

Estupefacientes Comercializacion Encomienda En Hornos Especialmente Acondicionados

JURISPRUDENCIA

Estupefacientes. Comercialización. Encomienda en hornos

especialmente acondicionados Se condena a los encartados -con diferente grado de participación- en orden al delito de comercio de estupefacientes, al haber acondicionado dos hornos pizzeros para albergar dicha sustancia y luego enviados por encomienda. Ushuaia, 28 de agosto de 2.019 AUTOS Y VISTOS Para dictar sentencia en la causa FCR 12348/2018/TO1 - Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: Carbone, Pablo y otro s/infracción Ley 23.737 del registro de este Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tierra del Fuego Antártida e Islas del Atlántico Sur, seguida con relación a Pablo Guillermo Carbone, titular del D.N.I. N° ..., argentino, nacido el 24 de octubre de 1970 en la localidad de Moreno, provincia de Buenos Aires, hijo de Jorge Eduardo y de Marta Beatriz Virizi, detenido en el Centro de Detención de esta ciudad del Servicio Penitenciario Provincial y a Nicolás Guido Giudice, titular del D.N.I ..., argentino, nacido el 19 de febrero de 1.991 en Capital Federal, hijo de Ana María González, con domicilio en la calle Pio Díaz nro. ... de la localidad de Sáenz Peña, partido de Tres de Febrero, provincia de Buenos Aires. RESULTA I.- Las actuaciones llegan a conocimiento del Tribunal en virtud del requerimiento de elevación a juicio obrante a fs. 448/457, por el cual el Fiscal Federal de la ciudad de Ushuaia Dr. Juan Arturo Soria les asignó a los enjuiciados los siguientes HECHOS: que el 30 de mayo de 2.018 compraron dos hornos pizzeros en el comercio ?refrigeraciones Comerciales Facciolo? los que fueron trasladados hasta el domicilio de Giudice, lugar en donde fueron acondicionados, resguardándose en su interior los 21 panes de marihuana. Luego de ello el 31 de mayo, ambos hornos fueron despachados en la sucursal de Villa Soldati de la empresa de transporte ?Fraser? con destino final a Ushuaia y para ser retirados por el imputado Carbone quien efectivamente, se presentó en la sucursal Ushuaia de dicha empresa de transporte el 9 de junio con la intención de retirar tales hornos?. Solicitó la elevación de las actuaciones y consideró a Carbone y Giudice, autor y partícipe secundario, respectivamente, del delito de comercio de sustancia estupefacientes (art. 45,46 CP, y 5° inc. ?c? de la ley 23.737). En relación a Giudice, adjudicó también la tenencia de 75 grs. de marihuana; secuestrado en su domicilio de la calle Pio Díaz .. de Sáenz Peña, la que se localizó distribuida en dos envoltorios de nylon, uno sobre un modular, que contenía 50 grs. y el otro en el interior de una mesa de luz conteniendo 25 grs.; el día 15 de junio de 2.018 (art. 14 primera parte de la ley 23.737). La causa fue remitida a este Tribunal para sustanciar el juicio oral mediante decreto de fs. 511. II- Radicado el proceso en esta sede, se presentó el acuerdo de juicio abreviado suscripto en los términos del art. 431 bis del C.P.P.N. (fs. 598/601). En él, el representante del Ministerio Público Fiscal expuso la imputación efectuada en el requerimiento de elevación a juicio. Recordó los hechos y finalmente sostuvo que encontrándose el caso dentro de las previsiones del art. 431 bis del CPPN, correspondía efectuar el reproche punitivo en relación a ambos imputados. III.- El acuerdo fue ratificado por los imputados y su asistencia técnica en ocasión de celebrarse la audiencia prevista por el art. 431 bis CPPN. Durante ese acto se les explicó acabadamente por presidencia la modalidad de juicio abreviado, las consecuencias del reconocimiento y ratificaron el alcance del acuerdo suscripto. Se desistió de la nulidad planteada, a fin de la suscripción del acuerdo, reservando su replanteo en caso de rechazo. IV.- Con fecha 13 de agosto el Tribunal se pronunció sobre la admisibilidad del Acuerdo y llamó autos para sentencia (fs. 608). Y CONSIDERANDO: I.- Materialidad probada; calificación legal y participación de los imputados: Que los elementos probatorios reunidos durante el desarrollo de la instrucción, permiten tener por acreditados los sucesos en los términos que se describieron en el requerimiento de elevación a juicio y sobre los que se formuló el acuerdo de juicio abreviado. Esto es el envío de 18.712,21 gr de marihuana ocultos dentro de dos hornos pizzeros enviados por medio de la empresa Fraser y que Carbone había adquirido en Buenos Aires y pretendió retirar en Ushuaia. Que ello fue en el marco de una actividad comercial sobre el tóxico. Que Giudice cooperó de modo no esencial facilitando el acondicionamiento con el aporte de su domicilio para ello. Tuvo además aproximadamente 75 gr. de marihuana en su domicilio sito en la calle Pio Díaz nro. ... dela localidad de Villa Sáenz Peña, Partido de Tres de febrero, provincia de Buenos Aires, el día 15 de junio de 2.018; el que, luego de extraerle una pequeña porción para la realización del test orientativo, arrojó en la Pericia Química nro. 2116 un peso de 66,68 gr. (Conf. fs. 370/373) La causa tuvo su inicio el día 6 de junio de 2018, como consecuencia de un control llevado a cabo por la División Narcocriminalidad de la Policía Provincial. Fue así que dicha división se constituyó en la Empresa de Transportes Fraser, sita en la calle Rogelio Pérez Quintana nro. ... de esta ciudad. Acto seguido en el recinto de la empresa y en el área de acceso al público y de atención al cliente se pasó el can entre las cajas que se encontraban allí, el que realizó un marcaje rascando sobre un bulto que impresionaba a la vista contener dos hornos pizzeros envueltos en papel film. Acto seguido se consultó la documentación de carga la que decía FECHA: 30/05/18-Factura: ...- Señor (es):

Carbone Pablo Guillermo- Domicilio Lapataia ...- Localidad: Ushuaia-Cantidad: 2- Detalle: Hornos de 6 módulos c/uno 5800 \$ 11.699. (fs. 1/2) y se realizó la comunicación al magistrado. Como consecuencia de ello, el Juez Federal de esta ciudad ordenó librar orden de allanamiento con relación al domicilio de la empresa con el objeto de proceder a la interceptación y secuestro de la encomienda debiendo proceder previamente al control del scanner, y se dispusieron tareas investigativas tendientes a determinar si el destinatario que figuraba en la encomienda como así otras personas, concurrían a retirarlos. (fs. 3/4) Así fue que, tras haber trasladado los paquetes a la Aduana de esta ciudad y pasados por el scanner, las imágenes obtenidas reflejaron una tonalidad de color verde de lo que podría ser sustancia orgánica (fs. 21); por lo que, cumpliendo la orden del magistrado actuante, se dirigieron al Juzgado Federal donde se produjo la apertura. En ese momento, corroboraron que en la primera de las cajas había 10 ?ladrillos? con sustancia vegetal los que al realizarle el test orientativo resultaron ser de marihuana, con un peso total de 9346,90 gramos; y que en la segunda caja había otros 10 bultos con la misma sustancia con un peso de 9414,20 gramos. (fs. 7/10). A continuación, el 9 de junio del pasado año, se constituyó Pablo Guillermo Carbone en la citada empresa a retirar la carga, momento en que se produjo su detención. Da cuenta de ello la nota informativa de fs. 66/8, en la que se hizo saber que ya con personal policial en la sede del transporte ?Fraser?, Carbone se presentó con copia del remito a su nombre, relacionado con la carga en cuestión. Quedó detenido con la participación del Cabo Hugo E. Alnival y el Sargento Cristian A. Armani. Las fotografías de fs. 27/49 muestran el frente de la firma Fraser, la documentación que se describió; los hornos embalados; la forma en que se acondiciono la droga en su interior y los test y pesaje que determinaron la cantidad y calidad del tóxico. Acto seguido se libró orden de allanamiento sobre su domicilio sito en Vuelta de Obligado 2648, materializado mediante acta de fs. 87/8 en el que se secuestró un elemento de molienda, documentos de envío de dinero, 3 pipas, un boleto aéreo de fecha 18/5/18; 4,2 gramos de marihuana, 2 cajetillas OCB y un aparato celular, entre otros elementos. La investigación continuó en ?Refrigeración Comercial Facciolo?, local en que se habrían adquirido los hornos según la factura acompañada al envío. En ese local se determinó que Carbone había concurrido con otra persona y por medio del flete se ubicó la vivienda en la que habían sido entregados en la localidad de Sáenz Peña. Señalado el domicilio se estableció que allí vivía Nicolás Guido Giudice. Se logró determinar también que este último había sido quien acompañara a Carbone al tiempo de la compra. Todo ello quedó reflejado en la Nota de la Prevención de fs. 157/163, suscripta por el Subcomisario Martín M. Bobba y el Oficial Subinspector Agustín Aguirre, pertenecientes a la División Narcocriminalidad y Delitos Federales Ushuaia. Finalmente, en el marco de esa investigación se le recibió el testimonio al Sr. Hugo Ariel Candido, empleado de la firma Fraser en la sucursal donde se remitió el paquete, quien cumpliendo tareas administrativas atendió a la persona que despachó la encomienda, la que por sus dichos se determinó que fue el mismo Carbone quien lo hizo al manifestar que ?al consultarle los datos personales del remitente y destinatario, informándole el masculino que era para el mismo, exhibiéndole un Documento de Identidad Nacional, es por ello que EL DECLARANTE COMPLETO LOS DATOS PERSONAL DEL MISMO...?l.

Como consecuencia de la investigación, se allanó el domicilio de Giudice, en el que se secuestraron 75 gramos de marihuana y 2 rejillas metálicas, elementos propios de los hornos pizzeros. (conf. Acta de fs. 245/7) Carbone fue indagado a fs.123 y Nicolás Guido Giudice a fs. 291, quienes se negaron a declarar respecto de los hechos que les fueron imputados. La Pericia Química nro. 2.111 efectuada por la Unidad Criminalística y Estudios Forenses Agrupación XIX determinó que la sustancia secuestrada en la empresa Fraser consistía en cannabis sativa y arrojó un peso de 18.712,21 gr. equivalente a 338.904. (fs. 178/182) Asimismo, la Pericia Química nro. 2.116 realizada por la Unidad Criminalística y Estudios Forenses de la Agrupación XIX sobre la sustancia secuestrada en el domicilio de Giudice, en la calle Pío Díaz nro. ... de la localidad de Villa Sáenz Peña, provincia de Buenos Aires, arrojó que se trabaja de cannabis sativa, con un peso de 66,68 gr, equivalente a 1169 dosis umbrales. (fs. 370/373). Se cuenta también con la declaración del empleado de la firma ?Refrigeración Comercial Facciolo?, Francisco Antonio Facciolo, dueño del local donde fueron adquiridos los hornos, quien reconoció la factura exhibida por la prevención como de su local y aportó a la investigación fecha, horario, descripción física de los personas y los datos de la agencia de fletes que utilizaron para el traslado de la mercadería (fs. 157/212). Por su parte al declarar Leandro Gabriel Antelo, empleado de la Agencia de Flete Roam, aportó datos del domicilio al que se dirigieron sito en la calle ?Pío Díaz? (fs.213). Los testimonios de los empleados de la firma Fraser con sede en Buenos Aires Hugo Ariel Cándido y Horacio Héctor Harimbat, quienes declararon a fs.214 y 215 permitieron conocer cómo ocurrieron las cosas en el lugar de origen entre la adquisición y el envío final. Así es que, Hugo Ariel Candido hizo una descripción física de la persona que despacho la encomienda, manifestó que presentó el Documento Nacional de Identidad y que al consultarle los datos del destinatario dijo que era para el mismo, finalmente brindó los datos de su compañero Horacio Harimbat ya que sostuvo que podía brindar más datos. Al declarar Horacio Héctor Harimbat, al ser consultado respecto del envío, agregó que el día 31 de mayo de 2.018 se presentaron en la sede de la Empresa Fraser de Villa Soldati dos 2 personas de sexo masculino y realizó la descripción física de cada uno La prueba reseñada tanto la documental como la testimonial y pericial valoradas conforme las reglas de la sana crítica racional, permitieron construir la certeza que requiere el pronunciamiento final acerca del

modo en que los hechos ocurrieron, descriptos en el requerimiento de elevación a juicio y fueron en audiencia reconocidos por ambos imputados. Rigen los artículos 138, 139, 239, 263, y 399 del C.P.P.N. En cuanto a la calificación solicitada por la Fiscalía y el modo de participación asignada, entiendo razonable, ya que son coincidentes con el requerimiento de elevación a juicio en el que se los ha considerado penalmente responsable del delito de comercio de estupefacientes (art. 5 inc. c) de la ley 23737); atribuyéndoles a Carbone y Giudice, la calidad de autor y de partícipe secundario, respectivamente. Pablo Carbone domino el curso de los hechos ejecutando el envío de propia mano -art. 45 del C.P.- Asimismo, en relación a la participación de Nicolás Guido Giudice; ante la descripción de los hechos probados, nada indica que Carbone no haya podido ejecutar su plan sin su colaboración o que haya prestado una cooperación sin la cual no habría podido cometerse, por lo que considero que la misma se encuentra dentro de las previsiones del art. 46 CP, y que dicho comportamiento concursa de forma real con el delito de tenencia de sustancia estupefaciente, del que resulta autor por tener el dominio sobre el material (art. 14 primera parte ley 23.737 y 45 del C.P.) y sobre esa calificación se fundó el acuerdo. El procesamiento ya había sostenido que la conducta debía encuadrarse de tal modo. Finalmente cabe señalar que no se advierte irregularidad en el modo en que tuvo lugar la detección, verificación del contenido y apertura de la encomienda. La defensa desistió expresamente de la nulidad oportunamente planteada y diferida para esta etapa en el incidente TO1/10 (Res. de fecha 7/5/19). Si bien en aquel momento se entendió conveniente conocer mejor los hechos para analizar el planteo, lo cierto es que no habiendo elementos novedosos que evaluar, los datos de la instrucción autorizan estar al precedente en la causa FCR 53003719/2011/TO1 caratulada ?Cruz, Javier Adolfo y otros s/inf. Ley 23.737? del registro de este Tribunal que en su parte pertinente se sostuvo: ?...Como conclusión de todo lo expuesto, y luego de analizar las propias características del caso más allá de las fórmulas abstractas y genéricas, el sometimiento al olfateo externo por parte del can de policía, sin apertura, con la anuencia expresa y libre del legitimado para ello de la mercadería de índole general como eran los electrodomésticos del caso, que venían en tránsito a esta área aduanera especial, no importó exceso ni abuso de la policía de la provincia que actuó bajo la función de prevenir con medidas razonables la comisión de delitos (art. 1 y 18 CN; 166,167 , 170, 184, 226, 230bis; ley 19640 y normas concordantes del Código Aduanero con el alcance en que ellas han sido analizadas en el acápite).

II.- Determinación de la pena: En cuanto al monto de la pena como ya lo hemos advertido, en los casos de admisibilidad, en los juicios abreviados por disposición legal, su análisis queda restringido a los límites que impone el quinto párrafo del art. 431 bis del CPPN, no pudiendo superar aquella requerida. La Fiscal tras analizar las pautas de mensuración de pena de los arts. 40 y 41 del CP requirió para Pablo Carbone la pena de CUATRO (4) AÑOS de prisión de cumplimiento efectivo, accesorias legales, multa de 45 UFA, más el pago de las costas del proceso (arts. 403, 530, 531 y 533 del CPPN; arts. 12, 29, inc. 3, 40, 41 C.P.; y para Nicolás Guido Giudice, la pena de tres años de prisión de cumplimiento efectivo y multa de 22,5 UFA; asimismo respecto de este último solicitó revocar la condicionalidad de la condena de tres años de prisión, impuesta el día 18/12/17, por el Tribunal Oral en lo Criminal nro. 6 de Buenos Aires, en la causa nro. CFP 7011/2016/TO2, caratulada Giudice, Nicolás Guido y otro s/ Infracción Ley 23.737? (art. 27, primer párrafo del Código Penal) y su unificación con la que aquí se imponga, en la pena única de tres (3) años de prisión de cumplimiento efectivo, multa de 22,5 UFA (art. 58 del CP). Visto el acuerdo refrendado por las partes, congruente con el encuadre jurídico del hecho delictivo, el tope punitivo referido sumado a las pautas valorativas de los arts. 40 y 41 del CP, corresponde a este Tribunal estar a tales montos. En este sentido, no advierto irrazonabilidad manifiesta que pueda descalificar la estimación y ponderación de agravantes y atenuantes que hiciera el Ministerio Público. Por ende, limitada en la cuantía al monto pactado, habré de homologar el acuerdo. Así resulta razonable la imposición de la pena detallada a Pablo Guillermo Carbone y a Nicolás Guido Giudice, por ser el primero autor penalmente responsable del delito de comerciar con sustancias estupefacientes, previsto y penado en el art 5 inciso c) de la ley 23737 y el segundo ?prima facie? partícipe secundario del delito de comerciar con sustancias estupefacientes, previsto y penado en el art. 5 inciso c) de la ley 23.737, en concurso real- art. 55 del CP, con el delito previsto y penado por el art. 14 1er párrafo de la ley 23.737 Respecto de Giudice, se encontraba sujeto a reglas de conducta en la causa nro. 7011/16 caratulada ?Giudice, Nicolás Guido y otro s/ inf. Ley 23.737?. Conforme lo imponen los arts. 27 y 58 del C.P corresponde la unificación de esta pena con la de TRES AÑOS DE PRISIÓN EN SUSPENSO (3), MULTA DE DOS MIL PESOS (\$ 2000) y al pago de las COSTAS, impuesta con fecha 18 de diciembre de 2.017 por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 6, en la mencionada. Rigen los arts. 26, 27, 27 bis y 58 CP. No obstante lo expuesto se mantendrá de la libertad de Giudice, por aplicación de los arts. 317 inc. 5 CPPN y 13 CP, ya que en la causa mencionada estuvo detenido desde el día 26 de mayo de 2.016 situación que mantuvo hasta el 1 de diciembre de 2.017 (fs. 68 del LIP). Respecto de la multa el día de la Audiencia, como consta en el Acta las partes reformularon su monto. Así acordaron para Carbone 45 UFA, equivalente a \$135.000 y de 22,5 UFA en relación a Giudice, equivalente a la suma de \$ 67.500. El Defensor propuso su pago en 48 cuotas de \$ 2812,50 para Carbone y de 24 cuotas de ese mismo monto en relación a Giudice. En esos términos considero razonable lo planteado por lo que he de homologarlo y respecto del pago de la multa la misma se implementará de manera que no condicione su economía. (art. 21 CP).

III.- Respecto del lugar de detención La pena debe ser cumplida, en una cárcel perteneciente al Servicio Penitenciario Federal (art. 214 de la ley 24660). El Sr. Defensor el día de la audiencia solicitó que su asistido Carbone pueda permanecer en la Unidad de Detención local hasta el mes de diciembre próximo cuando termina su capacitación laboral dentro de la Unidad y que su traslado a una Unidad Federal sea dispuesto a la ciudad de Río Gallegos, por cuestiones de proximidad familiar. En este sentido se ha dejado constancia del pedido en el acta y por el momento se tiene presente, siendo en definitiva resorte del juez de ejecución

IV Costas: El resultado del proceso importará la imposición de las costas, las que estarán a cargo de los condenados y por las que responderán solidariamente (art. 29 inc. 3 del CP, arts. 530, 531 y 535 CPPN).

V. Destino de las cosas secuestradas y de la comunicaciones: En el acuerdo se solicitó que una vez firme la sentencia, conforme al artículo 23 del CP y el art. 30 de la ley 23.737, se proceda al decomiso del dinero secuestrado en autos, (originariamente un total de \$ 12.901) que se encuentra depositado al plazo fijo en el Banco Nación Argentina (fs. 514); de los celulares Samsung- Asus- y de la notebook marca BGH (certificado de efectos punto 15, 29 y 30); que se destruyan los demás elementos detallados en el certificado de efectos y en relación a los hornos pizzeros (efectos 32 y 33 fs. 520.) la fiscalía propuso su donación a la Alcaldía local. Conforme surge de los hechos descriptos entiendo que corresponde el decomiso del dinero secuestrado, de los celulares, de la notebook marca BGH y de los elementos detallados. Respecto del pedido de donación a la Alcaldía local podrá ser uno de los destinos a considerar, sin que forme parte del acuerdo y también deberá ser resuelto por el juez de ejecución en el marco de su competencia. En relación al vehículo secuestrado a Carbone marca Chevrolet modelo Astra, dominio KDA-..., si bien no se señaló nada en el acuerdo, el día de la Audiencia el defensor solicitó que fuera devuelto a la persona que designe su asistido o que le sea entregado a su salida del cumplimiento de la pena. Respecto de este tema la Fiscalía nada dijo ni realizó objeciones, por lo que deberá ser devuelto a quien resulte su titular o a quien este designe. Hasta que el fallo adquiere firmeza, se mantendrán reservadas las muestras testigos de estupefacientes, oportunidad en la que se procederá a su destrucción. (art. 30 de la Ley 23.737).

VI.- Cómputo de la pena: Adquirida la firmeza del fallo, deberá realizarse en cómputo de pena y fijar fecha de vencimiento (art. 493 del C.P.P.N). Por los motivos expuestos y las normas legales citadas, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur;

FALLA: I.- CONDENAR a Pablo Guillermo Carbone, de las demás condiciones personales obrantes en autos, como autor penalmente responsable del delito de comercio de estupefacientes, previsto y penado en el art 5 inciso c) de la ley 23737, a la pena de CUATRO (4) AÑOS de prisión de cumplimiento efectivo, MULTA de 45 unidades fijas equivalentes a \$135.000 (pesos ciento treinta y cinco mil), ACCESORIAS LEGALES, , con más el pago de las costas del proceso. (arts. 403, 530, 531 y 533 del CPPN; arts. 12, 29, inc. 3, 40, 41y 45 C.P., Ley 27.302).

II.- CONDENAR a Nicolás Guido Giudice, de las demás condiciones personales obrantes en autos, como participe secundario del delito de comercio de estupefacientes, previsto y penado en el art. 5 inciso c) de la ley 23.737, en concurso real- art. 55 del CP, con el delito previsto y penado por el art. 14 1er párrafo de la ley 23.737 a la PENA de TRES AÑOS DE PRISIÓN, de cumplimiento efectivo y MULTA de 22,5 UFA equivalente a \$ 67.500 (pesos sesenta y siete mil quinientos) y las costas del proceso (arts. 403, 530, 531 y 533 del CPPN; arts. 12, 29 inc. 3, 40 , 41 CP y Ley 27.302), REVOCANDO la condicionalidad de la condena de tres años de prisión en suspenso, impuesta a NICOLÁS GUIDO GIUDICE, el día 18/12/17, por el Tribunal Oral en lo Criminal nro. 6 de Buenos Aires, en la causa nro. CFP 7011/2016/TO2, caratulada Giudice, Nicolás Guido y otro s/ Infracción Ley 23.737? (art. 27, primer párrafo del Código Penal) y UNIFICANDO la pena aquí impuesta con la indicada en el punto anterior, en la PENA ÚNICA de TRES (3) años de prisión de cumplimiento efectivo, multa de 22,5 UFA (art. 58 del CP) y costas.

III.- PROCEDER una vez firme la sentencia, conforme al artículo 23 del CP y el art. 30 de la ley 23.737, al decomiso del dinero secuestrado en autos, (originariamente un total de \$ 12.901), de los celulares Samsung- Asus- y de la notebook marca BGH (certificado de efectos punto 15,29 y 30) y de los hornos pizzeros. Se destruyan los demás elementos detallados en el certificado de efectos y a la devolución del vehículo a la persona que resulte ser su titular o a quien este designe.

IV.- DISPONER el alojamiento de Pablo Guillermo Carbone en una Unidad del Servicio Penitenciario Federal.

V.- MANTENER la libertad de Nicolás Guido Giudice por aplicación de los arts. 317 inc. 5 CPPN y 13 CP. Regístrese, notifíquese, una vez firme prosígase el trámite de ejecución que corresponda.

ANA MARIA D'ALESSIO JUEZ DE CÁMARA Ante mí:
CHRISTIAN VERGARA VAGO SECRETARIO DE CÁMARA 043520E