

## Transporte de estupefacientes. Tentativa. Condena penal

El caso trata sobre la condena penal por transporte de estupefacientes con fines de comercialización en grado de tentativa, en el que la fiscalía solicitó la condena de los acusados a tres años de prisión de ejecución en suspenso. Se menciona que el transporte de estupefacientes consiste en la acción de trasladar sustancias ilícitas, y que no se requiere la intención de comercialización como elemento subjetivo del delito.

Fallo completo:

Formosa, 6 de julio de 2023.-

Y VISTOS:

Se constituye el juez Eduardo Ariel Belforte como tribunal unipersonal, ante la secretaria de actuación Claudia María Fernández, para suscribir la sentencia en esta causa registro FRE 13177/2022/TO1, seguida contra C. H. G., de nacionalidad argentina, D.N.I. N° ?, nacido el 4 de julio de 1987, de estado civil casado, de ocupación jornalero, domiciliado en Mza. ? Casa N° ? S/N, Barrio Pedro Montoya de la ciudad de Clorinda, Formosa, y contra S. L. A. de nacionalidad argentina, D.N.I. N° ?, nacida el 12 de diciembre de 1988, de estado civil casada, ama de casa, con domicilio en Mza. ?, casa N° ? del Barrio 300 viviendas, Clorinda, Formosa, por la presunta comisión del delito de transporte de estupefacientes con fines de comercialización, en calidad de coautores. Intervinieron en la audiencia, la sra. fiscal general ad hoc Laura Carolina Wolffradt, y por la defensa de los imputados, el abogado Roberto Aníbal Benítez.

RESULTA

Durante la audiencia de visu llevada a cabo de conformidad a lo previsto por el art. 431 bis inc. 3° del C.P.P.N., se verbalizaron los extremos que sustentaron el acuerdo de juicio abreviado a que arribaran las partes.

La fiscalía solicitó se condenara a C. H. G. y S. L. A., a la pena de tres años de prisión de ejecución en suspenso, en calidad de coautores del delito de transporte de estupefacientes con fines de comercialización, en grado de tentativa, previsto y reprimido por el art. 5 inc. c) de la Ley 23737, 26, 42, 44 y 45 del Código Penal.

Por su parte, los procesados ofrecieron una reparación por el daño causado, por la suma de pesos cien mil, a abonar de manera solidaria en un solo pago, para ser destinados a la compra de insumos para el Centro de Salud de "Riacho Negro", y el Centro de Salud "Juan Pablo II" de esta provincia de Formosa (cincuenta mil pesos a cada uno), por lo cual la fiscalía general solicitó la sustitución de la multa prevista en la norma antes citada por aquél pago.

El suscripto también tomó conocimiento de las circunstancias personales de los procesados, quienes prestaron sus enteras conformidades con el acuerdo rubricado, como fruto de sus libres manifestaciones de voluntad y consentimiento informado.

También se dispuso que, una vez ingresado por escrito y rubricado el acuerdo en cuestión al sistema de gestión judicial Lex-100, pasaran los autos a despacho para dictar sentencia.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: materialidad, autoría y responsabilidad.

I. El requerimiento de elevación a juicio indicó, en concreto, y en lo que aquí interesa, que el día 23 de diciembre de 2022, siendo las 15:10 hs. aproximadamente, en el Puesto de Control ?Gendarme Fermín Rolón?, ubicado sobre Ruta Nacional N° 11, personal de la fuerza de Gendarmería Nacional, advirtió que C. H. G. y S. L. A. transportaban paquetes rectangulares envueltos con cinta de color ocre, ocultos bajos sus prendas de vestir a la altura de la cintura, los que contenían en su interior un total de 3,230 kg. de cocaína, a bordo de un ?taxi?, marca Volkswagen, modelo ?Gol Country", dominio colocado ?, en el cual viajaban como pasajeros.

II. Con los elementos de juicio producidos durante la etapa instructoria, cabe tener por cierto y probado el hecho imputado a C. H. G. y S. L. A. en el requerimiento de elevación a juicio, en las condiciones de tiempo, modo y lugar descriptos precedentemente.

En virtud de la valoración de la prueba examinada a la luz de la sana crítica racional (art. 389 del CPPN), tal aserto encuentra fundamento, principalmente con las siguientes pruebas:

1. Acta circunstanciada de procedimiento nro. 59/2022 del Escuadrón 16 ?Clorinda? de Gendarmería Nacional, que da cuenta de las circunstancias en que ocurriera el hecho, las características del lugar, la descripción del "taxi" utilizado para el traslado de la droga, la referencia respecto al estado de nerviosismo del imputado G. y el hecho de tocarse constantemente la cintura, cuestión que despertó la sospecha del personal de gendarmería que realizara el control, la cantidad de estupefaciente cocaína secuestrado, y la efectiva presencia de los testigos hábiles de actuación.

2.- Acta de intervención pericial, extracción de muestras y examen orientación química con resultado positivo a clorhidrato de cocaína de fs. 8/9.

3. Copias certificadas de los documentos nacionales de identidad de C. H. G. y S. L. A. de fs. 10/11
- 4.- Informes médicos de los imputados de fs. 12/13.
5. Croquis del lugar del hecho, esto es en Puesto de Control de Ruta Nacional N° 11 "Fermín Rolón" de Gendarmería Nacional de fs. 20.
6. Secuencias fotográficas del procedimiento de fs. 21/23, en las cuales se observa la presencia de los imputados G. y A. al momento de ser requisados y la manera en que ocultaran los paquetes con droga a la altura de sus cinturas y sostenidos por una faja -debajo de sus prendas de vestir-, las características de medio de transporte del que se valieran para realizar el traslado, la actuación de los agentes de gendarmería dependientes del Escuadrón 16 "Clorinda", la balanza utilizada para el pesaje del estupefaciente y la presencia de dos testigos durante todo el procedimiento.
- 7.- Peritaje químico N° 112.806 efectuado sobre la sustancia incautada que ratifica su naturaleza estupefaciente agregado al sistema Lex-100.

El acta de procedimiento mencionada, es un instrumento público que hace plena fe de su contenido, suscripto por la totalidad de los funcionarios públicos intervinientes, amén de los testigos de actuación, que a su vez no ha sido controvertida por las partes en ninguna etapa del presente proceso.

Cabe mencionar, que la droga fue encontrada cuando era transportada por ambos imputados, configurando así un claro episodio de flagrancia, según el art. 285 del C.P.P.N.

Todos los elementos señalados, fueron incorporados al proceso de manera regular conforme a la normativa vigente, y otorgan fuerza convictiva eficaz a la plataforma fáctica que conduce a tener por probada la materialidad del hecho reprochado y la intervención de los procesados, en calidad de coautores.

SEGUNDO: calificación legal.

I.- Así, probada la materialidad del hecho, las conductas de los procesados encuentra adecuación típica en el delito de transporte de estupefacientes con fines de comercialización, previsto y reprimido por el art. 5°, inc. c) de la ley 23737, toda vez que presenta los requerimientos del tipo objetivo y subjetivo que configuran el delito referido.

a. Desde el punto de vista objetivo, la realización del tipo penal descrito, esto es el transporte de una importante cantidad de clorhidrato de cocaína en las circunstancias ya relatadas.

Transportar, según el Diccionario de la Real Academia Española consiste en ¿la acción de trasladar cosas de un lado a otro?, de lo que se deduce, que el transporte de estupefacientes consiste en la acción de traslado señalada, que tiene por objeto ese tipo de sustancia.

En ese sentido, se merita que los tres paquetes transportados, contenían más de tres kilogramos de estupefaciente cocaína conforme la prueba de narcotest y peritaje químico antes referidos, y que de la cantidad hallada se vislumbra inequívocamente el destino de comercialización.

b. Respecto de la concurrencia del tipo subjetivo de la figura referida, la manera y circunstancias en que ha quedado acreditado se desarrolló el hecho investigado en la presente causa, pone de manifiesto que ambos imputados tenían pleno conocimiento del material estupefaciente que se dispusieron a transportar, más allá de haberlo reconocido expresamente al formalizar el acuerdo.

De allí que concurrieran en sus acciones los elementos que integran el dolo: cognoscitivo y volitivo. Que con conocimiento del contenido ilícito de la materia prohibida que transportaran, llevaron a cabo la acción descrita en el tipo penal endilgado.

c. Por último, con relación al grado de ejecución del hecho -en tentativa-, salvando el criterio del suscripto, considero que no hay obstáculo para acoger tal pretensión ejercida por el titular de la acción penal pública, al no existir controversias entre las partes y, en los términos del principio acusatorio que debe regir el procedimiento penal, conforme el bloque constitucionalidad introducido en la reforma constitucional de 1994 y a los demás tratados y convenciones que la República Argentina ha suscripto al respecto.

TERCERO: pena que debe imponerse

En lo que respecta a la sanción punitiva, la escala penal del delito endilgado resulta morigerada en un tercio del máximo, a la mitad del mínimo de la pena, por haberse acordado el grado de ejecución del hecho, en tentativa ¿art. 44 del C.P.-, lo que configura una escala penal de dos a diez años de prisión.

Cabe tener en cuenta como agravantes, el medio de transporte del que se valieran para realizar el traslado, esto es un vehículo utilizado como "taxi", por el riesgo que ello significara tanto para el chofer, como para su elemento de trabajo, y el modo de ocultamiento de la droga debajo de las prendas de vestir que llevaban puestas, lo que solo pudo ser detectado gracias a diligente accionar de la prevención a cargo de personal de gendarmería que practicó el registro.

Tampoco es posible soslayar la cantidad de estupefaciente que les fuera incautado, su naturaleza y el elevado efecto nocivo que dicha sustancia hubiera podido ocasionar a la salud de terceros.

Por lo demás, no se advierte una situación de vulnerabilidad en ambos, que amerite ser considerada, pudiendo haber optado por ceñirse a la legalidad.

En concreto debe computarse a favor de ambos procesados, la carencia de antecedentes penales y sus colaboraciones con el proceso, sobre todo al reconocer su responsabilidad.

Como presupuesto del reproche penal atribuido, tengo en cuenta que no revelan patologías que afecten sus aptitudes intelectual - volitiva o condicionamiento alguno de sus capacidades de comprensión y determinación del sentido disvalioso de las acciones emprendidas.

Por todo ello, resulta adecuado imponerles la pena acordada de tres años de prisión de ejecución en suspenso.

Conforme el acuerdo de juicio abreviado presentado y admitido, el pago de la multa se sustituye por la reparación económica por la suma de pesos cien mil, a abonar de manera solidaria en un solo pago, en insumos para ser destinados a dos centros de salud de la periferia de la ciudad de Clorinda, provincia de Formosa.

Deberán cumplir además, por el término de tres años, las siguientes reglas de conducta: 1) Fijar residencia real, cierta y comprobable; 2) Comparecer ante esta Magistratura todas las veces que sean requeridas sus presencias; 3) Abstenerse de usar estupefaciente o abusar de bebidas alcohólicas, 4) No cometer delitos; y 5) Realizar la reparación económica asumida, consistente en insumos para ser destinados al Centro de Salud de "Riacho Negro", y el Centro de Salud "Juan Pablo II" de esta provincia de Formosa, por el importe de pesos cien mil (cincuenta mil a cada uno), a abonar de manera solidaria en un solo pago, debiendo acompañar constancia que lo acredite, bajo apercibimiento de proceder a su ejecución en caso de incumplimiento (art. 27 bis del código penal).

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 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, 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?».

Tales criterios se encuentran en concordancia 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? y con el artículo 22 del nuevo ordenamiento de rito, en tanto es la solución que mejor se adecua al restablecimiento de la paz social.

CUARTO: cuestiones incidentales.

Conforme al resultado del juicio, los condenados deberán cargar con las costas del proceso (art. 29 inc. 3 del C.P. y ccdtes., arts. 403, 531 y 532 del C.P.P.N.).

Encontrándose los procesados G. y A. cumpliendo prisión preventiva en la modalidad de arresto domiciliario, y habiéndoseles impuesto una pena en suspenso, corresponde en consecuencia ordenar la libertad de ambos causantes, y hacer cesar las medidas de seguridad que fueran dispuestas mediante Auto Int. N° 1710/2022, en particular, la orden de control periódico y aleatorio que fuera encomendada al personal del Escuadrón 16 "Clorinda" de Gendarmería Nacional (art. 26 del Código Penal).

Corresponde regular los honorarios profesionales del letrado Roberto Aníbal Benítez por la labor desempeñada en la defensa técnico jurídica de los procesados G. y A., en la suma de cuarenta (40) UMA (cfr. arts. 16 y 33 de la ley 27.423).

Orden seguido, corresponde se disponga el decomiso de los dos teléfonos celulares marca Redmi, modelo Note 11 color azul y marca Samsung modelo A10 color negro con sus respectivos chips y baterías, que fueran incautados a los imputados en oportunidad del procedimiento que diera origen a estos autos, de conformidad a lo dispuesto por los arts. 23 del Código Penal (mod. Ley 25.815), art. 30 último párrafo de la ley 23.737, todo en función de los arts. 522 a 525 de C.P.P.N., y poner a disposición de la Secretaría de Políticas Integrales de la Nación Argentina «SEDRONAR», comunicándoseles dicha medida.

A su vez, se debe disponer el decomiso y destrucción del remanente de la sustancia estupefaciente incautada, 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.

Se deberá dar cumplimiento a la Acordada 5/19 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre publicación de las resoluciones judiciales. Una vez firme o ejecutoriada, comunicarla al Registro Nacional de Reincidencia, al Registro Nacional de Bienes Secuestrados y Decomisados Durante el Procedimiento Penal, al Juez Federal N° 1 de Formosa que instruyó la causa y al Jefe del Escuadrón 16 Clorinda de Gendarmería Nacional que previno.

Oportunamente, se deberá remitir testimonio de la presente sentencia al juez de ejecución penal, a los fines de su competencia.

Por todo ello,

SE RESUELVE:

I. CONDENAR a C. H. G., de los demás datos personales obrantes al inicio, a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, de ejecución en suspenso, como coautor del delito de transporte de estupefacientes, en grado de tentativa, con costas (arts. 5, inc. c) de la ley 23.737; y 26; 29 inc. 3, ccs., 42, 44 y 45 del Código Penal; 403, 531 y 532 del C.P.P.N.); imponiéndole por el término de tres 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; 3) Abstenerse de usar estupefaciente o abusar de bebidas alcohólicas, 4) No cometer delitos; y 5) Realizar la reparación económica asumida, consistente en insumos para ser destinados al Centro de Salud de "Riacho Negro", y el Centro de Salud "Juan Pablo II" de esta provincia de Formosa, por el importe de pesos cien mil (cincuenta mil a cada uno), a abonar de manera solidaria en un solo pago, debiendo acompañar constancia que lo acredite, bajo apercibimiento de proceder a su ejecución en caso de incumplimiento (art. 27 bis del código penal).

II. CONDENAR a S. L. A., de los demás datos personales obrantes al inicio, a la pena de TRES AÑOS DE PRISIÓN, de ejecución en suspenso, como coautora del delito de transporte de estupefacientes, en grado de tentativa, con costas (arts. 5, inc. c) de la ley 23.737; y 26; 29 inc. 3, ccs., 42, 44 y 45 del Código Penal; 403, 531 y 532 del C.P.P.N.); imponiéndole por el término de tres 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; 3) Abstenerse de usar estupefaciente o abusar de bebidas alcohólicas, 4) No cometer delitos; y 5) Realizar la reparación económica asumida, consistente en insumos para ser destinados al Centro de Salud de "Riacho Negro", y el Centro de Salud "Juan Pablo II" de esta provincia de Formosa, por el importe de pesos cien mil (cincuenta mil a cada uno), a abonar de manera solidaria en un solo pago, debiendo acompañar constancia que lo acredite, bajo apercibimiento de proceder a su ejecución en caso de incumplimiento (art. 27 bis del código penal).

III. ORDENAR la inmediata libertad de C. H. G. y S. L. A., y hacer cesar las medidas de seguridad que fueran dispuestas al concederles la prisión domiciliaria, mediante Auto Int. N° 1710/2022, en particular, la orden de control periódico y aleatorio que fuera encomendada al personal del Escuadrón 16 "Clorinda" de Gendarmería Nacional (art. 26 del Código Penal).

IV.- REGULAR los honorarios profesionales del abogado Roberto Aníbal Benítez, en la suma de cuarenta (40) UMA (cfr. arts. 16 y 33 de la ley 27.423).

V. DISPONER el decomiso y destrucción del remanente de la sustancia estupefaciente incautada, 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.

VI.- DISPONER el decomiso de los dos teléfonos celulares marca Redmi, modelo Note 11 color azul y marca Samsung modelo A10 color negro con sus respectivos chips y baterías, que fueran incautados a los imputados en oportunidad del procedimiento que diera origen a estos autos, de conformidad a lo dispuesto por los arts. 23 del Código Penal (mod. Ley 25.815), art. 30 último párrafo de la ley 23.737, todo en función de los arts. 522 a 525 de C.P.P.N., y poner a disposición de la Secretaría de Políticas Integrales de la Nación Argentina "SEDRONAR", comunicándoseles dicha medida.

Registrar, notificar, comunicar conforme la Acordada 5/19 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre publicación de las resoluciones judiciales; consentida o ejecutoriada, comunicarla al Registro Nacional de Reincidencia, al Registro Nacional de Bienes Secuestrados y Decomisados Durante el Procedimiento Penal, al Juez Federal N° 1 de Formosa que instruyera la causa y al Jefe del Escuadrón 16 "Clorinda" de Gendarmería Nacional que previno.

Oportunamente, remitir testimonio de la presente sentencia al juez de ejecución penal, a los fines de su competencia, y archivar la causa.

EDUARDO ARIEL BELFORTE

JUEZ DE CAMARA

CLAUDIA MARIA FERNANDEZ

SECRETARIA DE CAMARA