en las que se desarrollaron los acontecimientos, resultó imprescindible para la comisión en esas circunstancias del hecho objeto del presente. Entonces, teniendo en cuenta estos elementos obrantes en autos, y siempre dentro del marco de probabilidad requerida, debemos concluir que el resolutorio puesto en crisis deberá ser revocado parcialmente, modificando la calidad de atribuida al imputado H. J. M., por la de participe necesario del delito de Contrabando agravado de estupefacientes (Art. 864 inc.a), 865 incs. a) y e) y 866 segundo párrafo del C.A.), confirmando la parte restante del mismo, debiendo seguir la causa según su estado. Respecto de la prisión preventiva decretada de la cual se agravia el recurrente, no se advierte en autos extremos que autoricen su invalidación en tanto la misma responde a criterios eminentemente cautelares, menos aun que ella pueda ser atacada por esta vía, por cuanto existen institutos idóneos para articularlo. Sin perjuicio de ello, la medida fue dispuesta de conformidad con lo ordenado en los arts. 280, 306, 308, 312, 316, 319 y concordantes del Código Ritual en virtud de la calificación legal atribuida por el a quo. Para el caso ha de entenderse que la prisión preventiva opera dentro de sus justos parámetros legales que habilitan a mantenerla pues ésta en modo alguno puede ser entendida como un fin en sí misma, sino y como bien lo destaca este Tribunal de Alzada, como un medio eminentemente asegurativo a los efectos de alcanzar los más altos valores de verdad y justicia (Fallos: 313:1305) a través de la realización del derecho de fondo. Corresponde destacar que el lapso en que opera la detención del imputado no resulta irrazonable habida cuenta de la fecha en que fue detenido (20/08/2014).

5) En consecuencia y, en el entendimiento de que los jueces no están obligados a seguir todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender a aquellos que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (Fallos: 311:340; 322:270; 327:525; 329:3373; 331:2077, entre otros), corresponde, rechazar el recurso, revocar parcialmente el pronunciamiento apelado modificando la calidad atribuida al imputado. En mérito de lo expuesto, esta Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Posadas, RESUELVE: 1) NO HACER LUGAR al recurso de apelación deducido por el Defensor Público Oficial a fs. 191/192. 2) REVOCAR PARCIALMENTE el pronunciamiento obrante a fs. 161/184. 3) MODIFICAR la calificación de la conducta del imputado H. J. M., por la de participe necesario (art. 45 C.P). REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. Comuníquese conforme lo dispuesto por Acordada N° 15/13 de la C.S.J.N. Cumplido, vuelvan los autos al Tribunal de Origen. Fdo. Dr. Mario Osvaldo Boldu Dra. Ana Lía Cáceres de Mengoni Jueces Ante mi Dra. Marlene Raiczakowsky Secretaria Penal.

Correlaciones: M. E., J. J. o E., J. J. P. y otros s/tráfico de estupefacientes y otros - Trib. Oral Crim. Fed. San Martín - N° 4 - 28/09/2012 002192E