

## Contrabando De Estupefacientes Importacion Tentativa

### JURISPRUDENCIA

### Contrabando de estupefacientes. Importación. Tentativa Se

condena al encartado a pena de prisión en suspenso, por considerársele autor del delito de contrabando de importación de estupefacientes en grado de tentativa, más inhabilitación especial por seis meses para ejercer el comercio e inhabilitación absoluta por doble tiempo de la condena para desempeñarse como funcionario o empleado público; ello, al haberse probado que intentó trasladar la sustancia en una valija en la bodega de un micro de larga distancia, operación interrumpida por personal de Gendarmería.

En la ciudad de Formosa, capital de la provincia del mismo nombre, a los doce (12) días del mes de abril del año dos mil diecinueve (2019), se constituye el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa, en modo unipersonal por el jueza de cámara Dra. María Delfina Denogens -subrogante-, Secretario Ramón Fretes, para suscribir la sentencia en esta causa registro FRE 17028/2018/TO1 caratulada "Rodríguez Larrea, Víctor Andrés S/Contrabando de estupefacientes art. 866 2º párrafo - Código Aduanero", seguida contra Víctor Andrés Rodríguez Larrea, de nacionalidad paraguaya, titular de la cédula de identidad paraguaya N° 3.696.136, nacido en Presidente Franco (Py) el 08 de enero de 1990, de oficio cocinero, hijo de Perfecto Rodríguez y de María Antonia Larrea, por el delito de contrabando de importación de estupefacientes en grado de tentativa. Se pusieron a consideración y tratamiento las siguientes cuestiones: 1º) ¿Está probada la materialidad del hecho ilícito y la responsabilidad por parte del imputado? 2º) ¿Qué calificación legal corresponde asignar al hecho? 3º) ¿Qué sanción corresponde imponerle? 4º) ¿Qué corresponde resolver sobre las demás cuestiones incidentales? Primera cuestión: Llegan estas actuaciones a mi conocimiento precedidas por el acuerdo de juicio abreviado formalizado entre el Sr. Fiscal General Subrogante, Dr. Luis Roberto Benítez, y el procesado Víctor Andrés Rodríguez Larrea debidamente asistido por el Dr. Roberto Aníbal Benítez, cuyos términos fueran coonestados por el imputado en la audiencia llevada a cabo conforme lo previsto por el art. 431 bis inc. 3º del C.P.P.N., y declarada formalmente su admisibilidad, toda vez que reúne los estándares de suficiencia probatoria, encuadre penalmente típico y no se requiere un mejor conocimiento del hecho. En tal orden de ideas, se ha acreditado suficientemente el hecho que se atribuyó a Rodríguez Larrea, descripto de la siguiente manera: "Las presentes actuaciones tuvieron origen a raíz del procedimiento llevado adelante por personal de la Aduana de Clorinda en el Puente San Ignacio de Loyola, con apoyo de personal del Escuadrón 16 de Clorinda de Gendarmería Nacional, el día 09 de noviembre de 2018 siendo aproximadamente las 10:00 hs. En aquella ocasión arribó a ese punto operativo el ómnibus internacional de pasajeros de línea regular "Pullman del Sur", interno 120, matrícula chilena DC-TF-32, procedente de la ciudad de Asunción del Paraguay con destino a Santiago de Chile, con 18 pasajeros a bordo, conforme el Manifiesto de Tripulantes y Pasajeros. Que al efectuar el control de rutina como es habitual descendieron la totalidad de los pasajeros cada uno junto a su equipaje de mano a fin de realizar el control migratorio de rigor. Asimismo en la bodega del micro se efectuó un control con el can antinarcótico y el escáner valijero. Así las cosas se presentó al control una persona de sexo masculino junto a una valija de color negro, de plástico rígido con cuatro ruedas marca "Paraná" con calcomanía de color verde que reza "NEW 360" es allí que en la pantalla del escáner operado por personal aduanero se observaron imágenes con mayor densidad y formas rectangulares por lo que se requirió a su propietario que abriera la misma, denotándose que uno de los lados tenía un espesor no habitual, se convocó la presencia de dos testigos de actuación para acompañar el resto de las diligencias, recayendo tales obligaciones en los ciudadanos Andrés Daniel Mongelos y Julio César Espinoza. Acto seguido todos los intervinientes se trasladaron hasta las oficinas aduaneras donde se pone en conocimiento de los testigos acerca de las novedades detectadas. En esa circunstancia el can antinarcótico realizó el típico marcado de la presencia de estupefaciente. Durante la inspección se constató que mediante un cordón de hilo blanco se encontraba adherido a la maleta un ticket de identificación color blanco con letras rojas Pullman del Sur- fonos 7762426-7762424 internacional BUS N° 120 -EQUIPAJE- y en color verde la inscripción "N° 0039650" y al dorso en manuscrito en tinta color azul el número "25" el que según el listado le pertenecía al encausado. A continuación se abrió el cierre del forro de la valija -donde se encuentra la manija rebatible para traslado- allí se advirtió que había una tapa de madera terciada sujeta con cuatro precintos plásticos, la que al ser retirada permitió ver diez (10) paquetes, los que se encontraban envueltos en papel carbónico con grasa y debajo la envoltura habitual con cinta color ocre, constatándose que se trataba de sustancia vegetal color verde, característico "prima facie" del estupefaciente marihuana, confirmándose ello con la prueba de campo realizada con aerosol sobre muestras extraídas de dos (2) paquetes, al mutar al color rojizo. Asimismo del acta de procedimiento se desprende (punto cuarto) que el pasajero al momento de las actuaciones tenía en su mano tarjeta expedida por Migraciones en fecha 09/11/2018 por el término de 90 días hasta el 07/02/2019; juntamente con una boleta de venta 001-0010008779 "Pullman del Sur" domicilio Av. Fernando de la Mora 119/20, de fecha 09/11/2018. Origen Asunción destino Santiago de Chile, fecha de viaje

09/11/2018 a nombre de Víctor Andrés Rodríguez Larrea, documento ..., valor del pasaje G 750.000; y su Cédula de Identidad Civil de la República del Paraguay. De la requisa efectuada sobre el imputado se incautó del bolsillo de su pantalón un billete de cien pesos, tres billetes de diez mil guaraníes, un ticket de identificación color blanco para PASAJERO- con letras rojas Pullman del Sur-Internacional BUS N° 120- conserve este ticket para retirar su equipaje-Decreto Supremo N° 106 Sub Secretaría de Transporte- y en color verde la inscripción ?N° ...?, coincidente con el número colocado en la maleta; un trozo de papel cuadriculado color blanco escrito en letra manuscrita con tinta color negro: 66153704 TIA 999)583184 TIO, y una boleta de venta 005-002 N° 0164876 ?CRUCERO DEL ESTE SRL? origen CDE destino Asunción , coche 2196, pasajero Víctor Andrés Rodríguez Larrea, fecha de viaje 2018-11-09 horario 01:00:00, adherido al dorso en letra color verde ?Boleto para retirar su equipaje es obligatoria la presentación de éste cupón? 854. Por lo expuesto se procedió a su detención y al secuestro de los efectos de interés para la causa? El Sr. Fiscal Federal N° 2 de Formosa requirió la elevación de la causa a juicio respecto de Víctor Andrés Rodríguez Larrea, por considerarlo autor del delito de contrabando de importación de estupefacientes con fines de comercialización en grado de tentativa, previsto y reprimido por los arts. 863, 864 inc. d), 866 2° parte y 871 del código aduanero. Con los elementos de juicio producidos durante la etapa instructoria, tengo por cierto y acreditado el hecho imputado en el requerimiento de elevación a juicio y que ha sido aceptado por las partes en esta sede, conforme a la descripción que se efectuara precedentemente. Conforme la valoración de la prueba examinada a la luz de la sana crítica racional (art. 389 del CPPN), tal aserto encuentra fundamento, principalmente con el acta de procedimiento N° 1332/2018 SECC. I.O. (fs. 02/05); prueba de narcotest efectuada a la sustancia incautada (fs. 07); copia simple de la C.I.P N° 3.696.136 correspondiente al imputado (fs. 08); manifiesto de tripulantes y pasajeros de la empresa Pullman del Sur de fecha 09/11/18 (fs. 9); tomas fotográficas del procedimiento (fs. 10/18); aforo ficto de la sustancia estupefaciente interdictada (fs. 19); tarjeta migratoria del imputado (fs. 21); Tickets de equipaje N° 0039650, correspondiente al imputado y equipaje (fs. 22); Informe médico del imputado (fs. 28); Informes migratorios del imputado (fs. 28); Acta de extracción de muestras y pesaje (fs. 31); Informe del Registro Nacional de Reincidencia (fs. 94); Informe pericial psiquiátrico realizada al procesado Rodríguez Larrea (fs. 68/70); Peritaje Químico N° 9875 llevada a cabo al estupefaciente incautado (fs. 85/93). El acta de procedimiento -de fs. 02/05.- es un instrumento público suscripto por la totalidad de los funcionarios públicos intervinientes en el procedimiento, amén de los testigos de actuación, que aparece corroborado en todas sus partes por el secuestro de la droga, su pesaje, así como el resultado de la prueba de campo o narcotest. La comprobación inmediata del propósito del procesado, aparece dentro de un claro episodio de flagrancia que es definido por la misma ley procesal en su art. 285 del CPPN ?... hay flagrancia cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después o mientras es perseguido... o mientras tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en un delito?. Consecuentemente a la nítida situación de flagrancia descrita en la cuestión debe añadirse la prueba presuncional que ha sido plural, concordante y suficiente para instalar la certeza en la conclusión alcanzada, es decir en la plena responsabilidad penal que tuvo el encartado en el hecho acriminado. Así, aplicando los principios de la sana crítica, evalúo que el acta -como ya mencionara anteriormente- en cuanto instrumento público hace plena fe, que los informes técnicos fueron efectuados por personal profesional habilitado y sus conclusiones se encuentran fundadas, por lo que la incorporación de todos estos elementos al proceso fue de manera regular conforme a la normativa vigente, y otorgan fuerza probatoria eficaz a la plataforma fáctica enunciada que conduce a tener por probada la materialidad del hecho flagrante reprochado a Víctor Andrés Rodríguez Larrea y su intervención en calidad de autor.

Segunda cuestión: I.- En punto a la calificación, considero que no hay obstáculo para acoger la pretensión punitiva ejercida por el titular de la acción penal pública a través del acuerdo de juicio abreviado, al calificar el hecho como de contrabando de importación de estupefacientes en grado de tentativa previsto y reprimido por los arts. 864 inc. d), y 866 primer párrafo de la ley 22.415. Y al no existir controversias entre las partes respecto a esa calificación, se lo admite en los términos del principio acusatorio que debe regir el procedimiento penal, conforme el bloque constitucionalidad introducido en la reforma constitucional de 1.994 y a los demás tratados y convenciones que la República Argentina ha suscripto al respecto. II.- Sin perjuicio de ello, diré que, la conducta que se atribuye a Víctor Andrés Rodríguez Larrea presenta los requerimientos del tipo objetivo del delito de contrabando en la modalidad prevista por el artículo 864 inc. d) del código aduanero, pues -como se mencionó en el capítulo anterior- la maniobra ardida consistió en intentar ingresar al país en forma oculta dentro de un doble fondo en la valija del procesado, la carga ilícita -estupefaciente-, trasladándose a bordo del ómnibus ?Pullman del Sur?, interno 120, matrícula chilena DC-TF-32. Además, la sustancia que se pretendió ingresar al territorio aduanero argentino tratase de estupefaciente -art. 866 primera parte-, incluido en el Anexo I del Decreto 772/2015, al que remite el artículo 77 del Código Penal, modificado por el artículo 40 de la ley 23.737 -conforme surge del peritaje n° 9875, practicado sobre la sustancia estupefaciente incautada obrante a fs. 85/93-. La maniobra delictiva emprendida por el encartado no llegó a consumarse en razón de que los agentes del servicio aduanero detectaron la carga que pretendía ingresarse al territorio nacional, eludiendo ese control. Fue, entonces, interrumpida en su

etapa de tentativa. II.- Respecto a la concurrencia del tipo subjetivo de la figura referida, la manera y circunstancias en que ha quedado acreditado se desarrollaron los hechos investigados en la presente causa, pone de manifiesto que tenía pleno conocimiento del material estupefaciente que transportaba oculto dentro de su valija. Entiendo, que concurrieron en la conducta del imputado los elementos que integran el dolo: cognoscitivo y volitivo. Que el acusado, con conocimiento del contenido ilícito del estupefaciente que transportaba, asumió el ingreso ilegítimo al país, el que fue interrumpido en las condiciones ya reseñadas. Así Víctor Andrés Rodríguez Larrea aparece como autor del ilícito reseñado el que consiste en haber intentado ingresar a territorio argentino mercadería ilícita (?marihuana?), mediante su ocultamiento. Tercera cuestión: I.- El artículo 866 -primer párrafo- del Código Aduanero conmina con la escala penal comprendida entre los tres y los doce años de prisión para el delito por el que se acusa a Rodríguez Larrea. En numerosos precedentes de este Tribunal, se ha delineado un criterio de dosimetría punitiva que es superador del reducido parámetro basado en la cantidad de estupefacientes relacionada con el delito (Sentencias N° 462 -del 25 de febrero de 2011: Cáceres, Orlando Ramón y otros- y N° 466 -del 29 de marzo de 2011: Santa Cruz, Benito). Según esa interpretación, lo importante es verificar el grado de efectiva afectación, por lesión o puesta en peligro, del bien jurídico que la norma jurídica infringida pretende cautelar (artículo 41.1 del Código Penal). Desde este punto de vista, es decir, en lo que atañe a la magnitud del injusto (artículo 41, inciso 1°, del Código Penal), en el caso no es posible soslayar el modo de ocultamiento de la carga ilícita, que sólo pudo ser detectada por el control pertinente del personal del servicio aduanero con la ayuda del can antinarcóticos. En tales condiciones, la puesta en peligro del bien jurídico fue notoriamente elevada. Resulta claro que el grado de afectación del bien jurídico -por puesta en peligro-, es menor en este caso que en el delito consumado, dado que se desbarató la introducción al mercado y consecuente circulación del estupefaciente decomisado, a la postre incinerado. Se valora favorablemente que el causante carece de antecedentes penales -conf. surge de fs. 94-. Así las cosas, tratándose de una primera condenación considero equitativo y justo, conforme a la sana crítica racional, imponerle la pena acordada de tres (03) años de prisión de ejecución en suspenso (art. 26 del código penal), por considerárselo autor del delito de contrabando de importación de estupefacientes en grado de tentativa. Debe ser condenado, además, a cumplir inhabilitación especial por seis (6) meses para ejercer el comercio e inhabilitación absoluta por doble tiempo de la condena para desempeñarse como funcionario o empleado público (todo de conformidad con los artículos 12 y 19 del código penal, y 864 inc. d), 866 primera parte, 871, 872 y art. 876 inc. e) y h) del Código Aduanero); imponiéndole por el término de dos años, las siguientes reglas de conducta: 1) Fijar residencia real, cierta y comprobable; 2) Comparecer ante esta Magistratura todas las veces que sea requerida su presencia; y 3) Abstenerse de usar estupefaciente o abusar de bebidas alcohólicas, exhortándolo a asumir como deber de conciencia el no delinquir (art. 27 bis, incisos 1° y 3° del código penal). II.- En abono a la solución propugnada, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el fallo del 21 de setiembre de 2004, dictado en la causa «Gasol, Silvia I. y otro», publicado en DJ 2004-3:1174 se afirmó: «(...) la condenación condicional procura evitar la pena corta de prisión para quien pueda ser un autor ocasional?» y en el fallo del 8 de agosto de 2006: «S.A. y otro», pub. en LL edición del 27 de diciembre de 2006, se mantuvo: «el instituto de la condenación condicional previsto en el artículo 26 del Código Penal tiene por finalidad evitar la imposición de condenas de efectivo cumplimiento en casos de delincuentes primarios u ocasionales imputados de la comisión de conductas ilícitas que permitan la aplicación de penas de hasta tres años de prisión. Tal aserto encuentra explicación en la demostrada imposibilidad de alcanzar en tan breve lapso de prisión el fin de prevención especial positiva que informa el artículo 18 de la Constitución Nacional?». La doctrina ha glosado estos fallos sosteniendo: «Un entendimiento razonable llevaría a concebir a la condena de ejecución condicional como un derecho, reglado desde luego. Ese derecho sólo puede verse cercenado de verificarse causas impeditivas, que son las contenidas en el art. 26 del Cód. Penal (condiciones materiales). Es decir que una correcta lectura del dispositivo lleva a entender que no deben mediar circunstancias que vedan la condicionalidad (la naturaleza del hecho, la actitud posterior al delito, los móviles que impulsaron a delinquir, etc.)?» (Pampliega: «El derecho a la condena de ejecución condicional»). Tales criterios se encuentran en línea con las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad, conocidas como «Reglas de Tokio», aprobadas por la Asamblea General por Resolución 45/110 que prescriben en lo que aquí interesa «Regla 2.3 A fin de asegurar una mayor flexibilidad, compatible con el tipo y la gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente y la protección de la sociedad, y evitar la aplicación innecesaria de la pena de prisión, el sistema de justicia penal establecerá una amplia serie de medidas no privativas de la libertad, desde la fase anterior al juicio hasta la fase posterior a la sentencia?». III.- Como presupuesto del reproche penal atribuido, tenemos en cuenta que el encausado no revela patología que afecte sus aptitudes intelectual - volitiva o condicionamiento alguno a su capacidad de comprensión y determinación del sentido disvalioso de la acción emprendida. Esta valoración, resulta respaldada con los términos del informe del examen médico - psiquiátrico de fs. 68/70. Cuarta cuestión: I.- Conforme al resultado del juicio, el condenado deberá cargar con las costas del proceso (art. 29 inc. 3 del C.P. y ccetes., arts. 403, 531 y 532 del C.P.P.N.). II.- Encontrándose actualmente detenido, corresponde disponer su inmediata libertad, en lo que a la

presente causa se refiere (26 del Código Penal). III.- Corresponde regular los honorarios profesionales del Dr. Roberto Aníbal Benítez, en mérito a la labor desempeñada en la defensa técnico jurídica de Víctor Andrés Rodríguez Larrea, en la suma de ... (...) U.M.A. (Unidad de Medida Arancelaria) -conforme ley 27.423- IV.- Disponer el decomiso del remanente de estupefaciente secuestrado, encomendando su ejecución al Escuadrón 15 "Bajo Paraguay" de Gendarmería Nacional, con arreglo al procedimiento previsto por el art. 30 de la ley 23.737. V.- Corresponde, comunicar la sentencia al Registro Nacional de Reincidencia (artículo 2º, inciso i), a la Aduana de Clorinda para su toma de razón a los fines legales pertinentes (artículo 1026 del Código Aduanero) y en atención a la nacionalidad del causante, a la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Cancillería Nacional y a la Delegación Formosa de la Dirección Nacional de Migraciones. VI.- Dar cumplimiento a la Acordada 33/18 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre publicación de las resoluciones judiciales. VII.- Consentido y ejecutoriado que fuere este pronunciamiento, remitir testimonio de la presente sentencia al Sr. Juez de Ejecución Penal a los fines de su competencia. Por todo ello, Se resuelve: I. Condenar a Víctor Andrés Rodríguez Larrea, Cédula de Identidad Paraguaya N° ..., cuyos demás datos personales obran en la presente causa, a la pena de tres (03) años de prisión de ejecución en suspenso (art. 26 del código penal), por considerársele autor del delito de contrabando de importación de estupefacientes en grado de tentativa, mas inhabilitación especial por seis (6) meses para ejercer el comercio e inhabilitación absoluta por doble tiempo de la condena para desempeñarse como funcionario o empleado público (todo de conformidad con los artículos 12 y 19 del código penal, y 864 inc. d), 866 primera parte, 871, 872 y art. 876 inc. e) y h) del Código Aduanero); imponiéndole por el término de dos años, las siguientes reglas de conducta: 1) Fijar residencia real, cierta y comprobable; 2) Comparecer ante esta Magistratura todas las veces que sea requerida su presencia; y 3) Abstenerse de usar estupefaciente o abusar de bebidas alcohólicas, exhortándolo a asumir como deber de conciencia el no delinquir (art. 27 bis, incisos 1º y 3º del código penal). II. Ordenar la inmediata libertad de Víctor Andrés Rodríguez Larrea, en lo que a la presente causa se refiere (26 del Código Penal). III.- Regular los honorarios profesionales del Dr. Roberto Aníbal Benítez, en mérito a la labor desempeñada en la defensa técnico jurídica de Rodríguez Larrea, en la suma de ... (...) U.M.A. (Unidad de Medida Arancelaria) -conforme ley 27.423-. IV.- Disponer el decomiso y destrucción del estupefaciente secuestrado, encomendando su ejecución al Escuadro 15 "Bajo Paraguay" de Gendarmería Nacional, con arreglo al procedimiento previsto por el art. 30 de la ley 23.737. V.- Comunicar la sentencia al Registro Nacional de Reincidencia (artículo 2º, inciso i), de la ley 22.117), a la Aduana de Clorinda para su toma de razón a los fines legales pertinentes (artículo 1026 del Código Aduanero) y en atención a la nacionalidad del causante, a la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Cancillería Nacional y a la Delegación Formosa de la Dirección Nacional de Migraciones. VI.- Dar cumplimiento a la Acordada 33/18 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre publicación de las resoluciones judiciales. VII.- Consentido y ejecutoriado que fuere este pronunciamiento, remitir los testimonios pertinentes al Sr. Juez de Ejecución Penal a los fines de su competencia. MARÍA DELFINA DENOGENS JUEZA DE CÁMARA RAMON FRETES Secretario de Ejecución Penal 041036E