

Tenencia De Estupefacientes Con Fines De Comercializacion

JURISPRUDENCIA

Tenencia de estupefacientes con fines de comercialización Se

confirma el auto que decretó el procesamiento con prisión preventiva del imputado tras considerarlo ?prima facie? coautor del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización. Buenos Aires, 23 de noviembre de 2017. Y VISTOS Y

CONSIDERANDO: I. Vienen las actuaciones a este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto a fojas 16 por el Dr. Juan José Mollo Freytas, a cargo de la defensa de J L R Q contra el auto de fecha 25 de octubre de 2017 en cuanto decreta su procesamiento con prisión preventiva tras considerarlo prima facie coautor del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (artículos 45 del Código Penal de la Nación; 306 y ccdtes., 312 y siguientes del Código Procesal Penal de la Nación y artículo 5°, inciso ?c? de la ley 23.737). Por su parte, el Sr. Defensor Público Coadyuvante, Dr. Federico Irusta, en representación de A D C G, hizo lo propio a fojas 17/21, contra la referida resolución en cuanto aplicó a su asistido idéntica calificación legal a la señalada precedentemente, trabando embargo sobre sus bienes hasta cubrir la suma de pesos ciento treinta mil (\$ 130.000.-)(artículo 518 del Código Procesal Penal de la Nación). Los diferentes argumentos esgrimidos por los recurrentes serán analizados a continuación: II. La causa se inició el día 10 de octubre de 2017 a raíz de la prevención llevada a cabo por personal de la Unidad de Prevención Barrial 1-11-14 de esta ciudad, dependiente del Comando Operativo ?Cinturón Sur? de la Gendarmería Nacional Argentina, en momentos en que, recorriendo el denominado ?P B? ubicado en el referido asentamiento, observaron a un grupo de personas reunido a metros de distancia quienes al detectar su presencia comenzaron a correr por los pasillos del lugar. A la altura de la casa ## en la manzana ## fueron reconocidos por su vestimenta dos de ellos, quienes refirieron encontrarse indocumentados y sin recordar ningún dato personal -tratándose de J L R Q y A D C G-. Al ser requisados, a uno de ellos (R Q) se le cayó una bolsa de nylon negro -que sostenía con su brazo izquierdo- conteniendo cincuenta y cuatro (54) cubos envueltos en nylon negro de los que emanaba un fuerte olor a marihuana. Además, se le encontraron otros de similares características en su campera y en los bolsillos de su pantalón, junto con un celular. Por último, el encartado tenía entre sus ropas, distribuidos entre los bolsillos del pantalón y su campera, unos billetes arrojando un total de veintinueve mil diez pesos (\$ 29.010.-), y al revisar el contenido de la bolsa de nylon negra se encontró otro celular, el cual reconoció como propio. El test de orientación determinó que efectivamente se trataba de cannabis sativa (marihuana) -cfr. fojas 4 de los autos principales-. A C G, por su parte, se le secuestró solo un teléfono de esas características. En razón de ello, fueron convocados en los términos del artículo 294 del CPPN, ocasión en la que se los intimó por los presuntos actos de comercialización de estupefacientes en cuestión ya detallados. R Q desconoció la bolsa secuestrada, el dinero y los teléfonos celulares. Señaló que el día de su detención caminaba por la villa 1-11-14 cuando vio un grupo de gente correr, y fue detenido por la gendarmería, quien detuvo también a otras personas -cfr. fojas 96/98 de los autos principales-. C G, por su parte, negó los hechos atribuidos, dijo que estaba en un bar con un amigo de nombre J C, que ingresaron los gendarmes, le pidieron documentos y le preguntaron quien era, refiriéndole que lo llevarían porque no los tenía -cfr. fojas 93/95 de los autos principales-. Al momento de resolver, el juez entendió que se encontraba acreditado que R Q y C G el día 10 de octubre del corriente año tenían en su poder la cantidad de 428 gramos de marihuana con el fin de comercializarla (cfr. Informe pericial de la Dirección de Criminalística y Estudios Forenses de Gendarmería Nacional Argentina, de fs. 133/138 de los autos principales), motivo por el que dictó sus procesamientos en orden al delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (artículos 45 del Código Penal de la Nación; 306 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación y artículo 5°, inciso ?c? de la ley 23.737), decisión que tras ser cuestionada por las defensas, habilitó la intervención de esta Sala. III. Diferentes son las cuestiones a analizar: Procesamientos: Los agravios de los recurrentes, entre otras cuestiones, giran en torno a la ajenidad de sus asistidos en los hechos que se les imputan. Sin embargo, luego de analizar el legajo, consideramos que esos argumentos se contraponen con las constancias del legajo. En primer lugar, podemos destacar lo señalado por el personal preventivo, quien dijo haber observado a un grupo conformado por una cantidad considerable de personas, en una especie de fila esperando algo y ubicándose frente a una persona de sexo masculino de campera azul que tenía algo bajo el brazo y hacía movimientos de intercambios con una de las personas de esa fila (cfr. declaración testimonial del Cabo L A P de fs. 115/117 de los autos principales). Además, de los referidos dichos incorporados al legajo surge que uno de los sujetos, vestido con una campera negra y una camiseta de la selección argentina de fútbol, se encontraba cerca del grupo pero en estado de alerta, mirando en todas direcciones, y habría dado aviso de la presencia de los preventores para que aquellos iniciaran la huída por los pasillos de la villa (cfr. declaración testimonial de los preventores G, P y F, de fojas 115/117, 107/108 y 109/112 de los autos principales, respectivamente). Ese episodio, como hemos señalado, motivó que el personal policial continuara el recorrido por la zona hasta

que a la altura de la casa ## de la manzana ## (cfr. fs. 118/121), pudo identificar por su forma de vestir a dos de ellos -tratándose de C G y R Q-. Respecto del primero, es preciso destacar la declaración testimonial de P F, quien dijo: ?...Tenía una especie de campera que se encontraba abierta y se podían observar los colores celeste y blanco debajo de ella. Esta persona estaba parada contra una pared, constantemente alerta girando la cabeza para todas direcciones. Justamente es él quien se da cuenta de que estábamos nosotros uniformados y da un grito para avisar a los que estaban reunidos (...) Allí encontramos a dos masculinos y puedo alertar que uno de ellos... con remera celeste y blanca, esta vez sin el abrigo era quien se encontraba en la esquina del P B... y que fue quien dio aviso al grupo que luego salió corriendo...? (cfr. fs. 109/112 de los autos principales). A R Q, por su parte, se lo identificó como quien se encontraba haciendo los movimientos sospechosos frente a la fila de ese grupo ubicado a metros del P B, quien tenía el dinero y a quien se le cayó la bolsa con el material estupefaciente. En esa misma línea se ubican las fotografías obrantes a fojas 44 de los autos principales donde, en la parte superior, se lee ?Anexo fotográfico correspondiente al ciudadano J L R Q?, con una imagen en la que se lo ve con una campera de color oscuro con otros más claros; mientras que en la inferior, obra agregada otra foto que refiere ?Anexo fotográfico correspondiente al ciudadano A C G? y que a pesar de encontrarse en blanco y negro se puede apreciar que luce una camiseta de la selección argentina de fútbol (foja rubricada por el Cabo M D C). Por otra parte, las características en las que fue hallado el material prohibido -fraccionado en distintos envoltorios, preservados mediante el envoltorio de nylon, en pequeñas dosis-, resultan compatibles con lo que se conoce como ?venta al menudeo?. Los testimonios vertidos por el personal de Gendarmería Nacional, a los que hemos hecho referencia anteriormente, coincidieron al manifestar que la bolsa de nylon negro que contenía los envoltorios de marihuana, estaba en poder de R Q, debajo de su brazo izquierdo, y que al momento de ser palpado sobre sus ropas la dejó caer. No debemos olvidar además que tanto R Q como C G tenían consigo teléfonos celulares, habiéndose dispuesto sobre ellos la realización de una pericia, cuyo resultado aún no se obtuvo. En cuanto al dinero secuestrado entre las pertenencias de R Q, si bien refirió tener un ingreso semanal de dos mil pesos, y C G ganar cuatro mil pesos por quincena, la suma secuestrada (\$ 29.010.-) excede ampliamente esos montos. Así las cosas, entendemos que los elementos incorporados al legajo resultan suficientes para arribar al dictado del auto de mérito previsto por el artículo 306 del CPPN. Ello pues, por las razones expuestas ut supra, ha quedado demostrado que ambos tenían disposición inmediata sobre los envoltorios de marihuana, que R Q tenía en la bolsa abierta debajo de su brazo izquierdo mientras los vendía a sus clientes y que C Q fue quien, atento a los movimientos del lugar, les avisó de la llegada de los preventores. Al respecto y sobre la situación de éste último, cabe recordar que el comercio con estupefacientes no requiere que la sustancia esté en posesión efectiva, pues a los efectos de tipificar la conducta en el tipo penal aplicado basta con que el agente intermedie o interceda en la comercialización, distribución, con su almacenamiento o transporte. En consecuencia, frente al cuadro de situación que hoy se presenta, los suscriptos coinciden con el criterio esgrimido por el juez de grado en el auto atacado, pues los elementos que arroja el legajo y las circunstancias que rodearon la tenencia de material estupefaciente permiten determinar, con el grado de probabilidad que requiere esta etapa del proceso, que los encartados han participado en la comisión del hecho atribuido y calificado como tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, motivo por el cual sus procesamientos serán homologados. Ello, teniendo en cuenta que para proceder al dictado del auto de mérito que se trata, la ley requiere probabilidad, a la que se considera presente cuando concurren motivos para negar y motivos para afirmar, más éstos superan a los primeros aunque sin necesidad de que exista una certeza positiva, la que no se alcanza en virtud de la vigencia no superada de los motivos para negar (conf. Cafferata Nores, J. I. ?Temas de Derecho Procesal Penal?, pág. 9, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1998. Cita utilizada por esta Sala I en C. N°29.255, ?Azambuja Patrone, F.?, Reg. 1020, Rta. 9/12/97 y C. N°36.460, caratulada ?Romay, M.?, Reg. 372, Rta. el 6/5/04). En ese sentido, ha dicho reiteradamente este Tribunal que el dictado del procesamiento no requiere certeza apodíctica acerca de la comisión de un hecho ilícito, ni de la participación en su producción del procesado, resultando suficiente la sola probabilidad (conf. C. N° 28.945, caratulada ?Cooper, R.?, Rta. el 25/9/97, Reg. N° 804 y C. N° 42.090, ?Scarfo, Marcelo s/sobreseimiento?, Reg. 1278, rta. el 31/10/2008, entre muchas otras). Prisión Preventiva: En primer lugar debemos señalar que no habremos de ingresar en el análisis de la medida cautelar aplicada sobre R Q, toda vez que el día 3/11/2017, ha recuperado su libertad tras el pago de la caución. En lo que hace a la situación de C G, esta Sala el pasado 31 de octubre redujo el monto de la caución real oportunamente impuesta a la suma de veinticinco mil pesos (\$25.000.-), pero el hecho de que el nombrado aún no haya depositado la suma fijada, permite inferir que, efectivamente, no le es posible hacerlo. No obstante ello, tampoco se observan elementos que motiven el apartamiento de la regla general prevista por el artículo 321 del Código de rito -caución juratoria-, valorándose en tal sentido que el encartado se encuentra fehacientemente identificado y tiene domicilio constatado. Por último, deberá el a quo imponer alguna de las restricciones establecidas en el artículo 310 del Código ritual, y la prohibición de salida del país del encausado, ordenadas por el a quo. Embargos: Finalmente, la defensa de C G se agravia del monto trabado sobre los bienes de su asistido, tras considerarlo excesivo. En este caso no debemos olvidar que este Tribunal tiene dicho que la naturaleza cautelar del auto que ordena el embargo tiene como fin

garantizar en medida suficiente la eventual pena pecuniaria, la efectividad de las responsabilidades civiles emergentes y las costas del proceso (cfr. de esta Sala causa n 30.629 "Giuseppuci" del 25/1/2000, registro n 62, entre muchas otras). Por ello entendemos que resulta razonable, considerando no sólo la tasa de justicia, sino además que la calificación legal escogida posee pena de multa.

Por todo lo expuesto, el TRIBUNAL RESUELVE: I. CONFIRMAR el punto I del auto de fojas 1/15 en cuanto decreta EL PROCESAMIENTO de A D C G, de las demás condiciones personales obrantes en autos, por considerarlo "prima facie" coautor del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización previsto en el art. 5º inciso "c" de la Ley 23.737 (artículos 45 del Código Penal de la Nación; 306 y ccdtes. del Código Procesal Penal de la Nación). II. CONFIRMAR PARCIALMENTE el punto II del auto recurrido, MODIFICANDO el tipo de caución establecido, transformándola en juratoria (artículos 320 y 321 del CPPN).

III. CONFIRMAR el punto III del auto atacado en cuanto TRABÓ EMBARGO sobre los bienes del nombrado hasta cubrir la suma de ciento treinta mil pesos (\$130.000) para lo cual habrá de formarse el correspondiente incidente (artículo 518 del CPPN). IV. CONFIRMAR el punto IV del auto de fecha 25 de octubre de 2017, en cuanto decretó EL PROCESAMIENTO de J L R Q, de las demás condiciones personales obrantes en autos, por considerarlo "prima facie" coautor del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización previsto en el art. 5º inciso "c" de la Ley 23.737 (artículo 306 del Código Procesal Penal de la Nación). Regístrese, notifíquese conforme lo dispuesto por las Acordadas 31/11 y 38/13 de la C.S.J.N., hágase saber a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto (Acordadas 42/15 de la C.S.J.N.), y devuélvase a la anterior instancia, donde firme que sea se deberá dar cumplimiento con lo ordenado en el art. 4 decreto 70/17. Sirva la presente de muy atenta nota de envío.

Jorge Ballesterio - Leopoldo Bruglia Ante mí: Victoria Talarico

027159E