

Estupefacientes Tenencia Simple Calificacion Del Hecho Caracter Vinculante De La Solicitud Del Fiscal

JURISPRUDENCIA

Estupefacientes. Tenencia simple. Calificación del hecho. Carácter

vinculante de la solicitud del Fiscal Se condena al encartado por resultar autor del delito de tenencia simple de estupefacientes -y no con fines de comercialización, como entiende que corresponde el tribunal-, pues el fallo se ve condicionado a aplicar la pena solicitada por el Ministerio Público Fiscal, que en el caso era el delito menor. LA RIOJA, 12 DE SEPTIEMBRE DE 2017.- VISTOS: En el juicio oral y público, N° FCB 8128/2015, Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: CASTRO PAOLA ROMINA Y OTRO S/INFRACCION LEY 23.737 (ART. 5 INC. C)?, que se tramitan por ante este Tribunal Oral en lo Criminal Federal de la Ciudad de La Rioja, integrado de manera Unipersonal, en virtud de los art. 9 y 11 de la ley 27.307, por el Sr. Juez de Cámara Subrogante, Dr. JUAN CARLOS REYNAGA, y con la asistencia de la señora Secretaria de Cámara, Dra. Ana Maria Busleiman, para dictar sentencia en la causa que se le sigue a los señores: 1) Castro Valdez Paola Romina, DNI N° ..., Argentina, nacida el 20 de mayo de 19866, con domicilio en calle Roque Cortéz N° ..., B° Parque Sud, de esta ciudad capital, de ocupación ama de casa, hija de Hugo Castro y Rosa Valdez, con instrucción secundaria incompleta, quien según informe del Registro Nacional de Reincidencia no presenta antecedentes computables, y 2) Ahumada Cristian Nicolás, DNI N° ..., Argentino, nacido el 23 de enero de 1984, con domicilio en calle Roque Cortéz N° ..., B° Parque Sud, de esta ciudad Capital, hijo de José Braulio Ahumada y Eva Manuela Paredes, con instrucción secundaria incompleta, quien según informe de antecedentes se le concedió una suspensión de juicio a prueba por el término de 3 años por parte de la Cámara 3° en lo Criminal y Correccional de La Rioja en fecha 30-03-2012. La defensa particular es ejercida por el Dr. Daniel E. Moreno y como titular de la acción penal, en representación del Ministerio Público Fiscal, el Dr. Michel Horacio Salman, Fiscal General.- Que el auto de elevación de la causa a juicio, obrante a fs. 252/254 vta., le atribuye al imputado la comisión del siguiente hecho: "Que las presentes actuaciones se originaron el día 27 de febrero de 2015, cuando un masculino quien no quiso dar su identidad, se presentó por ante la Delegación de la Policía Federal Argentina - La Rioja-, y denunció la posible venta de estupefaciente por parte de un hombre que se llamaría Roberto Herrera, con alias "Tatú", que el lugar donde se realizarían las ventas es un complejo departamental pintado de color amarillo de puerta de chapa color verde ubicado sobre la proyectada 1, a metros de la calle Las Llamas del Barrio El Mirador de esta Ciudad. Que realizadas las averiguaciones entre los vecinos, por personal policial, se logró obtener la información que en la arteria antes mencionada, se ubican unos departamentos los cuales están pintados de color amarillos y que también, en cuanto al masculino de nombre Roberto Herrera, el mismo no es conocido en el lugar, y quien viviría en el departamento sería de nombre Cristian Ahumada, que por dichos de vecinos este masculino habría estado detenido por una causa penal y que en esa vivienda vendería cosas raras, lográndose recabar información de que a este masculino lo visitan asiduamente jóvenes que llegan a toda hora en motos, autos y caminando, permaneciendo en el lugar por cortos momentos. Que efectuadas las tareas de inteligencia con el fin de reunir las pruebas, extracción de vista fotográficas y filmaciones - autorizadas conforme diligencia de fs. 15-, el día 6 de marzo de 2015, el Comisario Gabriel Alejandro Gaitán Jefe Delegación La Rioja de Policía Federal; comunicó al Tribunal, las tareas llevadas a cabo en el domicilio de CRISTIAN AHUMADA, alias "TATU", sito en la calle proyectada 1 entre calles Las Llamas y Carlos Menem B° El Mirador, complejo de departamentos pintados de color amarillo con puerta de color verde y ventana de color blanca, siendo el que se encuentra ubicado hacia la derecha mirándolo de frente, posee en su frente, un cartel con la descripción que reza "prohibido estacionar motos en la vereda"; se estaría efectuando venta de estupefaciente; donde se observan la concurrencia de personas que son atendidos por alguien del interior y luego ingresa a pocos instantes, sale nuevamente, y se efectúa intercambio de elementos. Que mediante resolución de fecha 06 de marzo de 2015, se ordenó el allanamiento en el domicilio del investigado Cristian Ahumada, Alias "Tatú". La diligencia fue efectuada el día 6 de marzo del año 2015, a horas 17:10; cuando llegó la comisión policial, al inmueble en el frente se observó un automotor estacionado Peugeot 307 dominio ...; al ingresar a la vivienda se encontraban dos masculinos sentados quienes; al dar aviso de orden de allanamiento uno de ellos inicio un forcejeo con el personal y se da a la fuga siendo de contextura robusta, se reduce al otro masculino, en otra habitación se encontraba otra persona de sexo femenino y una menor, luego de dar lectura a la orden de allanamiento. Se efectuó la requisita de la mujer dando resultado negativo. Seguidamente personal policial procedió a secuestrar desde la mesa; un paquete en forma de ladrillo, con una sustancia vegetal verde amorrugada compactada similar a marihuana, que pesada arrojó un peso de 645 gramos y de la prueba de campo dio resultado positivo a marihuana; otro envoltorio de nylon contenido en su interior una sustancia blanca compactada similar al clorhidrato de cocaína la que arrojó un peso de 505 grs. Dando resultado positivo a cocaína; una balanza digital color gris marca Atina, una balanza color

blanca SF400; sesenta billetes de cien pesos (\$ 6000) y un teléfono celular negro con rojo marca Samsung, modelo GTE2121L, otros de igual A marca modelo 19500 y modelo GTS6790; desde la campana de la cocina, un envoltorio con un peso de 100 gr. que arrojó resultado positivo a lo que sería cocaína, desde un modular de madera un envoltorio de nylon transparente con sustancia vegetal que arrojó resultado positivo a marihuana con un peso de 7 gramos. Desde otra habitación desde arriba de un modular, un morral de jean azul conteniendo en su interior un pistolón marca REXIO SUPER, serie ..., nro. de cañón 428, con cachas de madera sin munición en recamara siendo introducido en un sobre N° "8". A unas cuadras del lugar se procedió a demorar a un masculino que se había fugado; en forcejeo, quien fue detenido por orden de V.S. quien sería Lovaiza Javier Roberto DNI ..., domiciliado en calle Raúl Gachón y Sonia Lander del Barrio Tres de Febrero; a quien de la requisita se le secuestro dinero y dos blíster de papel para armar cigarrillos marca ombú; haciendo saber el mismo que el vehículo que se encontraba en la puerta del inmueble era de su propiedad, de la requisita del mismo dio resultado negativo; efectuándose el secuestro del mismo. Se efectuaron las actas de detención de las que resultó que la femenina se identificó como Paola Romina Castro; de nacionalidad Argentina, DNI ...; de 28 años de edad, soltera, empleada nacida el 20 de mayo de 1986, y el masculino Cristian Nicolás Ahumada DNI ...; de 31 años de edad, albañil, argentino soltero, con domicilio en la vivienda allanada?. El Tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA: ¿Resulta procedente el planteo de nulidad articulado por la defensa técnica de los imputados en sus alegatos?. 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?. Y CONSIDERANDO: A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA: En primer lugar corresponde mencionar el planteo como cuestión preliminar respecto de la nulidad del requerimiento de elevación a juicio y de todos lo actuado, formulado el Dr. Pavón en la audiencia de debate celebrada en fecha 22-08-17, solicitando asimismo la nulidad de todos los actos posteriores, sus indagatorias, destacando que los abogados que tuvieron a su cargo la defensa de sus asistidos, no plantearon ninguna cuestión, porque se violó el derecho de defensa, indicando que se les imputa un delito distinto al que fueron indagados, no se respetó el principio de congruencia, ya que se los indagó por un delito distinto al que fueron posteriormente procesados, citando como jurisprudencia la causa ?Balali?, cuya sentencia fuera dictada por la Cámara Tercera de la Justicia de la Provincia. Corrida la vista a la Fiscalía, la Señora Fiscal Dra. Miguel Carmona, solicitó que se deniegue el planteo de nulidad, ya que lo que debe permanecer inalterable durante todo el proceso es el hecho, la plataforma fáctica que se les endilga a los imputados, las circunstancias de tiempo modo y lugar, mientras la calificación legal es mutable, ya que la interpretación jurídica puede variar, indicando que eso fue lo que ha ocurrido en la causa, pero destacando que siempre se sostuvo la plataforma fáctica. Resaltó la representante del Ministerio Fiscal que en el Requerimiento de Instrucción el Fiscal calificó el hecho como tenencia simple, y que es el mismo Fiscal el que al momento de realizar el Requerimiento de Elevación a Juicio, lo califica por el art. 5 inc. C de la ley 23.737, es decir termina solicitando la elevación de la causa por este delito, ya que tiene al momento de realizarlo muchos mas elementos para fundar esa calificación, por lo que consideró la Dra. Miguel Carmona, que no hubo ninguna nulidad, solicitando se rechace por improcedente el planteo de nulidad. En dicho acto se procedió a rechazar el planteo, resolviendo la cuestión preliminar, sosteniendo el suscripto, que de la lectura de la indagatoria se entiende que el hecho que les fue endilgado fue el mismo por el que se ha elevado a juicio la causa, independientemente de haber variado la calificación, por lo tanto no hay ninguna violación al principio de congruencia, no haciendo lugar a la nulidad planteada. En segundo término cabe analizar el planteo efectuado en audiencia de debate celebrada en fecha 05-09-17, por el Dr. Daniel Enrique Moreno en ejercicio de la defensa técnica de los imputados, quien solicitó la nulidad de las presentes actuaciones, en oportunidad de producir su alegato, manifestando que: ?...Solo se limita la instrucción a algo que la C.S.J.N. se ha manifestado respecto de los estándares que se debe mantener en cuanto al respecto del Art. 18 en cuanto se refiere a la defensa en juicio...?; ?...la mayoría de las causas parten de denuncias anónimas, y luego de eso el jefe les designa a 2 o 3 oficiales a las tareas de vigilancia, con fotos o filmaciones solo de gente que concurre a un lugar, sin individualizar a los mismos, por lo que se puede tratar de familiares, de amigos, solamente mirando el celular de Ahumada y Lovaiza se hubieran ahorrado un gasto jurisdiccional enorme. No puede suceder que se les escape una persona en un ambiente reducido, al que vieron entrar, salir y volver a entrar, comparto que es necesario una charla con el Juez de Instrucción para que no libre ordenes de allanamiento con investigaciones tan precarias como la de esta causa. Se requiere la presencia de ambos testigos, el código no habla de un testigo por un lado y el otro por otro lado, es lamentable que se haya procedido de la forma en que se procedió con el único objeto de poder detener a una persona. Del debate no se puede vislumbrar un solo elemento de prueba que demuestre que la Sra. Castro Valdez haya vendido sustancia estupefaciente, párrafo aparte lo que sucede en este tipo de procedimiento, es lamentable lo que sucedió con este Sargento García, con sus practicas de querer comprar a mis clientes para que les entreguen a alguien para detener; no se ha respetado nada en la instrucción, no se han peritado los celulares, no se dio lugar a que los imputados coloquen un perito de parte, simplemente realizan unas filmaciones para poder justificar sus tareas investigativas, solicito la nulidad de todo el procedimiento y en consecuencia la absolucíon de mis defendidos...?. El Dr. Moreno, en su planteo no dejó en claro cual

fue la nulidad de procedimiento, puesto que las tareas investigativas se realizaron efectivamente por el personal designado de la Policía Federal durante cinco días, dichas tareas de vigilancia fueron desplegadas por el Cabo Sánchez y el Cabo Nieto, entre el 28 de febrero y el 05 de marzo de 2015, conforme constancias de fs. 16/21, habiéndose tomado vistas fotográficas y video por el Cabo Nieto, y cuyo soporte magnético fue extraído de fs. 22 y reservado en caja de seguridad de Secretaría, conforme certificación de fs. 365. En dicho soporte, se pueden corroborar actividades de pasamanos entre los moradores de la vivienda investigada y las personas que concurrían al domicilio de mención. En relación a lo manifestado por el letrado respecto a que no se realizó pericias a los teléfonos celulares, cabe aclarar que las mismas fueron efectuadas y se encuentran incorporadas a fs. 187/224. Del análisis de telefonía celular, se pueden extraer mensajes del imputado de autos, que demuestran a criterio del suscripto, que el mismo realizaba la conducta típica descrita en el requerimiento de elevación a juicio. En relación a que en el procedimiento deben estar los dos testigos, dicha manifestación carece de todo asidero ya que en la audiencia de debate el testigo José Luis Mercado, manifestó que: ?...si había otro testigo, nos llevaron a los dos juntos al lugar del allanamiento...?. Asimismo a fs. 140 y vta., se encuentra incorporada declaración testimonial receptada en el Juzgado Federal, oportunidad en la que Lucero Jorge Nilson, indicó que el proceder policial fue correcto, que les leyeron el acta y que la firmaron, reconociendo en ese acto los sobres con los elementos secuestrados y su firma inserta. Respecto de las manifestaciones vertidas en audiencia por la imputada Castro en contra del proceder del Sargento García, cabe aclarar que dicha declaración es un acto de defensa y no un medio de prueba. Asimismo la imputada no declara bajo juramento de decir la verdad. Por último y al respecto debo decir que dicha versión queda desvirtuada por la serie de contradicciones en que la misma incurrió. Primero porque en la audiencia al momento de expresar las últimas palabras, manifestó que la sustancia era de Lovaiza. Al respecto, se debe tener en cuenta lo declarado por el testigo Lucero a fs. 140, oportunidad en la que manifestó: ?...la chica gritaba que la droga era de su pareja Ahumada...?, tal declaración demuestra que la imputada trató en un primer momento de eludir toda responsabilidad del hecho en el momento del allanamiento y posteriormente, en la audiencia de debate, trató de desviar la imputación señalando a quien ya no se encontraba imputado en autos. Por todo lo supra apuntado no veo en el accionar de la fuerza preventora ningún proceder que acredite que los mismos actuaron fuera de lo prescripto por el código de rito. Tampoco el letrado precisó cuales actos estaban tachados de nulidad. Simplemente fue una manifestación en general, efectuada sin puntualizar los actos tachados de nulos. En función de lo supra expuesto se rechaza el planteo de nulidad formulado por la defensa técnica.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA: A - Sostiene el suscripto, que los hechos descriptos en el requerimiento de elevación a juicio, han quedado acreditados en autos, en virtud de toda la prueba obrante en los mismos; efectivamente en la audiencia ante este Tribunal, se receptaron los testimonios de JOSÉ LUIS MERCADO, testigo de actuaciones del procedimiento de fs. 32/33 quien manifestó que iba por la calle San Nicolás de Bari y lo paro la P.F.A., para que sea testigo de un operativo, pararon a otro muchacho y los llevaron a los 2 hasta el B° Luis Vernet, había un muchacho esposado en el piso, la policía les dijo que vean lo que hacían ellos, se pusieron a revisar y encontraron droga, le pusieron un reactivo y dio positivo a cocaína, revisaron toda la casa, fue aproximadamente a las 4 de la tarde, dijo que no le explicaron porque estaba el muchacho esposado en el piso, que solo le dijeron que era el dueño de casa. No recuerda donde estaba la droga. La policía reviso la casa, tomo nota en la máquina de escribir. Nos mostraron lo que encontraron y le pusieron el reactivo, resultando positivo. El accionar policial fue correcto. Recuerda que una persona se había fugado, que eso comentaba la policía, no supo si posteriormente lo encontraron, el procedimiento duro aproximadamente 5 horas, dijo que estuvieron todo el procedimiento presentes con el otro testigo. No recuerda si había armas. Agrego que había una chica dentro de la casa, no sabe si estaba detenida. La policía los hizo poner a un costado para mostrarles como actuaban. Empezaron a encontrar las balanzas, la plata, estaban a mano, en el interior del inmueble. No había nadie con la cabeza tapada. El testigo MARTIN H. BUSTAMANTE COUSTE, inspector de la Policía Federal Argentina, declaro que al ingresar se encontraron con 2 masculinos, uno se dio a la fuga. Se dio lectura en alta voz a la orden de allanamiento, en presencia de los testigos. Los testigos los buscaron en la puerta de la delegación antes de realizar el allanamiento. Primero se ingresa, se asegura el lugar y recién ingresan los testigos. Declaró que cuando realizaron la irrupción, los testigos estaban en el móvil. Una vez asegurado el lugar e inmediatamente después ingresan los testigos, se realiza de esa manera para cuidar la integridad de los testigos. Dijo que se designó personal de búsqueda, se realizó la prueba de orientación de campo sobre la sustancia que se encontraba sobre la mesa, dando resultado positivo. También sobre la campana de la cocina se encontró otro envoltorio con cocaína. La policía de la Provincia detuvo al sujeto que se había dado a la fuga. Se secuestró todo en presencia de los testigos. El inmueble era un departamento chico, cocina, comedor y dormitorio, muy chico. Los testigos permanecieron hasta la finalización del procedimiento, se les leyó el acta, firmaron. Dijo que previa consulta con el juzgado interventor, se ordenó la detención de los imputados, por lo que los testigos también presenciaron la lectura de derechos. Se secuestró estupefacientes, un arma y dinero. Declaró que la irrupción la hizo el, el agente Villacorta, el Sargento González y Sargento García. Los testigos ingresan una vez que el lugar este seguro, no recordó si los dueños de la casa estaban esposados, pero si que ya estaban tranquilos. Luego del ingreso al domicilio, bajaron una

balanza desde el móvil policial para pesar la sustancia secuestrada. La testigo GRACIELA MORENO, agente de la Policía Federal Argentina, quien dijo ella ingresó con los testigos, y quedó encargada de la custodia de la femenina detenida y de la menor. No recordó el horario de su ingreso. Dijo que primero entró la brigada y luego ella con los testigos, que antes de ingresar, estaban en el móvil, el cual estaba en la puerta de la casa. Asimismo, el testigo FACUNDO VICTOR ESTEBAN VEGA, de la Policía Federal Argentina, declaró llegamos al lugar, se aseguró el mismo y recién ahí ingresaron los testigos, se leyó la orden de allanamiento. Dijo que Cuando ingresaron una persona se dio a la fuga, pero que posteriormente fue detenido por la policía de la provincia. Declaró que el ingreso de los testigos se produjo de manera inmediata después de que el domicilio estaba asegurado. Que se secuestró más de medio kilo de cocaína, aproximadamente 1 kilo de marihuana y un arma, además de dinero y 1 balanza. Dijo que el fue a buscar al Sr. Lovaiza que había sido detenido por la policía de la provincia. Ante las preguntas de la defensa contesto que ingresaron por la tarde, que los testigos fueron buscados antes y fueron llevados al lugar en un móvil de la fuerza. Que una vez realizado el allanamiento bajaron una balanza del móvil para realizar el pesado de la sustancia encontrada. Manifestó no recordar cuantas balanzas secuestraron. Así también el testigo JOSE LUIS GARCIA, Sargento de la Policía Federal Argentina, declaro que él participó en el allanamiento de la vivienda, explicó que se produjo la irrupción, que había un vehículo en la puerta, y al estar por ingresar un masculino se dio a la fuga. En el comedor se observa al Sr. Ahumada y sobre la mesa unos envoltorios con la sustancia. En principio estaba ahumada con el sujeto que se dio a la fuga, y en el dormitorio se encontraba la Sra. Castro Valdez. La sustancia dio positivo a cocaína y marihuana, también se encontró un arma en un dormitorio. Dijo que Ahumada no se resistió. La Sra. Castro estaba en la pieza no recuerda si sola o con la bebe. Recordó que era chico el departamento, 1 ambiente. Preguntado por el Dr. Moreno respecto si había tenido un altercado con el Sr. Ahumada, respondió que el único altercado que tuvo fue una vez que le gritaron unas cosas desde una moto. Reitero que cuando llegaron a realizar el allanamiento el auto ya estaba estacionado ahí. No recordó el horario preciso, solo que fue a la tarde. Dijo que los testigos estuvieron en el momento en que ingresamos, una vez asegurado el lugar. Dijo que la sustancia estaba sobre una mesa, y el arma que la encontró otro compañero estaba en el dormitorio. Declaró que a los celulares se los secuestró y se los puso en sobres para que posteriormente se les realicen las pericias pertinentes. Seguidamente el testigo DANIEL SANCHEZ, Cabo de la Policía Federal Argentina, manifestó que el realizó las tareas investigativas previas, que las mismas iniciaron por una denuncia anónima respecto de un hombre de apellido Herrera, que consultando a los vecinos, pudo informarse que en ese domicilio no vivía ningún Herrera, sino un Ahumada y efectivamente se observaba la llegada de varias personas en distintos vehículos, quienes eran atendidos por alguien del interior, ingresaban y minutos después salían. Que el departamento del Sr. Ahumada tenía una salida individual. Siempre realizo las vigilancias a pie. Estaba alrededor de 3 o 4 horas. Y en una oportunidad mientras realizaba la tarea investigativa, observó que una persona fue atendida por un masculino robusto que ya había visto salir de esa misma vivienda. Que el no participó del allanamiento. Dijo no recordar el día en que lo comisionan para que realice las investigaciones. Que el realizó investigaciones por 3 o 4 días, y que había otro compañero que realizó tareas investigativas otros días. El testigo JULIO NIETO, cabo de la Policía Federal Argentina declaró que fue comisionado para que realice tareas investigativas, que las realizó por 3 o 4 días, en diferentes horarios, lo hacía en su auto, o en moto particular. Que él domicilio era un complejo de departamentos. Se trató de identificar a la persona que estaban investigando, se logró ese cometido, se pudo observar que vivía junto con la co-imputada y una hijita, se pudo observar que llegaba gente al domicilio, estaban poco tiempo y luego se retiraban. Que la vigilancia la realizaba a 10 metros o 15 metros, intentaba que no lo vieran, habrá sido a 50 metros, a media cuadra, vestido de civil. Que no detuvieron nunca a las personas que iban por poco tiempo al domicilio para no entorpecer la investigación. Manifestó que la gente que iba a lo de Ahumada era de diferentes edades, mayores de 18 años, recuerda haber visto que la gente salía y se guardaba algún elemento en los bolsillos. Dijo creer recordar haber visto un intercambio. Que tenían elementos para poder observar de lejos, larga vistas, cámaras de fotos y filmación con zoom. Agregó además que él participó como personal de búsqueda durante el allanamiento. Que él estaba a cargo del director Bustamante, Sargento García y que el Cabo Sánchez no fue al allanamiento. Dijo que cuando el ingresó ya habían ingresado sus compañeros, recordó que había una persona que se dio a la fuga, que luego lo atraparon. Dijo que cuando él ingresó, Ahumada ya estaba reducido, que en la mesa había sustancia de color blanco, que con la prueba de orientación de campo verificaron que era cocaína y marihuana. El busco en la habitación, recordó haber encontrado un pistolón, un arma antigua. Dijo el departamento tenía una sola habitación, un baño y un comedor. No encontró sustancia en la habitación. No recordaba si estaba la señora en la habitación o si llevo después. Si recordó que hubo una persona que se dio a la fuga. Dijo que durante la investigación previa, él se quedaba media hora, volvía al rato, y en esos momentos pudo observar que iba gente, entre 6 y 8 personas, a veces iban de a dos. Por momentos había más movimiento y por otros menos. Dijo que también se secuestraron celulares, a los cuales se les detalla el modelo y se los embolsa como evidencia, lacrado y con firma de testigos. La investigación la realizo con el Cabo Sánchez, por ahí reportaban a García, a González, a sus jefes. Que normalmente a la vigilancia la realizaba en un vehículo con vidrios polarizados o en moto que pasaba un rato y después se iba. No pudo precisar el

elemento que vio, pero si recordó haber visto el pasamanos y que el otro sujeto se lo guardo en el bolsillo. No pudo asegurar que elemento fue. Dijo que nunca vio a la mujer realizar movimientos de pasamanos. No recordó con que testigo ingreso a la habitación. Dijo que llevaron 2 testigos al allanamiento, uno observaba la búsqueda realizada por un oficial y el otro con otro oficial. La búsqueda se realizó de manera simultánea, lo que se encuentra se les muestra a los testigos. Lo encontrado se le muestra a ambos testigos. Cuando él ingresó el Sr. Ahumada ya estaba reducido. Por último el testigo JORGE VILLACORTA, agente de la Policía Federal Argentina, declaró que participo del allanamiento bajo el mando del Inspector Bustamante, actuó como personal de búsqueda junto al cabo Nieto. Dijo que cuando ingresaron al domicilio encontraron una mesa con sustancia. Dijo que no encontró nada en el baño ni en la cocina. Que todo se realizó frente a los testigos de actuaciones, uno andaba junto con el cuándo buscaba en el baño y en la cocina. Dijo recordar que antes de ingresar a la casa, vieron que se paró un auto frente al domicilio de Ahumada, que estaban a la vuelta de la casa en un descampado atrás de unos árboles. Dijo que del auto se bajó un masculino que ingresó al domicilio, al rato salió, se subió de nuevo al auto, volvió a salir del mismo e ingresó nuevamente a la casa, dejando la puerta junta y en ese momento ingresaron. Que la persona que bajo del vehículo se dio a la fuga, estaba Ahumada y la Señorita estaba en la habitación junto con una bebe. Dijo que el muchacho cuando bajó del vehículo no bajó nada, que fue al domicilio, que luego vuelve al auto y ahí si llevaba algo en la mano pero no pudieron ver que era. B- Finalizada la recepción de la prueba testimonial, se procedió a incorporar toda la prueba documental, informativa, la pericial informática N° 523 y la química N° 522 realizadas por Gendarmería Nacional, destacando su conclusión: ¿Las muestras M1 y M4 trátanse de marihuana, incluida dentro de las previsiones de la ley 23.737, cuyo peso neto, concentración y capacidad toxicomanígena se expresan en el presente informe? ¿Las muestras M2 y M3, trátanse de cocaína, incluida dentro de las previsiones de la ley 23.737, cuyo peso neto, concentración y capacidad toxicomanígena se expresan en el presente informe?. Asimismo debe tenerse presente en relación a la pericia de fs. 187/224, que a fs. 192 se encuentra transcripto el siguiente mensaje telefónico entrante: ¿?...no sabia pao pero bueno ja. Contame?, lo que demuestra que la pericia fue practicada en el celular de la imputada Castro Paola. A fs. 194, siguiendo con la pericia efectuada al mismo aparato celular, en el número de orden 27 de mensaje entrante, se lee: ¿Hola amigooo todo bien? Soy Michelle... puede me traer algo ahora?? Estoy sin nada hace 1 semana Ajajajaja?. En fs. 195 se transcribe el siguiente mensaje: ¿Tatu, puede llevar 200 pesos al Saavedra??. A fs. 216/218, se leen los siguientes mensajes entrantes: ¿Hola loco, tenés algo??. ¿Estoy de carasa hermano me va a vender?; ¿que honda negro me vas a pasar eso cont soy chueco?; ¿Tatu.. tene 100 o 150 para hoy??. ¿Quiero 25 tengo 250?; ¿Hermano aviseme cuando tenga el veneno resp?; ¿Cuanto me ase los 25 de mer asi ago una monedad?; ¿Uvaa hcemelo mas barato lima eso me cobravas para las fiestas?; ¿Ahí viene el loco es un pasa mano o si lo quieres pasar en seguida veni a buscar la plata?; ¿12 mil.dnd te lo ago llevar?.- C- Que al momento de producir su alegato el Ministerio Público Fiscal manifestó que: ¿...Luego de declarar los testigos en este debate, que si bien no recuerdan con precisiones debido al paso del tiempo, De la prueba valorada se dirime este juicio y se comprobó que el día 6 de marzo de 2015 se encontró la droga, no es la primera vez que surgen ambigüedades en las declaraciones, no se acuerdan bien lo que paso ese día, siendo que viven para eso, no se pudo comprobar la venta de estupefacientes, el art. 5 inc. C de la ley, nunca se puede probar nada, la causa viene con serios problemas, el Juzgado Federal lo instruyo de una manera que no se puede determinar nada, al Sr. Lovaiza le dan el sobreseimiento, no se entiende la forma de despegar a Lovaiza, el único que dijo la verdad fue el agente Villacorta, quien conoce el Barrio, sabe que es así, es lamentable ya que después de semejante causa, después de 2 años, se queda en la nada, hay una orfandad de pruebas para sostener la figura del art. 5 inc. C, esta Fiscalía solicita la absolució de la Sra. Castro Valdez Paola, y respecto del Sr. Ahumada, solicita la pena de 2 años de prisión de ejecución condicional y dos mil pesos de multa por el delito de tenencia simple de estupefacientes...?. Que al momento de alegar el Defensor Particular Dr. Moreno, conforme fuera señalado en la primera cuestión tratada, solicitó la nulidad de todo lo actuado y en consecuencia la absolució de sus asistidos.- D- En la oportunidad de escuchar las últimas palabras de los imputados, Ahumada manifestó que él es inocente, que su único error es el tema de su adicción y que hace 5 años modificó su vida radicalmente. Al momento de ejercer su derecho la imputada Castro expresó: ¿que se tenga en cuenta lo que se vio acá hoy, que esa droga no es nuestra, que vean el teléfono de Lovaiza?. E- Descripto y acreditado que fuera el hecho criminoso en los presentes autos, a través del debido análisis de todo el material incriminante expuesto ut supra, sintetizada la posición del Representen de la Vindicta Publica, relacionada la prueba colectada y las conclusiones de las partes, considero que el hecho delictivo motivo de la acusación Fiscal y prevista en la Ley 23.737 ha existido. Ahora bien, en primer lugar y en relación a la conducta enrostrada a la encartada Castro Valdez Paola Romina, considero que la misma no ha podido ser probada con el grado de certeza suficiente requerida para esta etapa procesal de juicio oral y público - certeza positiva -, toda vez que, conforme se desprende del material probatorio obrante en autos, no se pudo determinar fehacientemente la participación criminal de la misma, siendo necesario destacar el hecho de que la encartada Valdez se encontrara, al momento del allanamiento en el domicilio, en su habitación durmiendo con sus hijos menores de edad, generando ello en este juzgador una duda razonable sobre la actividad que la procesada desarrollaba y que fuera motivo de la

primigenia acusación fiscal, es por ello y en virtud del principio de In dubio pro reo, previsto en la norma del art. 3 del C.P.P.N., que corresponde disponer la absolución de la incoada Castro Valdez Paola Romina por el hecho por el cual viene acusada. En segundo lugar, y en relación a la conducta realizada por el procesado Ahumada, considero que la misma fue llevada a cabo sin lugar a duda alguna por parte del procesado conforme el análisis del material probatorio antes referenciado, circunstancia en la cual el incoado Ahumada detentaba gran cantidad de sustancia estupefacientes con pleno conocimiento del material ilícito que detentaba en su poder, con claras y probadas intenciones de comercializarla a las diferentes personas que acudían a su domicilio. Asimismo, es menester señalar que el Representante del Ministerio Público Fiscal, al momento de practicar su alegato final, desestimo la acusación primigenia por el cual venia imputado el procesado de referencia - art. 5 inc. "C" de la ley 23.737 (Tenencia de estupefacientes con fines de comercialización), y realizo el cambio de calificación legal a la prevista en el art. 14, primer párrafo, de la citada norma, resultando a criterio del suscripto no atendible la nueva calificación legal efectuada por el Sr. Fiscal en virtud de lo ya dicho de la existencia de prueba suficiente, pero conforme al principio acusatorio imperante en nuestra Constitución Nacional, que es un límite a la condición punitiva de este juzgador, es que debe estarse a la calificación legal propuesta por la acusación fiscal, ello es el art. 14, primer párrafo de la ley 23.737.-

A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MAGISTRADO DIJO: Corresponde ahora calificar los hechos conforme la normativa legal vigente. El requerimiento de elevación de la causa a juicio de fs. 252/254 vta., califica la conducta desplegada por el imputado Ahumada Cristian Nicolás, como autor penalmente responsable del delito previsto por el artículo 5, inc. "c", de la ley 23.737, Tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, sin embargo hay que destacar que durante la audiencia de debate el Fiscal General Dr. Michel Horacio Salman manifestó no compartir la calificación legal impuesta en el requerimiento de elevación a juicio, alegando que no se pudo comprobar la venta de estupefacientes a Ahumada por orfandad de pruebas, por lo que consideró aplicable la figura residual del art. 14 1º parte de la ley 23.737. Que sobre este tópico discrepo con lo manifestado por el Sr. Fiscal General durante su alegato; el hecho endilgado y tratado en la cuestión precedente, debe encuadrarse como fue consignado en la requisitoria de elevación de la causa a juicio, ya que está acreditado en autos que si bien la causa se inicia con una denuncia anónima, no es menos cierto que a partir de la misma se comienzan tareas investigativas tendientes a vislumbrar la veracidad o no de dicha denuncia; y que es a partir de dichas tareas de investigación que se logra la orden de allanamiento sobre el domicilio del imputado. Asimismo considero oportuno remarcar que el Fiscal ha omitido valorar elementos de prueba, que permiten presumir (con un alto grado de certeza) el fin de comercialización en la tenencia del material estupefaciente que se encontraba bajo la custodia del Sr. Ahumada, como ser algunos de los elementos que fueron secuestrados durante el allanamiento, entre los que podemos nombrar: 652 grs. de marihuana, 605 grs. de cocaína, una balanza digital color gris marca Atma, una balanza SF 400 color blanca, 60 billetes de pesos cien, un teléfono celular marca Samsung modelo GTE 2121L, un teléfono celular, marca Samsung modelo GTI950, un teléfono celular marca Samsung modelo GTS6790L. También resulta relevante, a criterio del suscripto, las pericias realizadas sobre los teléfonos celulares secuestrados, cuya valoración también fue omitida por el Ministerio Público Fiscal, efectivamente y como fuera resaltado en la segunda cuestión tratada, los mensajes obrantes a fs. 187/224, son prueba contundente de las maniobras que desplegaban los imputados. Efectivamente la pericia practicada a los teléfonos celulares secuestrados en el procedimiento, fue ofrecida por el propio Fiscal General, como medio de prueba en la oportunidad prescripta por el art. 354 del C.P.P.N.. A mayor abundamiento y teniendo en cuenta las tareas de inteligencia realizadas durante 5 días consecutivos, con anterioridad al allanamiento, en las cuales se puede observar en distintos horarios del día, la llegada de personas que concurren al domicilio del encartado, ingresan en el mismo y pasados pocos minutos se retiran, como así también de los elementos secuestrados, las pericias realizadas, especialmente en los celulares de los imputados, acreditan en autos la figura de tenencia con fines de comercialización. Ahora bien, habiendo expresado el suscripto la consideración respecto del encuadramiento de la conducta antijurídica de la que resulta responsable el encartado Ahumada Cristian Nicolás, corresponde a continuación, destacar que al momento de solicitar la condena el representante del Ministerio Público Fiscal requirió se aplique la figura residual del art. 14 1º parte de la Ley 23.737, y en consecuencia condenar a la pena de 2 años de prisión de ejecución condicional la multa de dos mil pesos; es decir que el Ministerio Público Fiscal, órgano encargado del ejercicio de la acción penal pública, no mantuvo la calificación legal impuesta al encartado en el requerimiento de elevación de la causa a juicio, imponiendo una calificación legal menor, por ello al no haber mantenido el Fiscal en la instancia del juicio oral, la acusación respecto de la figura penal prevista por el art. 5º inc. C (Tenencia con fines de comercialización) y atento los precedentes de nuestro máximo Tribunal en los fallos "Tarifeño", "Mostacchio" y "Cattomar", conlleva al suscripto a disponer en el caso de Ahumada condenando conforme la calificación mantenida por el Dr. Salman en audiencia de debate. Sin perjuicio de lo antes expuesto y conforme fuera señalado, al modificar el Fiscal la calificación legal del requerimiento de elevación a juicio, sosteniendo la figura residual prescripta y penada por el art. 14 1º parte de la Ley 23.737 (Tenencia simple), el tribunal se ve nuevamente condicionado a aplicar la pena solicitada por el Ministerio Público Fiscal, todo ello en virtud de los precedentes

sentados por la Excma. Cámara Federal de Casación Penal, citando el fallo dictado por nuestro máximo Tribunal en la causa ?Amodio Héctor Luís?: ?...IV En ese orden, destacaron los jueces en ?Amodio? el rol fundamental del principio de bilateralidad y la vigencia en el marco del debate del principio acusatorio, donde priman la oralidad, continuidad, publicidad y el contradictorio, conforme así lo establecen normas de jerarquía constitucional (arts. 18 y 24 C.N., art. 8.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre y art. 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos). Asimismo los magistrados del alto tribunal consignaron que la función jurisdiccional se encuentra atravesada por el principio del contradictorio, lo que impide -en el caso- la aplicación de una pena mayor que la solicitada por el fiscal en el juicio. Se destacó también que desde la perspectiva del derecho de defensa, el ejercicio de la judicatura en estos términos garantiza un equilibrio dentro del proceso que, por otra parte, requiere un correlato entre la acusación y el fallo: ?(...) Pues el derecho a ser oído reclama del órgano jurisdiccional un pronunciamiento que debe expedirse sobre el hecho y las circunstancias contenidas o delimitadas en la acusación, fijando entonces aquella regla el ámbito máximo de decisión del fallo penal?. En relación con el agravio sindicado con la letra (a), esto es, la inconstitucionalidad del art. 401 C.P.P.N., se impone señalar que en el caso el tribunal condenó a Saavedra a una pena superior a la solicitada por el fiscal en su alegato. Así, la situación deviene análoga a la analizada por los magistrados Lorezetti y Zaffaroni en el precedente ?Amodio? (Fallos: 330:2658), donde se afirmó que conforme al artículo 18 de la Constitución Nacional deben observarse las formas sustanciales del juicio que consisten en acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales. CAUSA Nro. 12945 - SALA II ?Saavedra, Juan Carlos y otros s/ recurso de casación?.-...?. Por todo lo señalado, deberá imponerse al imputado, Ahumada Cristian Nicolás, la pena de 2 años y 6 meses de prisión de cumplimiento condicional y la pena de multa de dos mil pesos, (\$2.000), 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; como fuera solicitado por el Ministerio Público Fiscal. Asimismo y en atención a lo prescripto por el art. 28 del C.P. corresponde ordenar las siguientes reglas de conductas por el plazo de 2 AÑOS Y 6 MESES: comparecer del 1 al 10 de cada mes, por el plazo de dos años y seis meses, por ante la Secretaria de éste Tribunal Oral de La Rioja, y las reglas prescriptas por el art. 27 bis inc. 1 y 3 C.P., y no cometer nuevos delitos.- Asimismo, corresponde ordenar el decomiso y destrucción del material estupefaciente secuestrado, 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 último y atento a que el encartado Ahumada, conforme los informes de antecedentes de fs. 292/296 y 392/396, remitidos por el Registro Nacional de Reincidencia, registra una Sentencia dictada por la Cámara Tercera de la Justicia de la Provincia, donde con fecha 30-03-12, se le concedió una suspensión de juicio a prueba por el plazo de tres años, y teniendo en cuenta que el procedimiento llevado a cabo por la Policía Federal en las presentes actuaciones, fue practicado en fecha 06-03-15, remítase al Tribunal Provincial, copia certificada de la presente resolución a los fines que hubiere de corresponder, todo ello de conformidad con lo prescripto por el art. 76 del C.P.- Por todo lo expuesto, señalado y analizado por unanimidad, el Tribunal Oral Federal de La Rioja; RESUELVE: PRIMERO: No hacer lugar al planteo de nulidad efectuado por el defensor particular, conforme se considera.- SEGUNDO: Absolver a CASTRO VALDEZ PAOLA ROMINA DNI N° ..., demás condiciones personales obrantes en autos, por el principio de In dubio Pro Reo prescripto por el Art. 3 del C.P.P.N., del delito prescripto por el Art. 5 inc. C de la Ley 23.737.- TERCERO: Declarar culpable a AHUMADA CRISTIAN NICOLAS DNI, ..., demás condiciones personales obrantes en autos, como autor penalmente responsable del delito prescripto y penado por el art. 14, 1° parte de la Ley 23.737, tenencia simple de estupefacientes, e imponer la pena de dos años y seis meses de prisión de ejecución condicional, ello en atención al limite impuesto por la vigencia del Principio Acusatorio, conforme se expresa en los considerando; y la pena de pesos dos mil de multa la que deberá ser depositada en la cuenta N° ... PJN-500/335 CSJN Fondos Ley 23.737, dentro de los diez días de quedar firme la presente resolución, sin perjuicio de la comisión por transacción bancaria, accesorias legales y costas.- CUARTO: Imponer las siguientes reglas de conducta: comparecer del 1 al 10 de cada mes, por el plazo de dos años y seis meses, por ante la Secretaria de éste Tribunal Oral de La Rioja, y las reglas prescriptas por el art. 27 bis inc. 1 y 3 C.P., y no cometer nuevos delitos.- QUINTO: PROCEDER al DECOMISO de los elementos secuestrados detallados en el Certificado de Efectos de fs. 272 y DESTRUCCIÓN del material estupefaciente secuestrado, como de los demás elementos utilizados para la comisión del delito que aquí se juzga, 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, y la devolución de los elementos en cuanto fuere pertinente.- SEXTO: Poner en conocimiento de la Cámara Tercera de la Justicia de la Provincia lo resuelto en el presente, librando a tal fin el oficio correspondiente.- SEPTIMO: Diferir la regulación de honorarios del letrado interviniente para su oportunidad.- OCTAVO: REGISTRESE, HAGASE SABER Y OPORTUNAMENTE ARCHIVESE.- JUAN CARLOS REYNAGA JUEZ DE CAMARA SUBROGANTE Ante

mi: ANA MARIA BUSLEIMAN SECRETARIA DE CAMARA
024548E