

Estupefacientes Tenencia Simple Cambio De Calificacion Por Parte Del Fiscal Prision En Suspense

JURISPRUDENCIA

Estupefacientes. Tenencia simple. Cambio de calificación por parte

del fiscal. Prisión en suspenso Se condena al encartado a la pena de tres años de prisión en suspenso por encontrarlo autor penalmente responsable del delito de tenencia simple de estupefacientes, en virtud del cambio de calificación efectuado por el Fiscal General Ad Hoc en la audiencia de debate, y ordenar una medida curativa a efectos de iniciar tratamiento por su adicción en los institutos del Estado aptos para tal fin. La Rioja, 03 de julio de 2017.- VISTOS: En el juicio oral y público, los autos ?Expte. N°: FCB 71007568/2011 Caratulado: RIVERO JOFRE JONATHAN DANIEL S/INFRACCION LEY 23.737 (ART. 5 inc. C)?, que se tramitan por ante este Tribunal Oral en lo Criminal Federal de La Rioja, con la presidencia del Señor Juez de Cámara Dr. José Camilo Quiroga Uriburu, conforme lo prescripto por los arts. 9, 10 y 11 de la ley 27.307, y en presencia de la Señora Secretaria de Cámara Dra. Ana María Busleiman, para dictar sentencia en la causa que se le sigue al imputado Jonathan Daniel Rivero Jofré, DNI N° ..., de 25 años de edad, de nacionalidad Argentino, estado civil soltero, con domicilio en calle Proyectada N° ... del Barrio Juan Domingo Perón, donde vive con su pareja, sus 2 hijas, sus suegros, dos cuñadas y los 2 hijos de una de ellas, de ocupación albañil y plomero, hijo de Diego Rivero y de Mabel Jofré. La defensa es ejercida por el Defensor Público Coadyuvante, y como titular de la acción penal, en representación del Ministerio Público Fiscal, el Dr. Martin Román Apóstolo, Fiscal General Ad-Hoc, conforme resolución N° 47/2017 cuya copia simple se encuentra incorporada a fs. 393.- Que el auto de elevación de la causa a juicio, obrante a fs. 298/249, le atribuye al imputado la comisión del siguiente hecho: Hechos: A).- De las tareas de inteligencia realizadas: Que las presentes actuaciones se originaron con la nota presenta a V.S por la Policía Federal Argentina Delegación La Rioja, en fecha 12/07/2011, mediante la cual se informo que en fecha 07 de Julio de 2011, el SARGENTO JOSE LUIS GARCIA de dicha dependencia, a horas 18:00, en circunstancia que recorría el ámbito jurisdiccional de esta ciudad en prevención de ilícitos de orden federal, en especial con lo relacionado con la ley de estupefacientes, en las proximidades de la calle Rivadavia y Cabo 1 Rodríguez, de esta ciudad, tomó conocimiento por jóvenes que se encontraban en las inmediaciones, que en el Barrio Juan Domingo, en la casa de un masculino llamado JONATHAN, comercializaría sustancias prohibidas. Atento a ello y luego de realizada averiguaciones en forma reservada logro establecer que se trataría de JONATHAN DE LA VEGA y /o JOFRE, dado que en la casa la familia seria de apellido DE LA VEGA, que vivirían en una vivienda ubicada en la casa sin número, sita en la intersección de la calle continuación Rivadavia y calle proyectada nro. 8, de esta ciudad, el que según dichos de los vecinos comercializarían sustancias prohibidas. Realizada una discreta vigilancia en las inmediaciones, se logro observar la concurrencia de masculinos tanto caminado como en motocicleta, los que ingresan breves instantes hasta un pasillo de la vivienda y salen momentos después.- Que así con fecha 08 de julio del cte., en nueva declaración el Cabo 1 JOSÉ LUIS GARCÍA, informó: Que habiendo sido comisionado por la superioridad en relación con actuaciones caratuladas AVERIGUACIÓN INFRACCIÓN LEY 23.737, que llevan el numero 94/2011, con intervención del Juzgado Federal, en la que se investiga la supuesta infracción a la ley 23737, de una persona del sexo masculino de nombre JONATHAN DE LA VEGA O JOFRE, que viviría en una vivienda ubicada en la casa sin número, sita en la intersección de la calle Continuación Rivadavia y calle proyectada nro. 8, de esta ciudad. Que en relación a la presente causa, y habiéndose sido comisionado a fin de individualizar a los autores de la maniobra ilícita, se constituyo en las inmediaciones del lugar logrando constatar que la vivienda investigada donde viviría el nombrado JONATHAN, seria la casa sin número sita en la calle Proyectada 8 y Pasaje "c", del Barrio Juan Domingo Perón, de esta ciudad, siendo la misma de material de block, sin revoque, con ventanas de color verde y puertas de color rojo, en tanto el investigado seria una persona de sexo masculino de aproximadamente 20 años, de tez trigueña, cabellos cortos, contextura robusta, de aproximadamente 1,6 mts de estatura, pudiendo observar: que siendo las hs. 11.56, llega al lugar un masculino vistiendo buzo de color rojo, con capucha y gorra celeste, el que ingresa a la vivienda por el pasillo lateral, luego de unos minutos este mismo masculino egresa del lugar, acompañado por otro masculino el que vestía campera de color marrón y gorra del mismo color y se retiran del lugar. Hs. 12.02, ingresa al lugar un masculino el que viste pantalón de jeans de color oscuro, buzo de color azul claro con capucha y gorra de color negra con blanco y verde, quien lo hace acompañado por dos masculinos, uno de los cuales viste pantalón deportivo de color negro con rayas blancas a los costados, buzo de color rojo con negro, y el otro masculino viste pantalón deportivo y buzo con capucha de color marrón, estos dos últimos esperan en la vereda, mientras que el primero de los nombrados ingresa a la vivienda por el pasillo que se encuentra a la izquierda de la misma, mirada de frente, luego de unos minutos el masculino sale de la vivienda y se retira con los otros dos masculinos que lo aguardaban. Hs. 14.20, ingresan a la vivienda dos masculinos, los cuales lo hacen a bordo de una motocicleta por el pasillo, modelo 110 cc, de los cuales

uno de ellos viste buzo de color rojo, pantalón deportivo de color oscuro, mientras que el otro viste buzo marrón con capucha, también lo hacen por detrás de estos otros dos masculinos que llegan a bordo de una motocicleta modelo 110, vistiendo uno de ellos pantalón deportivo de color oscuro, buzo de color rojo y gorro celeste, y el otro buzo de color morado pantalón de jeans color celeste y gorra negra con blanco, luego de unos minutos estos masculinos salen del lugar, retirándose. Hs. 14.59, salen de la vivienda los dos masculinos que ingresaran en primera instancia en la moto. Hs. 16.34, llega el lugar un masculino el que viste pantalón de oscuro, campera de color morado con rayas blancos en sus costados, con cuello golpea las manos al no ser atendido se retira de lugar. En su nueva declaración de fecha 11 de julio del cte. Año, del Cabo 1 JOSÉ LUIS GARCÍA, informó: Que en relación a la causa que se investiga, realizando vigilancia fija sobre el lugar hs 11:49 observó la llegada de un masculino el que lo hace caminando vistiendo pantalón de color gris con inscripciones de color blanco en sus costados, remera manga corta color blanca y gorra de color roja, de unos 15 a 20 años aproximadamente, este ingresa por el pasillo que se ubica al costado izquierdo de la vivienda mirándola de frente, y luego de unos instantes sale y se dirige hacia el frente de la misma y se detiene enfrente de la ventana de color verde siendo atendido desde esta por el masculino investigado de se trataría del nombrado JONATHAN, quien viste remera de color verde mangas largas, luego de una breve conversación el nombrado JONATHAN cierra la cortina dirigiéndose adentro de la vivienda a lo cual el visitante se acerca e ingresa la mitad de su cuerpo en la habitación, luego de unos segundos desde adentro recibe un elemento y se retira del lugar, cerrándose ventana momentos después; hs 12:25 llega al lugar un masculino quien vestía buzo de color marrón con rayas de color blancas en las mangas, ingresa por el pasillo de la vivienda y luego de unos instantes sale llevando lo que al parecer seria una prenda de vestir envuelta en sus manos; hs 13:39, llega al lugar una persona del sexo masculino siendo este menor por la apariencia quien golpea las manos y es atendido por el investigado quien viste remera verde mangas largas, desde la ventana de color verde, la cual se ubica en la parte izquierda de la vivienda mirándola de frente, mantiene una breve conversación con el menor y luego sale hacia la calle donde se entrevista con una persona del sexo femenino la cual viste campera azul con rayas blancas en sus mangas y cuello de piel, la mujer le entrega un teléfono celular al cual el investigado lo atiende y mantiene una conversación por este por el lapso de unos instantes luego se lo entrega a la mujer e ingresa a la vivienda, retirándose el femenino del lugar. - En su nueva declaración de fecha 18 de julio del cte. Año, del Cabo 1 JOSÉ LUIS GARCÍA, informó: Que a la causa que se investiga realizando vigilancias móviles hs 17:00 observa la llegada de dos masculinos los cuales lo hacen caminando uno de ellos vistiendo pantalón deportivo de color claro, remera mangas largas de color blanco de unos 20 a 25 años aproximadamente, mientras que el otro lo hace vistiendo pantalón de jeans de color celeste y buzo de color negro con capucha de unos 18 años aproximadamente, el de remera mangas cortas se acerca a la ventana derecha mirándola de frente y golpea en varias oportunidades no siendo atendido por persona alguna, instantes después se retiran del lugar junto al otro masculino; hs 17:20 observa la llegada de un masculino el cual lo hace en una motocicleta modelo 110 de color roja, vistiendo pantalón deportivo de color negro, campera de jeans de color celeste y gorra de color negra con figuras en la visera de la misma, de entre 15 a 20 años aproximadamente, ingresa a la vivienda investigada por el pasillo de esta que se ubica a la izquierda mirándola de frente, luego de unos instantes sale y se acerca a la ventana ubicada a la derecha de la puerta principal mirándola de frente, golpea en esta no siendo atendido por persona alguna en el lugar, hs 17:35 llega al lugar un masculino quien lo hacía en una motocicleta de color negra tipo enduro, quien vestía pantalón de jeans de color celeste y campera del mismo tipo y color, este golpea las manos en reiteradas oportunidades no siendo atendido por persona alguna. Hs 18:00 el dicente se retira del lugar. En su nueva declaración el Cabo 1 JOSÉ LUIS GARCÍA, en fecha 27 de julio del cte. Año, informó: que montada una discreta vigilancia sobre el lugar investigado, se logró observar: Que siendo las hs. 10.30, sale de la vivienda el investigado de nombre YONI, el que viste pantalón de jeans y campera de color oscuro y permanece en las inmediaciones de su domicilio. Hs. 12.36, ingresa al lugar el nombrado YONI, juntamente con tres masculinos jóvenes. Hs. 13.29, se observa la salida de la vivienda de un masculino joven vestido con buzo de color verde, el cual había ingresado instantes antes. Hs. 13.34, Se observa la llegada de un masculino joven a la vivienda el que se aproxima a la ventana del frente del domicilio, siendo atendido por un masculino joven el que sale del interior del la vivienda por el pasillo que se encuentra a la izquierda de la misma, mirada de frente, observándose entre estos un intercambio donde el visitante le hace entrega de un elemento, tras lo cual el masculino del domicilio, vestido. Con camiseta de boca le entrega un elemento, retirándose el primero de los nombrados del lugar. Hs. 13.40, se observa la llegada al lugar del un masculino que viste campera de color gris, gorra de color azul, el que ingresa hasta el frente de la vivienda, donde golpea la ventana, saliendo momentos después del interior nuevamente por el pasillo de la vivienda un masculino vistiendo camiseta de boca, con el que el visitante realiza un intercambio, tras lo cual el primero de los nombrados se retira del lugar. Hs.14.03, se observa la llegada de un masculino joven el que ingresa a la vivienda por el pasillo, tras lo cual luego de unos minutos sale del lugar juntamente con el investigado YONY, y se retira. Hs. 14.12, se observo el ingreso de un masculino que viste campera de color blanca, el que retira momentos después. Hs. 14.29, se observa la llegada al lugar un masculino que viste remera de color anaranjada, el que ingresa hasta la entrada del pasillo y

que toma contacto con un ocupante de la misma, sale, espera en el frente de la vivienda, tras lo cual luego de unos minutos sale de la misma un masculino vistiendo remerita de boca, el que le hace entrega de elemento y el visitante se retira del lugar. Hs. 14.55, se observa que ingresa por el pasillo de la vivienda una moto de baja cilindrada de color azul con dos individuos, vistiendo uno de ellos campera deportiva de color anaranjado. Hs. 14.56 se observa la llegada al lugar de una moto con tres masculinos, de los cuales solo ingresan al interior dos de ellos. Momentos después se observa la salida de la moto de color azul que ingresara momentos antes, en la cual se retira el conductor y el acompañante vestido con buzo de color anaranjado permanece en el frente de la vivienda. Momentos después también se observa la salida de los dos masculinos que ingresaran momentos antes, tras lo cual ascienden a la moto donde lo espera otro masculino y se retiran. El masculino con campera deportiva de color anaranjado ingresa al domicilio nuevamente al domicilio, saliendo momentos después y se retira del lugar caminando. Hs. 15.15, llega al lugar una moto de color negra con un masculino el que viste casco de color rojo, el que deja la moto en el frente e ingresa a la vivienda, haciéndolo siempre por el pasillo lateral, hs. 15.19, sale el masculino antes mencionado y se aleja. Hs. 15.53, se observa la llegada de una moto de color roja de baja cilindrada de la cual baja un masculino, toma contacto con un ocupante de la vivienda joven de tez morocha, el que viste remerita de boca júnior, tras lo cual se retira. Hs. 16.16, se observa la llega una moto con dos masculino de los cuales ambos toman contacto con el ocupante de la vivienda que viste remerita de boca júnior, de color azul amarilla ingresa a la misma y sale momentos después, tras lo realizan un intercambio, se observa que el visitante manipula una bolsa de color blanca, la cual antes de retirarse la introduce en la zona pélvica por la cintura del de lo narrado se obtuvieron filmaciones.- b).- Del resultado de los allanamientos: Que así V.S libró orden de allanamiento requisita secuestro y detención sobre el domicilio sito calle proyectada 8 y pasaje "C" casa s/n numero del barrio Juan Domingo Perón, de la Ciudad de la Rioja, siendo la misma de material de Block, sin revoque, con ventana de color verde y puerta de color rojo, donde residiría el investigado, de sexo masculino, de nombre JONATHAN DE LA VEGA O JOFRE, con el objeto de proceder al secuestro de todo elemento que guarde relación con la infracción a la ley 23737, a la requisita personal y detención de todas las personas involucradas en el hecho que se investiga. Una vez en el lugar se procede a ingresar en el domicilio con las precauciones del caso a fin de resguardar la integridad física del personal actuante y de los testigos, y utilizando la fuerza mínima e indispensable se procedió a asegurar el lugar, donde se observa la presencia de varios masculinos por lo que se procede a asegurar la puerta delantera y trasera. Que asegurado el lugar, se constata en presencia de los testigos que el mismo posee una habitación tipo cocina comedor, otra habitación mas donde se encuentran guardados elementos varios, que da su ventana al fondo, baño y otra habitación que funciona como dormitorio donde se encontraban la mayoría de los masculinos, donde se observa gran cantidad de envoltorios de nylon de color negro y otros de color blanco diseminados por el suelo, por sobre de la cama abiertos y por debajo de esta, como así también tapas de gaseosas conteniendo sustancia de color blanco, que podría tratarse de clorhidrato de cocaína. Que también se procedió a notificar al propietario de la vivienda que refirió espontáneamente llamarse JONATHAN DANIEL RIVERO JOFRE, del contenido de la presente orden judicial, no oponiendo reparo alguno en el cumplimiento de la misma. Que ante lo expuesto siempre en presencia de los testigos solicitados al efecto se procedió a labrar acta de detención, lectura de derechos y garantías a los masculinos que se encontraban en el lugar, tras lo cual y al ser consultados sobre sus datos filiatorios refirieron llamarse : Sergio Pablo Amaya DNI Nro. ..., de 26 años de edad, Milsiadie Elian PIZARRO, DNI Nro. ..., de 19 años edad, Wilson Emilio FERNANDEZ, DNI Nro?, de 20 años edad. Franklin Arnaldo PIZARRO, DNI Nro. ..., de 20 años. Agustín Emmanuel ROMERO, DNI Nro ..., de 25 años de edad. C. D. M., indocumentado de 16 años de edad. M. M. P., DNI Nro ..., de 15 años, de edad. Alan Yamil GALLEGOS, DNI N° ..., de 20 años de edad y Jonathan Daniel RIVEROS JOFRE, DNI Nro. ..., de 19 años de edad. Requisados los mismos, al prevenido PIZARRO FRANKLIN, se le secuestro un cigarrillo de armado casero conteniendo en su interior una sustancia vegetal similar a la picadura de marihuana, el que arrojó un peso 0,30 grs.; del detenido M. P., se le secuestro del bolsillo de derecho de la campera que vestía un billete de pesos CIÉN. Al detenido AMAYA, se le secuestro un celular marca SAMSUNG de color negro de la empresa CLARO. Que en la habitación que funcionaba como dormitorio se observó una cama de dos plazas, una cama de una plaza, un ropero, un mueble con un televisor, del registro de la misma se procedió al secuestro de los envoltorios de nylon de color negro y otros transparente que estaban diseminados por el piso, y ambas camas los que contados resultaron ser - CINCUENTA Y UN (51) envoltorios conteniendo en su interior una sustancia pulverulenta de color blanca, similar al clorhidrato de cocaína, de los cuales tomados uno de ellos al azar y realizada prueba de campo arrojó resultado positivo respecto la presencia de dicha sustancia, y arrojaron un peso de SETENTA Y NUEVE, Gramos con NOVENTA Y UN, centésima de gramo. (79,91). NUEVE (9) tapas de gaseosas, las que contenían en su interior restos de sustancia pulverulenta similar al clorhidrato de cocaína, y al procederse a juntar todo el remanente de las tapitas en otro envoltorio arrojó un peso DOS gramos, con SESENTA Y UN centésima (2,61) gramos y resultado positivo a la prueba de campo, respecto de la presencia de lo que sería cocaína. Que del mueble del televisor se secuestro una bolsa de nylon de color blanca, la que contenía en su ulterior VEINTE (20) envoltorio los que contenían sustancia pulverulenta de color blanca, similar al clorhidrato de cocaína, el que tomado uno de ellos al

azar arrojó resultado positivo en la prueba de campo respecto de la presencia de dicha sustancia, los que arrojaron un peso de TREINTA Y DOS gramos, con TREINTA y SIETE centésima de gramo, (32,37). Que del suelo también se secuestró CUATRO (4) cigarrillos de armado casero, conteniendo en su interior una sustancia vegetal similar a la picadura de marihuana, los que arrojaron resultado positivo en el test orientativo, y un peso de UN gramo con TREINTA NUEVE centésima de gramos, (1,39). Que del piso también se secuestró un blister con pasillas con siete comprimidos de MELOXICAM, de 15 mm. Que también se procedió al secuestro de una tabla de madera, de 30 x 30 cm, la que contenía restos de sustancia pulverulenta de color blanca, sobre la que se realizó prueba de campo arrojando resultado positivo respecto la presencia de clorhidrato de cocaína; UN (1) cuchilla de cocina de tamaño grande, UNA (1) Tijera y UNA (1) CUCHARA, todos" conteniendo restos de sustancia de color blanco; varios recortes de nylon similar a los utilizados para los envoltorios secuestrados precedentemente; UN (1) celular marca LG de color negro y un (1) celular gris marca ZTE, TRES (3) Blister de chips de la empresa CLARO, DOS (2) Blister de chips de la empresa PERSONAL y dos de la empresa MOVISTAR...?.- Seguidamente el Tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA: ¿Corresponde hacer lugar al cambio de calificación efectuado por el Sr. Fiscal General Ad-Hoc?. SEGUNDA: ¿se encuentra acreditada la existencia de los hechos investigados y es su autor responsable el encartado? TERCERA: en su caso, ¿qué calificación legal corresponde a los hechos? Y ¿cuál es la sanción a aplicar y ¿procede la imposición de costas?. CUARTA: Respecto de los bienes secuestrados. ¿Corresponde su decomiso y/o destrucción? Y CONSIDERANDO: A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL PRESIDENTE SEÑALÓ: En primer lugar corresponde analizar el sorpresivo cambio de calificación formulado por el Fiscal General Ad-Hoc, Dr. Martín Román Apóstolo, al momento de alegar, indicando que no se encontraba acreditada la existencia de los hechos que permitan sostener la imputación contenida en el requerimiento de elevación a juicio, correspondiendo aplicar la figura residual de la tenencia simple art.14 primera parte. En tal sentido considero que si bien el Fiscal puede cambiar la calificación, ello debe estar en orden con las pruebas ya incorporadas en autos, como también las que deben rendirse en ocasión del debate, como son las testimoniales. En este aspecto el Fiscal soslayó receptor las testimoniales por el ofrecidas y de esa manera cotejar los dichos de los testigos con las restantes pruebas rendidas en la etapa instructoria, de donde se puede, al menos, inferir que el encartado participo en los hechos descriptos en la Acusación contenida en la pieza obrante a fs. 298/302. En efecto, el Agente Fiscal, una vez concluida la declaración indagatoria del imputado, propuso un juicio breve, prescindiendo con ello de la declaración de los testigos ofrecidos, precisamente, por el propio Ministerio Público. Tal determinación, en mi entender, implica un desapego a lo que es una de las funciones específicas del órgano acusador, tal como es el control de legalidad y la búsqueda de la verdad real. En efecto, en la grilla de testigos se encontraba el señor García que es quien fue comisionado por la fuerza preventora para realizar tareas de investigación, como lo había autorizado el a-quo en la instrucción.- Por cierto no sabemos cuanta luz podría haber arrojado este testigo en el esclarecimiento de éste hecho, más aún cuando tampoco en la instrucción fue requerido en este sentido; efectivamente de las constancias obrantes en autos se observa que el testigo referido sólo declaró en el marco de las actuaciones sumariales labradas en la Policía Federal Argentina, Sumario Judicial N° 64/2011 (ver fs. 16, 21, 23, 24, 25/26), pero de ninguna manera puede tomar ?ab initio? como suficientes las expresiones del imputado para dejar de lado los testigos de cargo; más aún cuando se sabe que el imputado, no declara bajo juramento y hasta puede mentir sin que ello implique presunción en su contra.- Por tales razones estimo que no resultó objetivamente atinada la decisión del fiscal actuante, lo que no puedo dejar pasar por alto en esta consideraciones, no obstante que la solución final del caso, debe ajustarse a la decisión propuesta por el agente fiscal, por aquello que señalaba precedentemente, que nos quedamos sin saber lo que exactamente vio el testigo García y así poderlo cotejar con la prueba instrumental, en especial la filmación obtenida en el lugar que también era prueba ofrecida por el ministerio público fiscal, de donde se infiere -como lo señalo precedentemente- la participación del imputado en los hechos motivos de este juicio.- Resulta necesario también, hacer referencia a la adhesión formulada por la Defensa, respecto al cambio de calificación deducido por el Ministerio Público Fiscal, al momento de alegar. Dicho planteo resulta totalmente infundado, toda vez que en su alegato el Dr. Chumbita, indicó que no existían elementos que avalen la imputación atribuída a su asistido, debido a que no existía filmación, no se procedió al arresto de consumidores y que las pericias telefónicas efectuadas, no arrojaron datos que afirmen la comercialización. No esta ajustada a los hechos la alegación del Defensor Público Coadyuvante, por cuanto en audiencia de debate se incorporó toda la prueba rendida en la instrucción dentro de la cual se encuentra el Sumario Judicial N° 94/2011 de fs. 16/36, en particular la filmación contenida en el CD de Imágenes de Video de fs. 27, que fuera reservado en caja de seguridad de éste Tribunal conforme certificación de fs. 379. Dicho CD consta de 12 imágenes de video. Asimismo de las pericias de fs. 234/238, practicadas al Teléfono Celular secuestrado al imputado, se puede observar a fs. 235 vta., que el Primer Alférez Franco Nicolás Romero, transcribió un mensaje de texto donde se lee: ?He compadre traigame algo estamos perdiendo monedas yoni?. Conforme la declaración de fs. 25 vta. efectuada por el Cabo 1 José Luis García, en el marco de la investigación sumaria, indicó: ?...?Yoni? ingresa a la vivienda el día 27-07- 11, a horas 12.36 junto con otros jóvenes...; Y a fs. 26: ?...A horas 16.16, se observa la llegada de una moto con dos

masculinos de los cuales ambos toman contacto con el ocupante de la vivienda que viste remera de boca junior, de color azul amarilla, el ocupante de la vivienda ingresa a la misma y sale momentos después, tras lo cual realizan un intercambio, se observa que el visitante manipula una bolsa color blanca, la cual antes de retirarse la introduce en la zona pélvica por la cintura del pantalón que vestía...?. De las declaraciones efectuadas en sede policial por el Cabo García, se puede advertir que el mismo pudo observar los pasamanos practicados por el encartado de autos, lo que desvirtúa las manifestaciones vertidas por la defensa técnica.- A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL PRESIDENTE SEÑALO: Por todo lo expuesto y señalado precedentemente, el análisis de todos los elementos de prueba obrantes en autos, y la merituación de las mismas, las que fueron incorporadas en la audiencia de debate celebrada en fecha 28-06-17, considero que el imputado tenía la sustancia dentro del ámbito de custodia, encontrándose la misma en forma fraccionada, con una finalidad diferente a la de una mera tenencia simple, por cuanto existen evidencias que Rivero Jofré, realizaba maniobras de comercialización, en calidad de autor, conforme lo señalado precedentemente.- A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA EL PRESIDENTE SEÑALO: Respecto de la calificación y atento lo sentado en la primera cuestión, al haber efectuado el Fiscal Ad Hoc el cambio de la misma, corresponde expedirse conforme a la acusación sostenida en el debate. Ahora bien, ante esta situación una vez más se advierte la ausencia del control de legalidad que debe efectuar el Ministerio Público Fiscal por imperio constitucional del art. 120 de nuestra carta magna, a lo que debe agregarse la limitación que impone al Tribunal, la falta de sostenimiento de la acusación, por los precedentes sentados por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en las causas ?Cattonar?, ?Mostacchio?, ?Tarifeño?, el Tribunal no puede condenar al imputado por el delito contenido en el requerimiento de elevación sino que debe ajustarse al cambio de calificación, efectuado por el titular de la acción.- Por ello, sin perjuicio de no coincidir con el cambio de calificación efectuado por el Ministerio Público Fiscal, y de considerar absolutamente infundada su decisión, el suscripto se ve compelido a hacer lugar al pedido, en virtud de los precedentes recientemente sentados por éste Tribunal en las causas ?FCB 71008155/2012 - Pérez Diego Fernando s/Infracción Ley 23.737 (art. 5 inc. C)? y ?FCB 21123/2014/TO1 - Montivero Cristian Jesús S/Infracción Ley 23.727 (art 5 inc. C)?, condenado al imputado de autos a la pena de tres (3) años de prisión en suspenso, y las reglas de conductas prescriptas por el art. 28 inc. 1 y 3 del C.P., debiendo comparecer del 1 al 10 de cada mes por ante Secretaría de éste Tribunal Oral; y la multa de pesos tres mil (\$3000), la que deberá ser depositada en la oficial correspondiente, sin perjuicio de la comisión por transacción bancaria; accesorias legales y costas. Debo señalar en cuanto a las reglas de conductas, que si bien las mismas no fueron solicitadas por el Fiscal Ad Hoc, ellas surgen de las prescripciones legales contenidas en el art. 28 del C.P., en función de la suspensión de la ejecución de la pena y como una norma imperativa que el Tribunal no puede dejar de imponer. Las mismas serán fijadas por el plazo establecido en la condena en suspenso, es decir por el término de 3 años, debiendo dar cumplimiento con los incisos 1 y 3 de la norma supra citada, y comparecer por ante Secretaría de cada mes del 1 al 10, todo ello bajo apercibimiento de ley.- Asimismo y habiendo manifestado el imputado, al momento de ejercer el derecho prescripto por el art. 393 último párrafo del C.P.P.N., la necesidad de contar con un tratamiento para su adicción; corresponde ordenar una medida curativa de conformidad con lo prescripto por el art. 16 de la Ley 23.737, para que el imputado inicie un tratamiento para tratar la dependencia física a las sustancias estupefacientes, en los institutos del Estado aptos para tal fin, debiendo acreditar dicho tratamiento en formal mensual por ante Secretaría de éste Tribunal.- A LA CUARTA CUESTIÓN PLANTEADA EL PRESIDENTE SEÑALO: Por último corresponde ordenar el decomiso y destrucción del material estupefaciente secuestrado, detallados en el Certificado de Efectos de fs. 316, y de los demás elementos utilizados para la comisión del delitos que aquí se juzgan, todo ello conforme lo normado en los artículos 23 del Código Penal; 523 del C.P.P.N. y 39 de la ley 23.737 - hoy art. 28 según ley 26.939 DJA -, quedando diferida para su oportunidad la quema de los mismo y/o destrucción.- Por todo lo expuesto, señalado y analizado, el Tribunal Oral Federal de La Rioja, con conformación unipersonal en virtud de los arts. 9, 10 y 11 de la ley 27.307; RESUELVE: PRIMERO: Condenar a RIVERO JOFRE JONATHAN DANIEL DNI ..., y demás condiciones personales obrantes en autos, por encontrarlo penalmente responsable en carácter de autor del delito previsto y penado por el art. 14 primera parte - (Tenencia Simple de Estupefacientes) de la Ley 23.737; en virtud del cambio de calificación efectuado por el Fiscal General Ad Hoc, en la audiencia de debate e imponer la pena de 3 AÑOS DE PRISIÓN EN SUSPENSO, y las Reglas de Conductas prescriptas por el art. 28 inc. 1 y 3 del C.P., debiendo comparecer del 1 al 10 de cada mes por ante Secretaría de éste Tribunal Oral; y la multa de pesos tres mil (\$3.000), la que deberá ser depositada en la cuenta N° ... PJN-500/335 CSJN Fondos Ley 23.737, sin perjuicio de la comisión por transacción bancaria; accesorias legales y costas,- SEGUNDO: ordenar una medida curativa, conforme lo prescripto por el art. 16 de la Ley 23.737, en virtud de lo manifestado por el imputado en la audiencia, a efectos de iniciar tratamiento por su adicción en los institutos del Estado aptos para tal fin.- TERCERO: PROCEDER al DECOMISO de los elementos secuestrados detallados en el Certificado de Efectos de fs. 316 y DESTRUCCIÓN del material estupefaciente secuestrado, y de los demás elementos utilizados para la comisión de los delitos que aquí se juzgan, todo ello conforme lo normado en los artículos 23 del Código Penal; 523 del C.P.P.N. y 30 de la ley 23.737, quedando diferida para su oportunidad la quema de los

mismo y/o destrucción.- CUARTO: PROTOCOLICESE Y HAGASE SABER.- JOSE C. N. QUIROGA URIBURU
PRESIDENTE Ante mi: ANA MARIA BUSLEIMAN SECRETARIA DE CAMARA
020365E