

## Transporte De Estupefacientes Consumacion Mercaderia En Transito Falta De Acusacion Fiscal Absolucion

### JURISPRUDENCIA

Transporte de estupefacientes. Consumación. Mercadería en tránsito.

Falta de acusación fiscal. Absolución Se condena a uno de los encartados como autor penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes, y se absuelve a los coimputados ante la falta de acusación fiscal, contenida en el bloque indisoluble compuesto por el requerimiento de elevación de la causa a juicio y el alegato final, como uno de los presupuestos ineludibles para emitir una sentencia formalmente válida. En la ciudad de Corrientes, Capital de la Provincia del mismo nombre, República Argentina, a los 23 días del mes de FEBRERO del año dos mil quince, se constituye el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Corrientes, en la sala de acuerdos y deliberaciones del Cuerpo, bajo la presidencia del señor Juez de Cámara, doctor VÍCTOR ANTONIO ALONSO, e integrado por los señores Jueces de Cámara, doctora LUCRECIA M. ROJAS de BADARÓ y doctor FERMÍN AMADO CEROLENI, asistidos por la Secretaria autorizante, doctora SUSANA BEATRIZ CAMPOS, para dictar sentencia en la causa caratulada: ?B. H. O., C. J., S. N. M., A. A. J., A. E. A. S/INF.LEY 23737?, Expte. FCT 12000094/2012/TO1, en la que intervienen el señor Fiscal por ante el Tribunal, doctor Carlos A. Schaefer en representación del Ministerio Público Fiscal; el Defensor Oficial Enzo Di Tella por la defensa de los imputados: J. A. A., J. C., N. M. S., E. A. A., D. F. R., y el defensor particular doctor PABLO WULFMAN por la defensa de H. O. B.; los imputados H. O. B., de 45 años de edad, estado civil soltero, ocupación comerciante, argentino, nacido en Ibarreta, provincia de Formosa, el 20 de mayo de 1969, D.N.I.N° ..., domiciliado en Carlos Linares ..., Caseros, provincia de Buenos Aires, instruido, curso hasta primer año secundario, hijo de A. B.(f) y de F. G.; D. F. R., (a) ?F.?, de 34 años de edad, de estado civil soltero, de ocupación operario, de nacionalidad argentina, nacido en Esteban Echeverría, provincia de Buenos Aires el 25 de abril de 1980, D.N.I.N° ..., domiciliado en Castex ... de Monte Grande, Esteban Echeverría, provincia de Buenos Aires, instruido, hijo de G. R. Z.; J. A. A., de 55 años de edad, de estado civil casado, ocupación plomero, de nacionalidad paraguaya nacido en Caa Zapa Paraguay, el 12 de marzo de 1961, D.N.I.N° ..., domiciliado en Magallanes ... de Quilmes Oeste, instruido, hijo de C. A. (f) y de V. A.; N. M. S., de 28 años soltero, ocupación herrero, de nacionalidad argentina, en Lomas de Zamora, el 20 de setiembre de 1986, D.N.I.N°..., Bolívar ..., Esteban Echeverría, provincia de Buenos Aires, con estudios secundarios, hijo de C. D. S. y de G. N. G.; J. C., de 38 años de edad, de estado civil casado, de ocupación pintor, de nacionalidad argentina, nacido en Charata Chaco, el 05 de marzo de 1977, D.N.I.N°..., domiciliado en Yapeyú ... El Jagüel, provincia de Buenos Aires, siempre vivió en Buenos Aires, instruido, hijo de J. E. C. y de L. M. P.; E. A. A., de 33 años de edad, de estado civil casado, que posee una empresa de catering, de nacionalidad argentina, nacido en Lomas de Zamora, el 08 de marzo de 1981, D.N.I.N°..., domiciliado en 25 de Mayo ..., Barrio Lavallol, partido de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires, instruido, hijo de A. S. A. y de G. S. L. Seguidamente el Tribunal tomó en consideración y se expidió sobre las siguientes: Cuestiones: Primera: ¿Está probado el hecho y la participación de los imputados? Segunda: ¿Qué calificación legal cabe aplicar y, en su caso, qué sanción corresponde? Tercera: Corresponde la imposición de costas y regulación de honorarios profesionales? Practicado el sorteo correspondiente, resulta que los señores magistrados fundarán su voto en el siguiente orden: Doctor VÍCTOR ANTONIO ALONSO - Doctora LUCRECIA M. ROJAS de BADARÓ - Doctor FERMÍN AMADO CEROLENI.-

A la PRIMERA CUESTIÓN, el doctor VÍCTOR ANTONIO ALONSO dijo: Que se inicia el debate en la presente con la lectura del requerimiento de elevación de la causa a juicio, formulado a fs.833/836 por el Fiscal Federal del Juzgado Federal con asiento en la ciudad de Corrientes, doctor Flavio A. Ferrini. Dado que la pieza precedentemente mencionada describe la hipótesis fáctica que fuera objeto del contradictorio, corresponde establecer el marco de los hechos allí descriptos. Según el RECJ se imputa a los encausados haber transportado 692,107 kg. de la droga conocida comúnmente como ?marihuana?, el día 20 de marzo del año 2012. El hecho motivo de las presentes actuaciones se originó el día y lugar antes señalado, aproximadamente las 19:00 horas, cuando el personal perteneciente a la Sección Itá Ibaté de Gendarmería Nacional se hallaba realizando operativo de prevención sobre la Ruta Nacional n° 118 kilómetro 135, en cuyo marco detuvieron la marcha de tres vehículos que -aparentemente- circulaban en forma conjunta. En la misma ocasión, se observó el arribo de un cuarto vehículo que, al percatarse de la presencia policial, realizó una maniobra evasiva y girando en dirección contraria dándose a la fuga, por lo que el personal preventor procedió a realizar un seguimiento dando con él en la intersección de la Ruta Nacional N° 118 y Ruta Provincial n° 5, determinando que el mentado vehículo correspondía a un rodado marca Ford, modelo Ranger, dominio ..., que era conducido por H. O. B. En la emergencia, y a simple vista, la preventora observó que en el asiento trasero habían bultos rectangulares, algunos envueltos con bolsas plásticas negras y otros con cinta color ocre de los que emanaba un fuerte olor característico a la marihuana. Asimismo, en la

caja del vehículo, observó la existencia de iguales envoltorios con similares características a los anteriormente hallados, procediéndose a su detención, constatándose luego, ya en presencia de los testigos convocados, que eran 795 paquetes de sustancia estupefaciente los que eran trasladados. De dicha situación se informó a los preventores que habían advertido la primer circunstancia antes relatada -el control de los otros tres vehículos-, quienes al identificar a su ocupantes determinaron que, el primer vehículo, marca Ford, modelo Eco Sport, dominio ..., era conducido por E. A. A., quien venía acompañado por S. E. G. ambos con domicilio en Lomas de Zamora y Esteban Echeverría de la provincia de Buenos Aires; el segundo vehículo, un Mercedes Benz, modelo Sprinter, dominio ..., era conducido por N. M. S. quien venía acompañado por C. A. C. y Y. I. D., todos con domicilio en Esteban Echeverría provincia de Buenos Aires; y por último, un vehículo marca Ford, modelo Eco Sport, dominio ..., que era conducido por D. F. R. con domicilio en Esteban Echeverría provincia de Buenos Aires, siendo su acompañante J. A., de nacionalidad paraguaya. Al continuar con el procedimiento, se procedió al traslado de las personas y los vehículos incautados para efectuar las correspondientes requisas de rigor, constatándose que en la baulera del vehículo marca Ford modelo Eco Sport había un bolso de color gris, con prendas personales y elementos varios que, según se determinó, pertenecían a H. B., encontrándose también un carnet de conducir n° ... a nombre de J. R. G., que poseía inserta una fotografía que se condecía con la fisonomía de B.; así como una cédula de identificación del automotor del dominio ... cuyo titular sería L. A. F.; obteniéndose además, de la requisa efectuada en los vehículos secuestrados, gran cantidad de aparatos de telefonía celular. Por tales hechos, el Ministerio Fiscal sindicó a H. O. B., como autor del delito previsto y reprimido por el Art. 5 inc. c) de la Ley 23737, agravado por el art. 11 inc. c) por la cantidad de personas; a J. A. A., N. M. S., F. D. R. y J. C., como partícipes primarios del delito previsto y reprimido por el Art. 5 Inc. C) de la ley 23737 agravado con el art. 11 inc. c) por la cantidad de personas, y a E. A. A., como partícipe secundario del delito mismo delito. Que en la audiencia de debate, y en la oportunidad prevista para recibírsele declaración de imputado, el imputado H. O. B. manifestó que sabía que lo que transportaba era marihuana, remitiéndose luego a lo ya declarado, por lo que se procedió a incorporar la declaración de fs.423/424.- De igual forma los imputados D. F. R. y J. A. A., en la misma oportunidad, se abstuvieron de prestar declaración indagatoria por lo que fueron incorporadas por su lectura las declaraciones obrantes a fs.332 y vta., fs.334 y vta., respectivamente.- Por su parte, N. M. S., J. C., y E. A. A. prestaron declaración indagatoria y se expresaron en los términos que luce plasmado en el acta de debate a cuyos términos, brevitatis cause, debo remitirme. Durante la celebración de la audiencia llevada a cabo, comparecieron los testigos, señores: S. H. E., A. C., C. G. G., y J. J. L. Además, fueron incorporadas por su lectura las testimoniales, piezas y elementos probatorios que lucen identificados en el acta de debate y a cuyo término me remito en honor a la brevedad. Que en oportunidad de formular su alegato, el señor Fiscal por ante el Tribunal, luego de un pormenorizado análisis de las pruebas existentes e incorporadas a debate, tuvo por acreditado el hecho que fuera descrito en el requerimiento de elevación de la causa a juicio pero sólo respecto al imputado H. O. B., pues juzgó que respecto a los demás imputados existía ausencia probatoria, destacando, además, la irregularidad con la que se había obtenido la prueba que vinculaba a la causa a los señores C., S., A. A., R. y A. Respecto a H. O. B., dijo que había sido detenido en fragancia, que había materializado de la conducta subsumible en la figura del transporte de estupefacientes, artículo 5 inciso c), y solicitó se lo condene a la pena de seis (06) años de prisión, se decomise el vehículo utilizado, accesorias legales y costas.- Por su parte, solicitó se absuelva a J. A. A., J. C., N. M. S., E. A. A., D. F. R., por insuficiencia probatoria.- Al emitir su alegato, el Defensor Oficial, por la defensa de C., S., A., R. y A. A., adhirió al planteo de señor Fiscal, coincidiendo en cuanto a la falta de pruebas, las irregularidades advertidas, y la absolución de sus defendidos. Por su parte, al doctor PABLO WULFMAN, por la defensa de H. O. B., al emitir su alegato, dijo que la irregularidad había comenzado y concluido incluyendo a todos los imputados, y debía declararse la nulidad de las actuaciones porque ningún testigo había observado que el material estupefaciente estuviese adentro de la camioneta, salvo el testigo E. Esto suponía, según dijo, una ruptura en la cadena de custodia, desde el momento que apareció la droga en la camioneta hasta que apareció en el Escuadrón. Para el caso que no se hiciera lugar a la nulidad articulada, solicitó se declare la inconstitucionalidad del artículo 5 inciso c), en cuanto a la pena, ya que dijo que en el caso existía una tentativa pues el delito no había sido consumado, peticionando, para el caso, se imponga la pena de 2 años y 6 meses. Subsidiariamente, requirió se considere a su pupilo autor penalmente responsable del delito de transporte y se le imponga el mínimo de la pena, ya que, según indicó, la pena de 6 años solicitada por el Fiscal era excesiva habida cuenta que su pupilo no tenía antecedentes penales, hacía más de 2 años que estaba detenido y durante ese periodo había realizado distintos cursos.- Las partes hicieron uso de su derecho a réplica y dúplica manteniendo ambos su posición, se expresaron en los términos consignados en el acta celebrada y a cuyos términos debo remitirme en honor a la brevedad. Relacionados que fueran los distintos actos producidos durante el plenario, y considerando que, según vimos, el actor penal en su alegato final no ha formulado acusación contra F. D. R., J. A. A., N. M. S., J. C. y E. A. A. deberá absolvérseles de culpa y cargo. El representante del Ministerio Público Fiscal no ha integrado la acusación provisoria contenida en el RECJ con un concreto pedido de pena respecto a los citados imputados, ya que sus alocuciones fueron direccionadas en orden a las

falta de pruebas y las irregularidades producidas durante el secuestro de los celulares, que eran los únicos elementos probatorios que vinculaban a los señores R., R. A., S., C. y A. a la causa, según da cuenta el requerimiento de elevación de la causa a juicio. Es de recordar, conforme lo establecíamos in re ?Sánchez Pedro Norberto? (1), que: "...la acusación es el acto a través del cual el acusador concreta objetiva y subjetivamente la pretensión punitiva, describiendo el hecho que da por probado, imputándosele al procesado, señalando tanto las pruebas de que se vale como el tipo legal en el que se subsume el reproche (2) (...), siendo (...) un acto complejo que se perfecciona en dos momentos procesales distintos que, como tales, no afectan su unidad ya que ?ambos constituyen un bloque indisoluble? (3). El requerimiento de elevación de causa a juicio es incompleto y provisional, pues carece de un delimitado pedido de pena y adquirirá completitud cuando el Fiscal, durante su alegato final, requiera la imposición concreta de una pena. En palabras de Zaffaroni, el alegato se constituye en un bloque indisoluble que "...se perfecciona en dos momentos procesales distintos: el requerimiento de elevación a juicio, que habilita la jurisdicción del tribunal para abrir el debate y el alegato final solicitando condena, que habilita la jurisdicción del tribunal a fallar..." (4). Esta interpretación es la que parece aceptar la Corte Suprema en tanto la misma concluye que si el alegato del art. 393 no contiene un pedido concreto de pena, no es posible la condena (5)...?.- Por tanto, ante la falta de uno de los presupuestos indispensables que habilita a esta magistratura a emitir un fallo válido, y conforme el criterio sentado por la CSJN en fallos ?Mostaccio? (327:120) ?Marcilese? (Fallos, 325:2005), ?Tarifeño? (325:2019), ?García? (317:2043), ?Cattonar? (318:1234) entre otros, deberá, sin más, absolverse de culpa y cargo a los antes nombrados, quienes deberán ser puestos inmediatamente en libertad en tanto y en cuanto no deban permanecer a disposición de otra autoridad competente. Además, se deberá proceder al levantamiento de las medidas cautelares oportunamente dispuesta con relación a F. D. R., J. A. A., N. M. S., J. C. y E. A. A., y devolver los efectos personales no sujetos a decomiso (art. 523 CPPN), una vez firme éste pronunciamiento. Sentado lo anterior, y en lo que respecta al hecho ilícito atribuido al imputado H. O. B., debo destacar que los elementos probatorios incorporados regularmente al proceso me conducen a tener por reconstruida la plataforma fáctica sujeta a debate, así como la participación de los imputados en el evento delictivo. En efecto, las circunstancias de tiempo, lugar y modo del hecho que se reprocha a B. (que se encuentran debidamente determinadas en la descripción inicial del presente voto cuando reprodujera el relato fáctico contenido en el requerimiento de elevación de la causa a juicio) se hallan acreditadas a través de las actas celebradas y los testimonios rendidos en debate. No obstante que en punto al hecho histórico sometido a juicio no ha existido desacuerdo entre las partes, sino que la contradicción expuesta por el Defensor se limitó a una supuesta ruptura en la cadena de custodia, debo señalar que las consignaciones del acta circunstanciada de procedimientos de fs.1/4 y del acta de continuación de actuaciones (5/8) relativas a la hora, lugar y día del hecho, así como a las demás circunstancias de modales que lo rodearan, se encuentran debidamente integradas con las demás actuaciones preventivas (pesaje -fs.9/21-, croquis -fs.33-, y prueba de cambio -fs.22/23-), así como con los testimonios rendidos en debate por los señores S. H. E., A. C., C. G. G., y J. J. L.- Estas pruebas, además de las demás actas confeccionadas por la fuerza de prevención y que integran el sumario preventivo (obrante a fs.1/105), reproducen fielmente el operativo desplegado por la autoridad preventora, e ilustran sobre la incautación de los más de 692 kg. de la droga conocida comúnmente como ?marihuana?, el día 20 de marzo del año 2012, cuando, aproximadamente a las 20:00 horas, el personal perteneciente a la Sección Ita Ibaté de Gendarmería Nacional realizara operativo de prevención sobre la Ruta Nacional N° 118 y la Ruta provincial N°5. Las pruebas citadas anteriormente (especialmente el Acta de Procedimiento de fs.1/5) dan cuenta en lo sustancial, que la prevención realizaba un operativo en el kilómetro 135 de la RN 118 cuando detuvo la marcha de tres vehículos que circulaban en forma conjunta con dirección norte-sur y, en la misma ocasión, observó el arribo de un cuarto vehículo que, al percatarse de la presencia policial, realizó una maniobra evasiva y giró en dirección contraria dándose a la fuga. Personal preventor efectuó un seguimiento de este último rodado y logró darle alcance en la intersección de la Ruta Nacional N° 118 y Ruta Provincial n° 5, determinando que el mentado vehículo correspondía a un rodado marca Ford, modelo Ranger, dominio ..., que era conducido por H. O. B. quien transportaba 794 paquetes de sustancia estupefaciente en el asiento trasero y en la caja del vehículo, que se encontraban compactados en bultos rectangulares, algunos envueltos con bolsas plásticas negras y otros con cinta color ocre; cuya naturaleza toxicológica resultó corroborada por las pruebas de narcotest efectuadas y, posteriormente, por la pericia practicada en la causa. Las tomas fotográficas (fs.77/79) ilustran el procedimiento efectuado por la prevención, en las que se puede divisar la presencia del personal de Gendarmería Nacional, así como diversas bolsas y ladrillos.- Por su parte, el peso de la sustancia surge corroborado por el pesaje realizado en sede preventiva, así como el realizado durante el acto pericial. Recordemos además que el testigo S. H. E. señaló que en la Ruta 118 lo había parado un personal de Gendarmería para que oficiara como testigo de un procedimiento en la intersección con la ruta 5, que lo trasladaron hasta esa ruta y, al llegar, advirtió que estaba detenida una persona en una Ranger negra. Que luego de aguardar la llegada del otro testigo, procedieron a ver lo que había en la camioneta detenida, advirtiendo que la caja y el asiento de atrás estaban tapados, y que cuando los destaparon encontraron paquetes envueltos en papel. Luego se refirió el testigo a la prueba de campo realizada, recordó haber contado los paquetes y celebrar el acta de procedimiento en

el lugar del hecho, última ésta que, al serle exhibida, reconoció como propia la firma allí impresa. Por su parte, A. C. dijo, en lo que aquí interesa, que el día del hecho, mientras hacían control de rutina en la ruta 118 e intersección con la ruta 5, se acercó una caravana de vehículos que venían del lado de Loreto, que primero llegó una Sprinter, luego una Eco Sport roja, posteriormente otra Eco Sport gris, y finalmente una Ford Ranger; que cuando comenzaron a controlar, advirtieron que la RANGER negra se dio vuelta y salió para el lado de Caa Cati, hasta que le avisaron por teléfono que había sido interceptada y que llevaba estupefacientes.- Además, C. G. G. y J. J. L. testimoniaron en punto a su participación en el procedimiento y recordaron las distintas diligencias en la que intervinieran, quienes se expresaron en los términos que lucen en el acta celebrada el día de la audiencia y a cuyos términos debo remitirme en honor a la brevedad.- Finalmente debo destacar que el procedimiento fue regularmente llevado a cabo, conforme las previsiones legales pertinentes, con presencia de testigos, con elementos perfectamente enumerados, pesados y además realizado el test orientativo que, a la postre, determinó la naturaleza estupefaciente del material secuestrado, luego corroborado por la pericia química de fs. 494/508 elaborada por el Gabinete de Policía Científica de Gendarmería Nacional. Como cuestión afín, cabe señalar que existe una ligazón objetiva y subjetiva entre el imputado B. y la sustancia toxica, pues el nombrado fue detenido en situación de flagrancia cuando transportaba el material estupefaciente en el vehículo que conducía. Por todo lo expuesto, tengo por acreditado el siguiente hecho: Que H. O. B., se encontraba transportado 692.107 kg. de la droga conocida comúnmente como ?marihuana?, el día 20 de marzo del año 2012, dentro del vehículo marca Ford, modelo Ranger, dominio .... Aproximadamente a las 20:00 horas, el nombrado conducía el rodado referido, en el que transportaba 794 paquetes de la sustancia estupefaciente antes mencionada en el asiento trasero y en la caja del mismo vehículo (los que se encontraban compactados en bultos rectangulares, algunos envueltos con bolsas plásticas negras y otros con cinta color ocre) y arribó puesto de control que personal de GNA tenía montado en el kilómetro 135 de la RN 118 y, al percatarse de la presencia policial, realizó una maniobra evasiva y giró en dirección contraria dándose a la fuga. Luego de un breve seguimiento, personal preventor logró darle alcance en la intersección de la Ruta Nacional N° 118 y Ruta Provincial n° 5, y pudo determinar que B. transportaba la sustancia prohibida antes identificada. Finalmente, es menester señalar que no ha existido ruptura de la cadena de custodia desde el momento en que se realizara el secuestro de la sustancia en la intersección de la RN N°118 y RP N°5 y el operativo preventivo que continuara en el Escuadrón de GNA, y que pudiera dar lugar a la nulidad argüida por el asistente técnico de B. El acta de procedimiento de fs.1/4 ilustra claramente el hallazgo de la sustancia dentro del vehículo, la numeración de los 794 paquetes y la prueba de campo realizada sobre los paquetes Ns° 85 y 90 que había sido seleccionados, al azar, por los testigos, así como el posterior secuestro y traslado de todo el material incautado al Escuadrón en virtud de las inclemencias climáticas, donde se continuaron las actuaciones. Especial mención merece el testimonio brindado por S. H. E. quien, como vimos, señaló que en la Ruta 118 lo había parado un personal de Gendarmería para que oficiara como testigo de un procedimiento, y que al trasladarse hasta la intersección de aquella ruta con la Ruta Provincial N°5 advirtió que se encontraba detenida una persona en una Ranger negra, que personal preventor le indicó que debía aguardar la llegada del otro testigo, y que al proceder a la inspección de la camioneta detenida, advirtieron que la caja y el asiento de atrás estaban tapados y que cuando destaparon encontraron paquetes envueltos en papel. El mismo testigo refirió, además, que habían contado los paquetes y que, en el lugar del hecho, le habían solicitado que eligiera un paquete para realizar luego la prueba de campo. Los actos preventivos realizados en la intersección de las rutas RN 118 y RP 5 fueron debidamente consignados en el acta de procedimiento de fs.1/4, y el procedimiento continuó en sede del Escuadrón de GNA según da cuenta el acta de continuación de actuaciones de fs.4/8 y stes. De modo que, no advirtiendo ruptura en la cadena de custodia, la nulidad articulada deberá ser rechazada. Por las razones apuntadas, entiendo que existe absoluta certeza sobre la acreditación fáctica del hecho motivo del debate, en el cual participara el imputado H. O. B. ASI VOTO.- A la misma cuestión, la doctora LUCRECIA M. ROJAS de BADARÓ dijo: Que adhiere. ASÍ VOTO.- A la misma cuestión, el doctor FERMIN AMADO CEROLENI dijo: Que adhiere. ASÍ VOTO.- A la SEGUNDA CUESTIÓN, el doctor VÍCTOR ANTONIO ALONSO dijo: Que en oportunidad de formular su alegato, el señor Fiscal por ante el Tribunal, luego de un pormenorizado análisis de las pruebas existentes e incorporadas a debate, concluyó atribuyendo responsabilidad penal al imputado H. O. B., y lo acusó como autor del delito de transporte de estupefacientes (art.5, inc. c Ley 23737) y, conforme los artículos 40 y 41 del Código Penal, solicitó se lo condene a la pena de seis (06) años de prisión, accesorias legales, multa y decomiso. Por su parte la defensa técnica del imputado, a cargo del Defensor PABLO WULFMAN, en oportunidad de formular su alegato, luego de evaluar las pruebas incorporadas a debate, peticionó se absuelva a su defendido. En sus conclusiones finales el Defensor, luego de referirse en torno a la nulidad por una -supuesta- ruptura en la cadena de custodia que fuera rechazada en la cuestión anterior, solicitó se declare la inconstitucionalidad del artículo 5 inciso c) de la ley 23737, en cuanto a la pena, ya que dijo que el delito aquí juzgado había quedado en grado de tentativa, peticionando se imponga la pena de 2 años y 6 meses. Caso contrario, subsidiariamente, requirió se considere a su pupilo autor penalmente de transporte y se le imponga el mínimo de la pena, ya que, según indicó, la pena de 6 años solicitada por el Fiscal era excesiva habida cuenta que su

pupilo no tenía antecedentes penales, hacía más de 2 años que estaba detenido y durante ese periodo había realizado distintos cursos.- En lo atinente al encuadramiento legal aplicable al caso que nos ocupa, debo compartir la postura del Fiscal por ante el Tribunal, ya que, en efecto, como surge de las constancias de autos que fueran relacionadas al tratar la cuestión anterior, cabe establecer que B. desplegó una conducta delictiva integrando los aspectos objetivos y subjetivos del tipo legal contemplado en art. 5 inc. c) de la Ley N° 23.737, esto es, transporte de estupefacientes. Se encuentran acreditadas las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que el nombrado transportó estupefacientes, pues fue aprehendido por la fuerza preventora en situación de flagrancia, mientras transportaba los paquetes con estupefacientes dentro de la caja y del asiento del vehículo en el que se desplazaba, es decir, que el material prohibido se hallaba en tránsito. De modo que el caso bajo examen se subsume con claridad en el delito previsto por el art. 5, inc. c) de la Ley 23.737. Ello así, en virtud de que el transporte consagrado en la normativa penal debe ser entendido en su acepción vulgar como "...la acción de llevar una cosa de un lugar a otro..." (6), "...con conocimiento de que se trata de material prohibido, conciencia del desplazamiento y posibilidades de contribuir o facilitar el tráfico ilícito" (7).- La cualidad de la sustancia estupefaciente surge de la pericia química efectuada en la causa. Asimismo, la gran cantidad de sustancia secuestrada (más de 692 kg. de marihuana), la cantidad de dosis umbrales que podría obtenerse del total de la misma, demuestran claramente que la sustancia toxicológica se encontraba enmarcada dentro de la cadena del tráfico ilícito. Tal como lo tenemos dicho en reiterados pronunciamientos, el transporte consagrado en el art.5 de la ley de estupefacientes va más allá del mero traslado de la sustancia, por cuanto se enmarca dentro de la cadena de tráfico ilícito, ya que no puede hablarse de transporte cuando existe un simple desplazamiento puesto que, si ello se hiciera, se comprendería con excesiva latitud conductas como la del consumidor que se traslada con su mercadería, o la del tenedor simple o la del tenedor con fines de comercialización. Como podrá inferirse en la presente causa, la gran cantidad de sustancia secuestrada, la forma en que se encontraba acondicionada (paquetes tipo "ladrillos"), el porcentaje de THC comprobado en las muestras y la cantidad de dosis umbrales que podría obtener del total de las mismas, me permiten enmarcar el traslado efectuado dentro de la cadena del tráfico ilícito. Cabe recordar que la circunstancia de que la mercadería no haya llegado a destino por la aprehensión del imputado en la ruta, no resulta óbice para considerar consumado el delito, por cuanto la jurisprudencia es uniforme en que ésta se produce al hallarse la mercadería en tránsito, ya que nos encontramos frente a un delito formal que se consuma por el traslado de la mercadería, aún cuando ese traslado se efectúe por breve tiempo. Sobre el particular, ha señalado la jurisprudencia que: "...El transporte describe la conducta de traslado del estupefaciente de un lugar a otro del país, y en cuanto a su forma consumativa, el tipo se agota por la sola circunstancia de que el agente se desplace, aún cuando fuera brevemente, con la droga, cumpliendo de tal modo, dinámicamente, el "iter criminis", sea parcial o totalmente" (8). En igual sentido tiene dicho la sala III de la Cámara de Casación Penal que: "...Basta para la consumación delictiva que el delito de transporte de estupefacientes que el sujeto haya intervenido en el traslado del material estupefacientes de un lugar a otro, sin que se requiera una determinada latitud de trayecto, modalidad muy compleja de traslado, o que se haya arribado con la droga al lugar de destino final o parcial..." (9).- Considero, por otra parte, que se ha alcanzado el grado de certeza requerido en esta instancia para sostener la existencia del aspecto subjetivo del tipo reprochado penalmente, dado que logra inferirse válidamente del modo en que acontecieron los hechos que el imputado conocía y quería los elementos del tipo objetivo sistemático, configurándose, así, el dolo exigido en la norma. Existen claros datos objetivos que me permiten concluir que el aspecto cognitivo y conativo del dolo se hallaba presente, ello logra inferirse de la gran cantidad de sustancia transportada, la forma en que se hallaba acondicionada y así como por el hecho de que la sustancia era transportada en el vehículo que conducía el imputado. En lo que respecta a la autoría penal, entiendo que B. tenía el dominio del hecho ilícito que se consumara. El imputado venía conduciendo el vehículo en el que transportaba los bultos y era quien dominaba el curso causal de los acontecimientos, ya que retenía en sus manos el sí y el cómo del suceso, disponiendo sobre la configuración central del acontecimiento (10). Por tanto, entiendo que B. debe ser considerado autor (art.45 CP).- En fin, compartiendo la postura adoptada por la Fiscalía en lo que respecta a la calificación legal y el grado de participación antes asignado, considero que se ha alcanzado el grado de certeza requerido en esta etapa para tener por acreditados los elementos objetivo y subjetivo del delito de transporte de estupefacientes, previsto y reprimido por el art. 5, inc. c) de la Ley 23.737. Sentado lo anterior, la inconstitucionalidad del art.5 de inc. c) de la Ley 23.737 que fuera intentada por el Defensor al considerar que el delito aquí juzgado no había sido consumado, deber ser rechazada. Es de marcar que la cuestión de inconstitucionalidad es un remedio extraordinario, que debe plantearse de manera expresa, clara y precisa (11) y, por tanto, el planteo que lo deduce debe contener las razones en cuya virtud se afirma la contradicción entre la norma legal aplicada y la Constitución Nacional (12), esto es cómo la ley la contraría (13), siendo insuficiente la mera enunciación de la violación de garantías constitucionales (14); exigencias éstas que no han sido observadas por el Defensor al interponer su planteo, quien no ha señalado -tan siquiera- cual habría sido la norma constitucional que estaría en pugna con la norma del art.5 de inc. c) de la Ley 23.737, lo que habilita a esta jurisdicción, sin más, a rechazarlo. No obstante, las cavilaciones del defensor se fundamentaron en el hecho del que el delito, según señaló, no se

había consumado. Sin embargo, como dijimos anteriormente, en cuanto a su forma consumativa, el tipo del art.5 de inc. c) de la Ley 23.737 se agota por la sola circunstancia de que el agente se desplace, aún cuanto fuera brevemente, con la droga, cumpliendo de tal modo, dinámicamente, el ?iter criminis?, sea parcial o totalmente; tal como sucediera en la presente causa. En consecuencia, propicio al acuerdo se condene a: - H. O. B. D.N.I. N° ..., ya filiado en autos, a la pena de CUATRO (4) años de prisión, como autor penalmente responsable del delito de Transporte de Estupefacientes, previsto y reprimido por el art. 5° inc. c), de la Ley 23.737. La individuación y quantum de la pena propiciada encuentra su fundamento en las pautas de mensuración contenidas en los arts. 40 y 41 del Código Penal. Si bien el accionar del imputado representaba un grave peligro potencial para la salud y seguridad pública en virtud de la gran cantidad del material estupefaciente que transportaba, la circunstancia de que el transporte fuera efectuado sin un gran despliegue de inteligencia criminal, al llevar las sustancias prohibidas en el interior del vehículo de forma que podría ser advertido de forma muy simple por el personal preventor -tal sucediera en la presente causa-, me permite aseverar que, como expresa el profesor Zaffaroni, el esfuerzo por alcanzar la situación concreta de vulnerabilidad que realizara el imputado no ha sobrepasado el umbral mínimo de la escala penal prevista en abstracto por la figura típica en cuestión. Además, debemos tener en consideración el informe remitido por Prisión Regional del Norte (U.7) con sede en Resistencia, Pcia. Del Chaco, referente a los antecedentes y conducta del detenido (fs. 04/09 del incidente de excarcelación) donde consta que el interno reviste la calidad de procesado incorporado al REAV, transita la Fase de Confianza del Periodo de Tratamiento de la Progresividad del Régimen Penitenciario desde el 04/12/14, siendo sus últimas calificaciones: Diciembre/2014, Conducta EJEMPLAR (10), Concepto BUENO (06), destacándose que el interno se ha adaptado al régimen imperante y que los objetivos que le fueran fijados desde las distintas áreas que componen el tratamiento penitenciarios, se hallan en proceso de cumplimiento, mereciendo buen concepto por parte de ellas. Por su parte, considero ajustado a derecho imponer al imputado el mínimo de la multa de pesos ... (\$ ...) la que deberá hacerse efectiva en el término de treinta (30) días de quedar firme la presente.- Además, por haber sido el medio utilizado para cometer el delito, deberá decomisarse el vehículo marca Ford, modelo Ranger, dominio colocado ..., y ponerse a disposición de la Comisión Mixta de Registro, Administración y Disposición - Ley 23737, de conformidad a lo dispuesto por el art. 30 de la Ley 23737 y el art. 6 del Convenio Celebrado entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Secretaria de Programación para la prevención de la Drogadicción y la lucha contra el narcotráfico ?SE.DRO.NAR.?; Que, en conclusión propongo al acuerdo adoptar decisión condenatoria en los siguientes términos: - RECHAZAR los planteos de nulidad e Inconstitucionalidad; - CONDENAR a H. O. B. D.N.I. N° ..., ya filiado en autos, a la pena de CUATRO (4) años de prisión, y multa de pesos ... (\$ ...) la que deberá hacerse efectiva en el término de treinta (30) días de quedar firme la presente, como autor penalmente responsable del delito de Transporte de Estupefacientes, previsto y reprimido por el art. 5° inc. c), de la Ley 23.737.- - ABSOLVER de CULPA y CARGO a J. A. A., del delito por el que fuera requerido debiendo ordenarse la inmediata libertad en tanto y en cuanto no deba permanecer detenido a disposición de otra autoridad competente; - ABSOLVER de CULPA y CARGO a F. D. R., N. M. S., J. C. y E. A. A., ya filiado en autos, del delito por el que fueran requeridos; - CONVERTIR en DEFINITIVA la libertad caucionada oportunamente otorgada a F. D. R., N. M. S., J. C. y E. A. A.; - DISPONER EL LEVANTAMIENTO de las medidas cautelares oportunamente dispuesta con relación a F. D. R., J. A. A., N. M. S., J. C. y E. A. A., una vez firme éste pronunciamiento; - DEVOLVER los efectos personales no sujetos a decomiso (art. 523 CPPN) una vez firme la presente; - DECOMISAR el vehículo marca Ford, modelo Ranger, dominio colocado ..., el que deberá ponerse a disposición de la Comisión Mixta de Registro, Administración y Disposición - Ley 23737, de conformidad a lo dispuesto por el art. 30 de la Ley 23737 y el art. 6 del Convenio Celebrado entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Secretaria de Programación para la prevención de la Drogadicción y la lucha contra el narcotráfico ?SE.DRO.NAR.?; - DESTRUIR por incineración las muestras de la sustancia estupefaciente incautada en autos (artículo 30 de la Ley 23.737), una vez firme la presente sentencia; Por todo lo expuesto concluyo afirmando que se ha acreditado la responsabilidad penal del acusado en la comisión del delito; y en consecuencia propicio emitir sentencia condenatoria en la forma señalada precedentemente. ASI VOTO.- A la misma cuestión, el doctor FERMIN AMADO CEROLENI dijo: Que adhiere. ASÍ VOTÓ.- A la misma cuestión, la doctora LUCRECIA M. ROJAS de BADARÓ dijo: Que adhiere. ASÍ VOTÓ.- A la TERCERA CUESTIÓN, el doctor VÍCTOR ANTONIO ALONSO dijo: Que con relación a las costas del juicio corresponde su imposición al imputado H. O. B. conforme lo disponen los artículos 530, 531, 533 y concordantes del C.P.P.N., por el principio general que rige en la materia y al no existir mérito para su eximición.- Además, deberá diferirse la Regulación de Honorarios profesionales del doctor Pablo Wulfman, para su oportunidad. ASÍ VOTÓ.- A la misma cuestión, el doctor FERMIN AMADO CEROLENI dijo: Que adhiere. ASÍ VOTÓ.- A la misma cuestión, la doctora LUCRECIA M. ROJAS de BADARÓ dijo: Que adhiere. ASÍ VOTÓ.- Con lo que no siendo para más, se dio por finalizado el presente acuerdo, y previa íntegra lectura y ratificación, suscriben los señores magistrados, todo por ante mí, Secretaria Autorizante, de lo que doy fe.- SENTENCIA CORRIENTES, 23 de Febrero de 2015. Y VISTOS: Por los fundamentos que instruye el Acuerdo precedente;

SE RESUELVE: 1º) RECHAZAR los planteos de nulidad e Inconstitucionalidad; 2º) CONDENAR a H. O. B. D.N.I. Nº ..., ya filiado en autos, a la pena de CUATRO (4) años de prisión, y multa de pesos ... (\$ ...) la que deberá hacerse efectiva en el término de treinta (30) días de quedar firme la presente, como autor penalmente responsable del delito de Transporte de Estupefacientes, previsto y reprimido por el art. 5º) inc. c), de la Ley 23.737 con accesorias legales y costas (arts. 40, 41 y 45 del Código Penal y arts. 530, 531, y 533 del CPPN); 3º) ABSOLVER de CULPA y CARGO a J. A. A., del delito por el que fuera requerido debiendo ordenarse la inmediata libertad en tanto y en cuanto no deba permanecer detenido a disposición de otra autoridad competente; 4º) ABSOLVER de CULPA y CARGO a F. D. R., N. M. S., J. C. y E. A. A., ya filiados en autos, del delito por el que fueran requeridos; 5º) CONVERTIR en DEFINITIVA la libertad caucionada oportunamente otorgada a F. D. R., N. M. S., J. C. y E. A. A.; 6º) DISPONER EL LEVANTAMIENTO de las medidas cautelares oportunamente dispuesta con relación a F. D. R., J. A. A., N. M. S., J. C. y E. A. A., una vez firme éste pronunciamiento; 7º) DEVOLVER los efectos personales no sujetos a decomiso (art. 523 CPPN) una vez firme la presente; 8º) DECOMISAR el vehículo marca Ford, modelo Ranger, dominio colocado ..., el que deberá ponerse a disposición de la Comisión Mixta de Registro, Administración y Disposición - Ley 23737, de conformidad a lo dispuesto por el art. 30 de la Ley 23737 y el art. 6 del Convenio Celebrado entre la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Secretaria de Programación para la prevención de la Drogadicción y la lucha contra el narcotráfico ?SE.DRO.NAR.?; 9º) DESTRUIR por incineración las muestras de la sustancia estupefaciente incautada en autos (artículo 30 de la Ley 23.737), una vez firme la presente sentencia; 10º) DIFERIR la Regulación de Honorarios profesionales del doctor Pablo Wulfman, para su oportunidad; 11º) INFORMAR a la Cámara Nacional de Casación Penal y al Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación lo aquí resuelto, con copia de la presente sentencia, en atención a la prórroga de prisión preventiva oportunamente dispuesta a H. O. B.; 12º) PONER en CONOCIMIENTO al Consulado de la República del Paraguay de la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto por la Resolución MP Nº 51/99 de la Procuración General de la Nación y el art. 5º de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y a la Dirección Nacional de Migraciones, a los efectos que correspondiere; 13º) COMUNICAR lo aquí resuelto a la ?Dirección de Comunicación Pública? de conformidad a lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación por Acordada Nº 15/13; 14º) FIJAR la audiencia del día 02 de marzo de 2015 a la hora 12:00 para la lectura de los fundamentos de la presente sentencia; 15º) REGISTRAR, agregar el original al expediente; cursar las demás comunicaciones correspondientes y una vez firme la presente practicar por secretaría el cómputo de pena correspondiente, fijando la fecha de su vencimiento (artículo 493 del CPPN) y oportunamente archivar.

Notas:

- (1) Cfr. Sentencia Nº 08 de fecha 10 de mayo de 2013 del TOFC.-  
(2) Cfr. Navarro-Daray, Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial, 4ºed, Bs. As., Hammurabi, 2010. TI, Pág. 657.-  
(3) Cfr. Navarro-Daray, Ibídem. Pág. 658, con remisión al voto del juez Zaffaroni in re «Quiroga», LL, 2005-B-157.  
(4) Cfr. Navarro-Daray, Ibídem.  
(5) CS, fallos dictados en causas «Tarifeño», Fallos, 325:2019; «García», Fallos, 317:2043; «Cattonar», Fallos, 318:1234, entre otros. Todos citados en Navarro-Daray, Ibídem.-  
(6) TOF Córdoba Nº 1, ?Andrade, R.?, 15/9/93, JPBA, 85, F Nº 87.-  
(7) TOF Capital Federal Nº 3; ?Firman, Miguel Ernesto?, 03/03/95; Reg. Nº 2/95.-  
(8) CNCP, Sala IV, ?Berreta, Angel Antonio s/ recurso de casación?, Resolución 22-08-1995, Registro 375, Causa 179.-  
(9) Cámara Nacional de Casación Penal, sala 3º, 22/08/2002 -Soruco, Jorge D.; L.L. 2003-B-167.-  
(10) Zaffaroni, Alagia, Slokar. Manual de Derecho Penal. Parte General. EDIAR, Bs. As., 2009. Pág.610.-  
(11) CNCP, Sala 1,30/12/94, causa 334, «Mirol, G.»; CNCP, Sala II, «Trinidad Rodríguez, L.», citados por NAVARRO-DARAY. Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial., 5º ed., Bs. As: Hammurabi, T.III, p. 457.-  
(12) CNCP, Sala I, 24/10/94, causa 230, «Do, L.». Navarro - Daray. Ibídem.  
(13) CNCP, Sala II, 23/3/93, causa 32, «Tamborenea, J. A.»; CNCP, Sala IV, 2/11/00, causa 2218, «Trovato», con cita de CS-Fallos, 308:1631. Navarro - Daray. Ibídem.-  
(14) CNCP, Sala 1,11/7/01, causa 3602, «Ideme Basáez», pues es necesario evidenciar su relación con las circunstancias del caso en concreto, con cita de CS-Fallos, 313:1333.

001301E