

## Delito De Tenencia Simple De Estupefacientes

### JURISPRUDENCIA

### Delito de tenencia simple de estupefacientes

En el marco de

una causa por infracción a la ley 2373, se resuelve condenar al imputado como autor penalmente responsable del delito de tenencia simple de estupefacientes. En la ciudad de NEUQUEN, capital de la Provincia del mismo nombre, a los 09 días del mes mayo del año dos mil diecinueve se constituye el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Neuquén, integrado de manera unipersonal por el doctor Orlando A. COSCIA, quien en la oportunidad fue asistido por el Sr. Secretario Doctor Víctor Hugo Cerruti, para pronunciar sentencia en los autos caratulados ?P. E. D. s/infracción ley 23.737?, Expediente N° FGR 12667/2017/TO1 del registro del Tribunal (originaria del registro del Juzgado Federal 2 de Neuquén), en los que se efectuó audiencia ?de visu? el día 6 de mayo próximo pasado con la intervención del Dr. Miguel A. PALAZZANI en representación del Ministerio Público Fiscal, la presencia del acusado E. D. P. (titular del DNI. N° ..., argentino, nacido el 24/04/1991 en la ciudad de Neuquén, Provincia del mismo nombre, hijo de Exequiel y de Sandra MARTÍNEZ, de estado civil soltero, de ocupación empleado, con instrucción secundaria incompleta, con domicilio real en la calle Villaguay ..., casa ... en el barrio El Progreso de la ciudad de Neuquén) asistido por el Defensor Oficial, Dr. Gerardo N. GARCÍA. Que para la solución del caso se estableció el tratamiento de las siguientes cuestiones, a saber: PRIMERA: ¿Existió el hecho y fue su autor el imputado?; SEGUNDA: ¿Qué calificación legal cabe asignarle?; TERCERA: ¿Resulta procedente imponerle una sanción y el pago de las costas procesales? PRIMERA CUESTIÓN: ¿Existió el hecho y fue su autor el imputado? El Doctor Orlando A. COSCIA dijo: I. El juicio se realizó observando las reglas del proceso abreviado (conforme art. 431 bis del C.P.P.N) obrando a fs. 143/145 el concordato presentado por las partes, ratificado en firma y contenido durante la audiencia de visu celebrada en fecha 6 de mayo de 2019 (fs. 150). En la requisitoria de elevación a juicio obrante a fojas 103/105, los hechos fueron legalmente calificados como tráfico de estupefacientes en la modalidad de tenencia con fines de comercialización, (art. 5 incisos ?c?, art. de la Ley 23.737) atribuyéndole responsabilidad en calidad de autor (Art. 45 del C.P.). En el concordato traído a consideración, el Fiscal General mutó la calificación atribuyéndole una significación jurídica atenuada. Entendió que la conducta debía encuadrarse en las previsiones del artículo 14, párrafo primero de la Ley 23.737., impetrando la pena de UN (1) AÑO Y SEIS MESES de PRISIÓN de ejecución EN SUSPENSO, MULTA mínima, más costas del proceso. Durante la audiencia del artículo 431 Bis del CPPN. E. D. P. reconoció la existencia histórica del hecho, su participación y la responsabilidad en la materialización del ilícito. Expresó conformidad con la calificación legal y la pena incoada por el Fiscal General. Siendo estas las cuestiones a considerar y puesto ahora a resolver anticipo que, a partir de los elementos de juicio colectados en el sumario y lo acontecido durante la audiencia celebrada en autos, he de hacer lugar al acuerdo presentado por las partes. Doy razones. En primer término, digo para el fallo que los argumentos ofrecidos por el acusador oficial ante el debate destinados a propiciar un efectivo cambio de calificación legal de la conducta criminal atribuida en origen al imputado, superan el estándar mínimo de fundamentación puesto a cargo de ese Ministerio Público. Por tanto, no queda más que respetar la postura del titular de la acción penal pública, atento la división de funciones que postula la Carta Magna y leyes dictadas en su consecuencia. Con ello dicho, agrego ahora los aportes que al esclarecimiento del hecho ha traído el propio acusado quien, en la instancia, reconoció la existencia histórica del hecho, su participación y responsabilidad consecuente, versión que adquirió calidad de confesión fuera de toda duda razonable, en el marco de la nueva subsunción legal presentada por la Fiscalía. Las actuaciones tuvieron origen en fecha 10 de julio de 2017, momentos en los cuales personal del Departamento Delitos Contra la Propiedad y Leyes Especiales de la Policía de la Provincia de Neuquén, actuando al amparo de la orden de allanamiento FAS N° 183093/17, librada por el Juez de Garantías de aquella jurisdicción, Dr. Lucas YANCARELLI, en el marco del caso N° 89702 de ese mismo año, procedió a allanar el domicilio ubicado en calle Villaguay ..., casa ..., barrio El Progreso de la ciudad de Neuquén en donde reside el imputado, en busca de elementos robados, dinero en efectivo y armas de fuego (fs. 6/13). Durante el procedimiento el personal preventor, en presencia de testigos, hallo una caja de madera conteniendo en su interior tres envoltorios de nylon conteniendo sustancia vegetal compactada sospechosa de ser cannabis sativa. En esta circunstancia se convocó a personal especializado del Departamento Antinarcóticos de esa fuerza de seguridad quienes en la continuidad del operativo hallaron y procedieron a la incautación de la sustancia estupefaciente secuestrada en autos y de una balanza digital con vestigio de estas sustancias. Todo lo actuado por la prevención quedó plasmado en el acta de procedimiento y demás diligencias policiales de fs. 2/2 vta., en el acta de allanamiento de fs. 3/5 y se encuentra reflejado en las placas fotográficas tomadas durante el operativo policial que constan en fs. 14/14 vta. Los instrumentos públicos lucen firmados por las autoridades policiales que participaron en su producción y por los testigos civiles de actuación que presenciaron el operativo, documentos que no han sido objeto de

cuestionamiento por ninguna de las partes. El carácter de estupefaciente de la sustancia secuestrada se encuentra acreditado por el Informe Pericial N° 7772/2017 realizado por personal de la División de Criminalística y Estudios Forenses de la Agrupación XII ?Comahue? de Gendarmería Nacional obrante a fs. 22/30, que determinó que se trataba de 129,79 gramos de marihuana y 344 gramos de cocaína, suficientes para obtener 2.975,6 dosis umbrales y que la balanza digital tenía en su bandeja de pesado restos de cocaína, quedando de esta forma acreditado su carácter estupefaciente en los términos de la Ley 23.737, el artículo 77 CPPN y Decreto del PEN correspondiente. II. Tal como se desprende del análisis efectuado en los párrafos precedentes, el detalle de la prueba cargosa colectada por la investigación resulta concluyente para determinar la participación del imputado en el hecho, conforme postulación del concordato de fs. 143/145. De tal manera, comprobada entonces legalmente la materialidad y autoría del evento atribuido según el relato que antecede, doy respuesta afirmativa a la temática que propone la primera cuestión en trato y considero a E. D. P. autor penalmente responsable del evento que le atribuye el Fiscal General ante el juicio. Así decidido.

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué calificación legal cabe asignarle? El Dr. ORLANDO A. COSCIA dijo: En el concordato traído por las partes el Fiscal de juicio entendió que los hechos enrostrados encuentran adecuada subsunción legal en las previsiones del artículo 14, primer párrafo de la Ley 23.737. En apoyo de esta tesis argumentó sobre la mayor exigencia probatoria propia de la etapa de juicio en la que transita la causa; tuvo en cuenta que si bien la sustancia estupefaciente secuestrada no aparece, por un lado, inequívocamente destinada al consumo personal, tampoco existen elementos que permitan brindar certeza sobre el dolo de tráfico. Agregó que la cantidad de sustancia no autoriza por sí sola determinar la finalidad de comercio, careciendo de pruebas independientes que acrediten la ultra finalidad reclamada. Arrimó citas de jurisprudencia y doctrina de aplicación al caso. Postura compartida y ratificada por la Defensa Oficial (acta de fs. 150 y vta.). Lo cierto es que, de la compulsión de las constancias del expediente, no surgen elementos probatorios que den cuenta de la ultra finalidad comercio que la figura por la cual ha sido requerido a juicio el imputado necesita para su comprobación. Dicho esto a propósito que no existe en autos una investigación previa, ni testigos que afirmen haber visto al imputado realizando actividades compatibles con la venta de estupefacientes, ni se han interceptado comunicaciones, ni se ha obtenido de la explotación de aparatos de telefonía comunicaciones que demuestren la existencia de tales actividades, circunstancias todas ellas que me convencen de lo acertado del criterio de los presentantes al subsumir la conducta del incuso en las previsiones del párrafo primero del artículo 14 de la Ley 23.737. Sentado cuanto precede y no surgiendo del expediente parámetro alguno que permita justificar legalmente la conducta atribuida al acusado, ni elementos para apartarme del encuadre legal propuesto en el acuerdo sujeto a decisorio, calificaré el hecho imputado a E. D. P. como constitutivo del delito de tenencia simple de estupefacientes, en calidad de autor (Art. 14, primer párrafo, de la Ley 23.737 y Art. 45 del Código Penal). Mi voto.

TERCERA CUESTIÓN: ¿Qué sanción le corresponde; debe cargar con las costas procesales? El Dr. ORLANDO A. COSCIA dijo: Las partes acordaron se imponga una pena de UN (1) año y SEIS (6) meses DE PRISIÓN de cumplimiento en SUSPENSO; MULTA mínima y COSTAS del proceso (fs. 144/145), quantum este que aparece conforme a derecho y ajustado a la calificación legal propugnada. Propongo por tanto su homologación en sentencia. Tengo para ello en cuenta la naturaleza y modalidad del delito, lugar de consumación, la escasa afectación al bien jurídico tutelado, la edad, extracción y formación socio cultural del imputado, el buen concepto vecinal recabado en los informes que obran a fs. 97 y 98, la favorable impresión causada en la audiencia de conocimiento personal y demás parámetros mensurativos de los artículos 40 y 41 del Código Penal, especialmente su falta de antecedentes computables (fs. 101). En este sentido, resultan trascendentales los principios de culpabilidad, proporcionalidad y racionalidad de las penas que rigen nuestro ordenamiento legal, con base en el mismo orden Constitucional. Así, la C.S.J.N. tiene dicho que: ?son incompatibles con la Constitución las penas crueles o que consistan en mortificaciones mayores que aquellas que su naturaleza impone (art. 18 CN) y las que expresan una falta de correspondencia tan inconciliable entre el bien jurídico lesionado por el delito y la intensidad o extensión de la privación de bienes jurídicos del delincuente como consecuencia de la comisión de aquel, que resulta repugnante a la protección de la dignidad de la persona humana, centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales en nuestro orden constitucional? (CSJN, Fallos: 314:424). Por todo cuanto llevo dicho es que E. D. P. deberá responder como autor penalmente responsable del delito de tenencia simple de estupefacientes (Art. 14 primer párrafo de la Ley 23.737 y Art. 45 del Código Penal), debiendo así afrontar la PENA DE UN (1) AÑO Y SEIS (6) MESES DE PRISIÓN EN SUSPENSO; MULTA mínima prevista para la figura en trato y costas del proceso (Arts. 26 y 29 Inc. 3° del Código Penal; 431 bis, 530, 531 y 533 del CPPN, todos con sus concordantes y afines). Entiendo en el caso inconveniente aplicar una pena de encierro efectivo, considerando que ello sería altamente perjudicial atento la menor extensión de la prisión incoada por la acusación. Actúo guiado en la esperanza que esta sanción opere como última advertencia para apartarlo de un futuro accionar delictivo, extremo este advertido al imputado en audiencia. Por ello que he de homologar la ejecución condicional de la pena a imponer, propuesta por las partes. Además el incuso deberá cumplir las siguientes reglas de conducta, hasta el agotamiento de la condena impuesta precedentemente: 1. MANTENER EL DOMICILIO FIJADO, e informar de manera

inmediata cualquier cambio al Tribunal -Art. 27 bis, Inc. 1° del C.P.-; 2. PRESENTARSE ante la Oficina de Personas Judicializadas de la Ciudad de Neuquén, imponiéndole una obligación de comparendo trimestral -Art. 27 bis, Inc. 1° del C.P.-; 3. ABSTENERSE de consumir o tener contacto con estupefacientes, así como de concurrir a lugares y relacionarse con personas vinculados a los mismos - Art. 27 bis, Inc. 2° Y 3° del C.P.-; 4. NO COMETER NUEVOS DELITOS; 5. NO SALIR DEL PAIS, salvo expresa autorización de este Tribunal. Todo ello bajo apercibimiento de revocar la condicionalidad de la pena oportunamente acordada -Art. 27 bis del C.P.-. La multa que se impone en la presente causa deberá ser abonada en el término de diez (10) días de consentida la presente, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el art. 21 del C.P. Respecto de la sustancia estupefaciente secuestrada y remitida a este Tribunal -conforme certificado de elevación de fs. 113 y 113 vta., firme que sea la presente se procederá a su destrucción con intervención de la Delegación Sanitaria Federal, debiendo el Sr. Secretario oficial y coordinar tal cometido (artículo 30, Ley 23.737 y su modificatoria, Ley 24.112). Se procederá al comiso de la balanza con restos de sustancia estupefaciente secuestrados en autos y por Secretaria se realizarán los trámites necesarios para su disposición final. Una vez abonadas las costas procesales, se dispondrá el levantamiento de la inhibición general de bienes ordenada por el Juzgado de instrucción en el Auto de Procesamiento (cfr. fs. 60/65), con noticia al Registro de la Propiedad Inmueble de Neuquén. (Art. 327 Inc. 3° del CPPN). Por todo lo antes expuesto, luego de cumplidas las etapas procesales pertinentes, conforme el desarrollo que antecede, en aplicación de la ley 23.307, el TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL DE NEUQUEN FALLA, PRIMERO: CONDENANDO a E. D. P., titular del DNI. N° ..., de nacionalidad argentina, de condiciones personales obrantes en autos, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de tenencia simple de estupefacientes (Art. 14, primer párrafo, de la Ley 23.737 y art. 45 del C.P.), a la PENA de UN (1) AÑO Y SEIS (6) MESES DE PRISIÓN EN SUSPENSO; MULTA mínima que deberá ser abonada en el término de diez (10) días de consentida la presente, bajo apercibimiento de lo dispuesto en el art. 21 del C.P. y costas del proceso (Arts. 26, 29 Inc. 3° del Código Penal; 403, 431 bis, 530, 531 y 533 del C.P.P.N., todos con sus concordantes y afines). SEGUNDO: DISPONIENDO como reglas de conducta a cumplir por el imputado, por un periodo de tiempo igual al de la condena, las siguientes: 1. MANTENER EL DOMICILIO FIJADO, e informar de manera inmediata cualquier cambio al Tribunal -Art. 27 bis, Inc. 1° del C.P.-; 2. PRESENTARSE trimestralmente ante la Oficina de Personas Judicializadas de la Ciudad de Neuquén -Art. 27 bis, Inc. 1° del C.P.-; 3. ABSTENERSE de consumir o tener contacto con estupefacientes, así como de concurrir a lugares y relacionarse con personas vinculados a los mismos -Art. 27 bis, Inc. 2° Y 3° del C.P.-; 4. NO COMETER NUEVOS DELITOS; 5. NO SALIR DEL PAIS, salvo expresa autorización de este Tribunal. Todo ello bajo apercibimiento de revocar la condicionalidad de la pena oportunamente acordada - Art. 27 bis del C.P.-. TERCERO: DISPONIENDO la destrucción de la sustancia estupefaciente remitida a este Tribunal -conforme certificado de elevación de fs. 113 y 113 vta.-, con intervención de la Delegación Sanitaria Federal, debiendo el Actuario oficial y coordinar tal cometido (art. 30 Ley 23.737, modificada por Ley 24.112). CUARTO: DISPONIENDO el comiso de la balanza incautada en autos, conforme certificación de fs. 113 y 113 vta., Quedando a cargo del actuario velar por la disposición final de la misma. QUINTO: DISPONIENDO que, abonadas las costas procesales, se levante la inhibición general de bienes ordenada en el Auto de Procesamiento (cfr. fs.60/65). Oportunamente comuníquese (Art. 327 Inc. 3° del CPPN). SEXTO: Firme que sea el decisorio practíquese por Secretaría el cómputo de pena. SEPTIMO: Regístrese, notifíquese y firme que sea el fallo practíquense las comunicaciones de rigor. Oportunamente, archívese la causa. DR. ORLANDO A. COSCIA Juez de Cámara TOCF NEUQUEN Ante mí: DR. VICTOR HUGO CERRUTI Secretario de Cámara TOCF NUEQUEN 040393E