



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

Córdoba, de junio del dos mil diecisiete.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados "BARBERO LÓPEZ, Mayra S., HEREDIA, Javier A. p.ss.aa. infr. Ley 23.737" (Expte. n° FBC 12000230/2011/TO1) que se tramitan ante este Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de Córdoba, integrado en forma unipersonal por el señor Juez de Cámara Dr. JOSE VICENTE MUSCARA, conforme lo establecido en el art. 32 del C.P.P.N. según Ley 27.307; actuando como Fiscal General el Dr. Maximiliano Hairabedián y los abogados defensores, Dres. Oscar Tomás Vera Barros y Gastón Ignacio Schönfeld en representación de los imputados Alejandro Javier HEREDIA y Mayra Soledad BARBERO LÓPEZ respectivamente, cuyas condiciones personales son las siguientes; Heredia: Argentino, D.N.I. n° 23.821.257, nacido en la ciudad de Córdoba Capital, el día quince de enero de 1974, estado civil casado, de ocupación empleado, hijo de Luis Justino y de Silvia Leonor Tapia, domiciliado en Namuncurá n° 5689 de barrio Parque República de esta ciudad; Barbero López: Argentina, nacida en Córdoba Capital el día 7 de julio de 1977, de estado civil casada, de ocupación ama de casa, hija de Jorge Alfonso y de María del Carmen López, domiciliada en calle Peredo n° 1829 de barrio Residencial Santa Ana de nuestra ciudad; a quienes la requisitoria fiscal obrante a fs. 460/62, les atribuye la comisión de los siguientes hechos: "Primero: Desde fecha no determinada con exactitud, pero anterior al día nueve de junio del 2011, Mayra Soledad Barbero López y Alejandro Javier Heredia se dedicaron a comercializar estupefacientes, más precisamente marihuana y clorhidrato de cocaína. Para ello, los nombrados se valieron del domicilio en el cual residían, sito en Manzana 7 Lote 4 de barrio Cooperativa Guemes de la ciudad de Córdoba. En ese



marco, el día 27 de mayo del 2011 siendo las 15:20 hs., Germán Rubén Berardo a bordo de un taxímetro dominio FIS 124 interno 2625, se presentó en el domicilio consignado a fin de adquirir marihuana. En la oportunidad, Berardo fue atendido por Barbero López, quien entregó al nombrado a un precio no determinado hasta el momento, un envoltorio de nylon transparente cerrado con un nudo que contenía cannabis sativa (marihuana) en un peso de 20,40 grs. Dichas circunstancias fueron advertidas por el subinspector Alejandro Gustavo Falcón de la Policía Federal Argentina, quien encontrándose en las inmediaciones de la vivienda aludida realizando una investigación relacionada con la comercialización de estupefacientes por parte de Barbero López y Heredia, siguió a Berardo hasta la avenida 11 de septiembre al 2867 donde lo interceptó a las 15:27 hs. y lo controló, oportunidad en la que el nombrado habría tenido dentro del bolsillo izquierdo del pantalón que vestía, el elemento descrito supra, sustancia que estaba destinada para su consumo personal, todo ello en presencia de los testigos convocados al efecto.

Segundo: En igual marco, el día 3 de junio del 2011 siendo las 14.48 hs., Claudio Germán Sales Corio, a bordo de un automóvil Citroen Visa dominio RNT 751 se presentó en el domicilio consignado a fin de adquirir marihuana. En la oportunidad, Sales Corio fue atendido por Barbero López, quien entregó al nombrado a un precio no determinado hasta el momento, un envoltorio de nylon transparente cerrado con un nudo que contenía cannabis sativa (marihuana) en un peso de 16,20 grs. Un cigarrillo de armado casero que contenía la misma sustancia referenciada en un peso de un gramo y un envoltorio de papel metalizado que contenía clorhidrato de cocaína en un peso de 0,10 gr. Dichas circunstancias fueron advertidas por el Subinspector Alejandro Gustavo Falcón de la Policía Federal Argentina, quien encontrándose en las inmediaciones de la vivienda aludida realizando una investigación





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

relacionada con la comercialización de estupefacientes por parte de Barbero López y Heredia, siguió a Sales Corio hasta la calle Celso Barros al 2950 donde lo interceptó a las 14.58 hs. y lo controló, oportunidad en la que Sales Corio tenía dentro de su pantalón en la zona genital, el envoltorio descrito supra y encima del asiento del acompañante del automóvil, dentro de una etiqueta de cigarrillos, el cigarrillo de armado artesanal y el envoltorio de clorhidrato de cocaína arriba mencionado, sustancias que estaban destinadas para su consumo personal, todo ello en presencia de los testigos convocados al efecto. Tercero: En ese marco, el día nueve de junio del 2011 siendo las 13:20 hs. Marcos Roberto Marzo, a bordo de una motocicleta Econo Paver Dominio 875 BWQ se presentó en el domicilio consignado a fin de adquirir marihuana. En la oportunidad, Marzo fue atendido por Heredia, quien le entregó al nombrado a un precio no determinado hasta el momento, un envoltorio de nylon transparente que contenía marihuana semi-compactada en un peso aproximado a los 17,70 grs. Dichas circunstancias fueron advertidas por el Subinspector Alejandro Gustavo Falcón de la Policía Federal Argentina, quien encontrándose en las inmediaciones de la vivienda aludida realizando una investigación relacionada con la comercialización de estupefacientes por parte de Barbero López y Heredia, siguió a Marzo hasta la avenida 11 de septiembre al 2894/1351 donde lo interceptó a las 13:30 hs. y lo controló, oportunidad en la que el nombrado tenía dentro del bolsillo izquierdo de la campera que vestía, el elemento descrito supra, sustancia que estaba destinada para su consumo personal, todo ello en presencia de los testigos convocados al efecto. Cuarto: En el marco referenciado supra, el día nueve de junio del 2011 siendo las 14:18 hs. Mayra Soledad Barbero López y Alejandro Javier Heredia tenían con fines de comercialización en la vivienda sita en Manzana 7 Lote 4 del barrio Cooperativa Guemes de la



ciudad de Córdoba, los siguientes elementos: -Sobre la mesa de la cocina comedor: Una bolsa de nylon color blanca que contenía trozos de cannabis sativa compactada en un peso de 170 grs.; otra bolsa de nylon que contenía cannabis sativa en forma compactada en un peso aproximado a los 10,70 grs., una bolsa de nylon transparente con 24 bolsitas de nylon termoselladas que contenían clorhidrato de cocaína en un peso total de 52,15 grs. -Sobre una silla que estaba al lado de la mesa de la cocina comedor: Una bolsa con la inscripción "Supermercado Mariano" con dos bolsas en su interior, conteniendo una de ellas cannabis sativa (marihuana) en forma compactada en un peso de 15,55 grs. Y la otra -de color amarilla y roja con la inscripción EASY clorhidrato de cocaína de 126,45 grs. Además de los estupefacientes referidos, durante el allanamiento practicado en la vivienda, a los encartados se les incautó: Sobre la mesa de la cocina comedor, un rollo de bolsas de nylon y una balanza electrónica marca Cegesa, modelo EK 3130 con su correspondiente vaso plástico y en la alacena de la cocina un paquete de bolsas de nylon que presenta la inscripción "100 bolsas Mundimax", elementos que los nombrados utilizaron para pesar y fraccionar la droga para su comercialización al menudeo. Dichas circunstancias fueron constatadas por el Subinspector Alejandro Gustavo Falcón de la Policía Federal Argentina, quien munido de una orden judicial de allanamiento emanada del Juzgado Federal n° 2 de Córdoba, requisó a los nombrados, allanó su domicilio y secuestró los elementos descriptos supra en presencia de testigos convocados al efecto."

Y CONSIDERANDO:

Radicada la causa en este Tribunal y estando en condiciones de materializarse la audiencia de debate, comparece el señor Fiscal General y acompaña el acuerdo celebrado con los acusados Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López solicitando la realización de juicio abreviado en los





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

términos del art. 431 bis, punto 3ro. del Código Procesal Penal de la Nación, acreditando que estos, asistidos por los abogados defensores Dres. Oscar Tomás Vera Barros y Gastón Ignacio Schönfeld respectivamente, prestan su conformidad al contenido del requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio respecto a la existencia de los hechos y su participación en los mismos, como así también en relación a la calificación legal que la pieza acusatoria les atribuye a Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López, esto es, comercialización de estupefacientes (hechos: Tercero, primero y segundo respectivamente) y tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (hecho cuarto, atribuible a ambos) en calidad de autores en los términos de los arts. 5° inc. "c" de la Ley 23.737 y 45 del Código Penal (acta de fs. 513 de autos). Dicho acuerdo fue ratificado por los imputados y sus respectivos letrados defensores en oportunidad de realizarse la audiencia prevista por el art. 431 bis inc. 3° del C.P.P.N. (fs. 514/5).

Por lo expuesto, solicita se le imponga a los encartados la pena de cuatro años de prisión, multa de trescientos cincuenta pesos (\$350), decomiso del dinero y de los elementos secuestrados, accesorias legales y costas, por su parte los Dres. Oscar T. Vera Barros y Schönfeld hacen reserva de requerir en oportunidad de materializarse la audiencia de conocimiento de visu, se les imponga a sus defendidos una pena inferior al mínimo establecido por la ley(fs. 513).

El señor Juez de Cámara Dr. José Vicente Muscara, se planteó las siguientes cuestiones a resolver: **PRIMERA:** ¿Se encuentra acreditada la existencia de los hechos que se investigan y en su caso son sus autores Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López **SEGUNDA:** En su caso, ¿qué calificación legal corresponde? **TERCERA:** En su caso,



¿cuál es la sanción a aplicar y procede la imposición de costas?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DE CÁMARA DR. JOSE VICENTE MUSCARA, DIJO:

Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López vienen acusados de los delitos de comercialización de estupefacientes (Hecho nominado tercero y hechos nominados primero y segundo, respectivamente) y tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (Hecho nominado cuarto, ambos encartados), en los términos de los arts. 5° inc. "c" de la Ley 23.737, en calidad de autores.

El requerimiento fiscal de elevación a juicio, transcripto precedentemente, fija los hechos en que tal acusación se funda y cumple el requisito de la sentencia en este aspecto, conforme lo establecido en el art. 399 del Código Procesal Penal de la Nación, en lo que hace referencia a la enunciación de los hechos y las circunstancias que hayan sido materia de acusación.

Conforme lo expuesto, el pronunciamiento se basará en la pruebas recibidas en la instrucción, de conformidad con lo señalado en el inc. 5° de la norma citada.

Previo a ello, resulta oportuno señalar que al momento de prestar declaración en los términos del art. 294 del C.P.P.N. en una primera oportunidad Alejandro Javier Heredia negó los hechos que se le reprochaban y posteriormente declaró que se casó con Barbero López en diciembre del 2010, quien tenía dos hijos de una anterior relación, y el uno, por lo que decidieron mudarse a una vivienda más económica sita en barrio Cooperativa Guemes que estaba cerca de su trabajo. Agrega a su vez, que hacía muchas horas extras, por lo que llegaba tarde a su domicilio, teniendo un buen concepto laboral(fs. 100 y 237 respectivamente). Por su parte, Barbero López se abstuvo de declarar(fs. 98 y 240).





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

Adelanto desde ya mi opinión, coincidente con la acordada por las partes, plasmada en el acuerdo presentado al Tribunal obrante a fs. 513, en el sentido de que se encuentran debidamente acreditados en la presente causa los hechos que dan origen a la acusación, como así también la autoría y participación que le cabe en los mismos a los encartados Heredia y Barbero López.

Ahora bien, entrando al análisis de las pruebas acumuladas en la presente causa, comienzo por considerar los testimonios brindados por el personal policial actuante. En este sentido, tengo en cuenta lo relatado en sede judicial por el funcionario Alejandro Gustavo Falcon, quien fue comisionado para realizar tareas de inteligencia e investigación en el marco del Sumario n° 785-71-000.022/2011, iniciado como consecuencia de haber tomado conocimiento por personal dependiente de la Superintendencia de Drogas Peligrosas de la Policía Federal Argentina que en barrio cooperativa Guemes de esta ciudad, más precisamente en una vivienda ubicada en la Manzana n° 7, se estarían comercializando sustancias estupefacientes.

En este contexto, el nombrado el día 27 de mayo del año 2011, se constituye en la zona mencionada, ubicando la vivienda sindicada, la que consta de dos construcciones, una de planta baja en su fachada y otra en la parte posterior del terreno de dos plantas. La misma posee una verja de ladrillos con rejas color negras. Observándose gran afluencia de personas que concurrían a la morada, retirándose rápidamente mientras realizaban maniobras relacionadas a las vulgarmente denominadas "transas".

Así, advirtió el arribo de un taxímetro dominio FIS 124 interno n° 2625, descendiendo su conductor quien realizó con una mujer de aproximadamente treinta años, a través de la ventana de la vivienda, uno de los característicos intercambios.



Ante lo acontecido, decidió seguir el mencionado vehículo, ordenando la detención del mismo en la Avenida Once de Setiembre a la altura del 2867, procediendo a identificar a quien antes había realizado la comúnmente denominada "transa", tratándose del ciudadano Germán Rubén Berardo, quien llevaba oculto en el bolsillo izquierdo del pantalón que vestía un pequeño envoltorio de nylon transparente conteniendo marihuana (ver acta de fs.113; correspondiente al hecho nominado primero).

Refiere el testigo, que continuando con las tareas investigativas encomendadas, el día 31 de mayo del mencionado año, vuelve a apostarse en el domicilio en cuestión ocasión en la que observa a un hombre de 34 años aproximadamente, que entraba y salía de la vivienda con familiaridad, quedándose luego adentro de la misma con la reja abierta; momento en el que comenzaron a llegar al lugar muchas personas en automóviles, que realizaban las denominadas "transas" a través de la ventana del inmueble en cuestión.

Posteriormente, el día 3 de junio del año mencionado, el declarante vuelve a instalar la vigilancia correspondiente, observando el arribo de un automóvil marca Citroen dominio RNT 751, descendiendo su conductor, quien realizo el característico pasamanos con la ocupante de la vivienda. Momentos después, interceptó el vehículo de referencia en avenida Celso Barros a la altura del 2950, resultando llamarse el conductor como Claudio Germán Sales Corio, a quien se le secuestró del interior del pantalón que vestía un envoltorio de nylon transparente anudado en su extremo conteniendo picadura de marihuana. A su vez, de arriba del asiento del acompañante se incautó una etiqueta de cigarrillos conteniendo un cigarro de marihuana y un envoltorio de papel metalizado en forma rectangular conteniendo clorhidrato de cocaína (acta de fs. 209; correspondiente al hecho nominado segundo).





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

Días después, el declarante concurre nuevamente a las inmediaciones del domicilio investigado, en donde es interiorizado por vecinos del lugar, que las "transas" se realizan cuando esta la puerta de rejas abierta.

Así las cosas, el día nueve de junio del año en cuestión, siendo las 13:20 horas, el policía actuante llevo a cabo el control previo al allanamiento de la morada investigada, en donde se presentó un joven a bordo de una motocicleta Econo Paver Dominio 875 BWQ, siendo atendido por el encartado Heredia. Momentos después fue identificado en inmediaciones de la vivienda en cuestión, tratándose de Marcos Roberto Marzo, incautándose del interior del bolsillo izquierdo de la campera que vestía la droga que había adquirido (acta de fs. 36; hecho nominado tercero).

Seguidamente, se lleva a cabo el allanamiento de la vivienda investigada, sita en Manzana 7 Lote 8 de barrio Cooperativa Guemes de esta ciudad, estando el mismo a cargo del funcionario policial Alejandro Gustavo Falcón, dependiente de la Superintendencia de la División Drogas Peligrosas de la Policía Federal Argentina.

Realizado el ingreso a la morada junto a los testigos convocados para presenciar el mismo, detectaron la presencia de Alejandro Javier Heredia, Mayra Soledad Barbero López y un menor hija de esta.

Una vez realizado el registro del inmueble se incautó sobre la mesa ubicada en la cocina comedor: Una bolsa de nylon blanca conteniendo trozos de sustancia vegetal compactada y un rollo de bolsas de nylon. Se halló además, en la parte superior una bolsa de idéntico material con una sustancia vegetal compactada, una balanza electrónica marca "Cegesa" modelo EK3130 y al lado de esta se encontró otra bolsa de nylon transparente con varias bolsitas pequeñas conteniendo un polvo blanquecino. A su vez, en el mismo lugar había un estuche de mujer negro y gris,



como también un equipo de telefonía celular marca "Blackberry" con funda violeta. Sobre una de las sillas del comedor se secuestró una bolsa con la inscripción "Supermercado Mariano" conteniendo dos bolsas, que contienen a su vez una sustancia vegetal semi compactada y otra bolsa color amarilla con la inscripción "Easy" conteniendo sustancia blanquecina en polvo. Seguidamente se procedió al pesaje de las sustancias estupefacientes, arrojando un peso aproximado de 253 gramos.

A su vez, en el estuche negro y gris se incautó la cantidad de \$177, como también una factura de "Fravega S.A.", un pagaré y una tarjeta Visa a nombre de Mayra Soledad Barbero López.

Por su parte, en un aparador también ubicado en la cocina se encuentra una caja fuerte metálica con las llaves correspondientes, hallándose en su interior la suma de \$1.251 en billetes de distinta denominación y papeles varios.

Asimismo, en la alacena de la cocina había un paquete de bolsas de nylon con la inscripción "100 bolsas Mundi Max" y la suma de \$ 615.

Seguidamente, es requisado Alejandro Javier Heredia, secuestrándose en su poder una billetera conteniendo la suma de \$ 643 (Acta de fs. 38/9; hecho nominado cuarto).

Radicadas en sede judicial el testigo ratifica todo lo actuado en la presente investigación plasmado en las declaraciones obrantes a fs. 2/vta., 10/11, 14/vta., 33/34 y 208/vta., donde relata los acontecimientos llevados a cabo en el sumario policial n° 785-71-000.024/11, elaborado por personal de la Superintendencia de Drogas Peligrosas de la Policía Federal Argentina en el marco de la investigación encomendada(fs.246/7).

A su vez, tengo en consideración las declaraciones brindadas por los testigos civiles Jéssica Daniela Aragone y Fernando Andrés Jara, quienes participaron, respectivamente de las requisas





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

realizada a Marcos Roberto Marzo y del procedimiento realizado en el domicilio de Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López, sito en Manzana 7 Lote 4 de barrio Cooperativa Guemes de esta ciudad, procedimientos llevados a cabo el día nueve de junio del 2011 siendo las 14.18 hs. Todos los relatos son coincidentes con los dichos del funcionario policial Falcón en relación a las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que sucedieron los acontecimientos, al igual que con lo consignado en ambos procedimientos; instrumentos públicos que debo destacar, fueron íntegramente ratificadas por los nombrados. (actas fs.36/vta. y 38/40; decl. fs. 262/3 respectivamente).

En definitiva, los testimonios agregados a la causa son contestes en confirmar las condiciones de tiempo, modo y lugar en que se desarrollaron los acontecimientos relatados en la pieza acusatoria.

Además, agrego la prueba documental consistente en las actas de secuestro y requisas, labradas en ocasión de los controles y el allanamiento ocurrido en la presente investigación, como consecuencia de los sucesos acaecidos conforme lo relatado precedentemente por el policía Alejandro Gustavo Falcón, las mismas constituyen instrumentos públicos que reflejan los acontecimientos relatados precedentemente, y estando todas las actas confeccionadas conforme los requisitos establecidos en los arts. 138 y 139 del Código Procesal Penal de la Nación, gozan de la presunción de autenticidad, hasta tanto sean desvirtuadas por redargución de falsedad mediante acción civil o penal.

Por último adjunto la prueba pericial, consistente en dos informes confeccionados por la perito química Ana Lina Azcurra, dependiente del Gabinete Científico de la Policía Federal Argentina, en donde consta el material en estudio: a)Control Berardo: Material vegetal correspondiente a cannabis sativa, en el que se comprobó la presencia



tetrahidrocannabinoles, cuya mácula de THC presenta una intensidad del 0,25%. Peso total aproximado: Veinte coma cuarenta gramos (20,40 grs., muestra 2); 2) Control Marzo: Material vegetal de idéntica especie e intensidad de THC que el descripto anteriormente. Peso total aproximado: Diecisiete coma setenta gramos (17,70 gramos, muestra 3) Control Sales Corio: Material vegetal correspondiente a la especie vegetal cannabis sativa en el que se comprobó la presencia de restos de tetrahidrocannabinoles. Peso total aproximado: Tres coma veinticinco gramos (3,25 gramos, muestras 1 y 2) y material correspondiente con la presencia de una mezcla de cocaína, cafeína, cloruro y sustancias reductoras. Peso total: Cero coma diez gramos (0,10 gramos, muestra 3); b) Allanamiento domicilio Manzana 7 Lote 8(4): 1) Material correspondiente a la especie vegetal cannabis sativa cuya mácula de intensidad es del 0,25%. Peso total aproximado: Diez coma setenta gramos (10,70 gramos, muestra 6), 2) Material vegetal de la misma especie que el anterior cuya mácula de intensidad es del 0,25%. Peso total aproximado: Quince coma cincuenta y cinco gramos (15,55 gramos, muestra 7), 3) Una mezcla de cocaína, procaína, cloruro y sustancias reductoras. Peso total: Ciento veintitrés coma cuarenta y cinco gramos (126,45 gramos, muestras 8 a 11), 4) Material vegetal cannabis sativa, cuya mácula de THC presenta una intensidad del 0,50%. Peso total aproximado: Ciento setenta coma setenta gramos (170,70 gramos, muestra 12), 5) Una mezcla de cocaína, un principio químico no identificado, cloruro, sustancias reductoras y almidón. Por ser coincidentes las determinaciones químicas, el resultado se hace extensivo a la totalidad de las muestras 23 a 36. Peso: Cincuenta y dos coma quince gramos (52,15 gramos, muestras 13 a 22); informes de fs. 275/9 y 283/5.

Teniendo en cuenta los elementos de convicción supra reseñados, me lleva a tener por





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

acreditada la efectiva existencia de los hechos, aludidos por el Ministerio Público Fiscal y la participación responsable de Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López en los mismos, conforme se consigna en el requerimiento de elevación de la causa a juicio de fs.460/2.

Es decir, ha quedado acreditado certeramente la actividad ilícita que llevaban a cabo los encartados Heredia y Barbero López vinculada con el tráfico de estupefacientes conforme ha sido detallada en la pieza acusatoria.

En este sentido, habiendo analizado la prueba colectada en la etapa instructoria, lo cual sumado a la carencia de sustento para justificar su accionar por parte de los justiciables Heredia y Barbero López, el reconocimiento de estos de su responsabilidad en los hechos que se le endilgan en ocasión de presentar ante el Tribunal el acuerdo celebrado para la realización de juicio abreviado, me llevan a tener por acreditada la existencia de los hechos conforme lo esgrimido en la pieza acusatoria agregada a fs. 460/2 de autos y la responsabilidad de los encartados Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López en los mismos.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DE CÁMARA DR. JOSE VICENTE MUSCARA, DIJO:

Fijado así los hechos, como también la responsabilidad que les cupo a los justiciables conforme he señalado al contestar la primera cuestión, me corresponde ahora analizar el encuadramiento de las conductas atribuidas a Heredia y Barbero López en la figura penal que sea tribuible al caso. Debo destacar previamente que las partes consideraron en el acuerdo presentado al Tribunal, que las conductas atribuidas a los nombrados recaen dentro de las figuras penales de comercialización de estupefacientes (hecho nominado tercero) y tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (hecho nominado cuarto) en el supuesto de Alejandro Javier Heredia; en tanto que a



Mayra Soledad Barbero López se la acusa de comercialización de estupefacientes (hechos nominados primero y segundo) y tenencia de estupefacientes con fines de comercialización (hecho nominado cuarto), en calidad de autores, en concurso real, en los términos de los arts. 5° inc. "c" y arts. 45 y 55 del Código Penal.

En este contexto, considero que el accionar desarrollado por los justiciables debe encuadrarse como autores responsables del delito de comercialización de estupefacientes en los términos del art. 5° inc. "c" de la ley 23.737, ya que resulta evidente que los encartados desplegaron tal actividad como ha quedado acreditado con la prueba analizada en la cuestión anterior, esto es, las observaciones realizadas por el funcionario policial comisionado como así también por los controles posteriores efectuados por el nombrado donde se incautaron estupefacientes en pequeñas cantidades a los ocasionales compradores.

Dentro de tal accionar, se inscribe a su vez, la tenencia en el domicilio de Heredia y Barbero López no solo de las sustancias estupefacientes sino también de los elementos vinculados a la comercialización de las mismas.

Por su parte, si bien el dinero en efectivo por sí solo no puede constituir un factor determinante del accionar delictivo, cuando es hallado como en el caso de marras, dentro de un contexto donde también se encontró a más de la droga, una balanza electrónica y bolsas de nylon pequeñas de las utilizadas para la venta al menudeo, sí puedo afirmar que el mismo, que asciende a la suma total de pesos dos mil cuarenta y tres con veinticinco centavos en billetes de distinta denominación y monedas (\$2.686,25; acta de fs.38/9) era producto del tráfico de sustancias estupefacientes.

En este sentido, los demás elementos secuestrados en el domicilio en cuestión, tales como





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

una balanza electrónica y una bolsa conteniendo cien bolsitas de nylon pequeñas, me llevan a acreditar que los estupefacientes hallados en la vivienda, eran tenidos para ser comercializados.

En efecto, con relación a las conductas que se han dado por probadas descriptas en el requerimiento de elevación a juicio, entiendo que los diferentes actos de comercio llevados a cabo por los encartado Heredia y Barbero López, que han quedado debidamente documentados (actas de requisas descriptas precedentemente) y la coetánea tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, por el material que se halló en el domicilio de estos al momento de practicarse el allanamiento, existe un concurso aparente de leyes, por el cual esta última figura, la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, resulta desplazada por la primera, esto es, comercialización de estupefacientes.

Es que, a mi modo de ver entre estos delitos existe una relación de consunción, por la cual el delito anterior (tenencia con fines) es "consumido" por uno posterior (comercialización). Es decir, se trata de delitos progresivos, en los que el proceder del agente va recorriendo distintas infracciones jurídicas de creciente gravedad y en el mismo contexto témporo-espacial (confr. "Código Penal y Leyes complementarias"; Breglia Arias y Gauna. Tomo I, pág. 524/5. Editorial Astrea - 6° edición). Constituye pues una forma especial de infracción progresiva.

En este sentido -concurso aparente- se ha expedido la Cámara Nacional de Casación Penal, al sostener que: *"La acción típica de comerciar no es otra que la intervención de quien ejerza actos de comercio, con fines de lucro, en la intermediación, compra o venta de estupefacientes, bastando la comprobación legal de la existencia del hecho para responsabilizar al autor. Cabe agregar entonces que el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización queda desplazado por el de*



comercialización de estupefacientes cuando el autor realiza la acción típica de comerciar dicho material, en el sentido anteriormente señalado" (Sala II, "Morales, Dolores s/recurso de casación", causa n° 3890, registro n° 5121.2, resuelta el 30/08/02).

"El tipo de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización -acción preparatoria punible- como el de suministro a título oneroso...quedan desplazados por el de 'comercio de estupefacientes', figura penal esta última que los abarca a ambos en virtud del principio de subsidiariedad, una de las especies de concurso impropio, verificándose éste último "cuando el criterio íntegro de ilicitud -objetivo y subjetivo- de uno de los tipos implicados ya se encuentra contenido en el otro (...) causará una sola lesión a la ley penal; esa circunstancia ocurrirá cuando se dé entre las figuras que se trate una relación de especialidad, de consunción o de subsidiariedad".

En el caso, las comprobadas ventas de estupefaciente llevadas a cabo por el imputado, y la tenencia de ese mismo material fueron actos casi coetáneos, circunstancias de las que sólo se puede concluir la existencia de un único hecho, esto es que el acusado ejercía el comercio de la sustancia estupefaciente. Cabe concluir entonces que se ha tenido por acreditado en los presentes obrados una sola conducta de tráfico por parte del nombrado, y la realización de las diversas acciones no multiplica el delito, dado que todas ellas son equivalentes, en tanto "la acción típica de comerciar 'no es otra que la intervención de quien ejerza actos de comercio, con fines de lucro, en la intermediación, compra o venta de estupefacientes', bastando 'la comprobación legal de la existencia del hecho para responsabilizar al autor'". (Sala II, "Méndez, Mario Alberto s/recurso de casación", causa n° 6554, registro n° 9043.2, resuelta el 21/09/06).





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

Es que el tráfico de estupefacientes en nuestra legislación no es una acción única y específica sino un proceso constituido por varios pasos sucesivos, y en tal sentido la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización constituye un escalón previo al comercio mismo del material estupefaciente. Por lo tanto, cuando ocurre -como en el caso- que se comprueba fehacientemente que los sujetos comercian con estupefacientes, y casi al mismo tiempo se secuestra en su domicilio una cantidad del mismo material, el delito no se multiplica. Es que en rigor, como cualquier comerciante minorista, el vendedor de estupefacientes lleva adelante transacciones en pequeñas cantidades hasta que logra introducir al mercado todo el material que tiene en su poder. Consecuentemente, si se comprueba precisamente que el sujeto vendía estupefacientes, va de suyo que ya cumplió con el tramo objetivo de mayor afectación al bien jurídico -el comercio- y por lo tanto el remanente de material que el sujeto conservó en su poder no constituye una infracción penal diferente -la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización-, porque en realidad su actividad quedó abarcada de manera más específica por la figura penal más gravosa del comercio -aunque la ley no la distinga a la hora de establecer las escalas penales-, que describe perfectamente y con mayor precisión la conducta delictiva que se pretende reprimir.

Ello es así porque quien comercia con estupefacientes necesariamente va a necesitar tener consigo ese mismo material, circunstancia que por cierto no implica multiplicidad del delito ya que constituyen pasos sucesivos de la cadena de tráfico (confr. C.N.C.P., Sala I, doctrina de causa n° 6247 "López Alejandro y otro s/ recurso de casación", resuelta el 21/11/05).

En la presente causa, la comercialización de estupefacientes atribuida a los inculpados Heredia (un hecho) y Barbero López (dos hechos), se produjo dentro



de un mismo contexto, donde hubo hechos de venta y de tenencia de estupefacientes, tal como ha quedado acreditado con las tareas de inteligencia que desencadenaron los posteriores controles realizados a los ocasionales compradores, que resultaron exitosos al menos en tres oportunidades respecto al tenor de la sustancia incautada en estos la pericia química determinó que se trataba de estupefaciente y era de idéntica calidad al encontrado en el domicilio de los justiciables (Informe pericial de fs. 277/vta.). A ello, debo sumar el hecho de que en el domicilio que compartían Heredia y Barbero López, se incautó una balanza electrónica, una bolsa conteniendo cien bolsitas pequeñas de nylon, dinero en efectivo distribuido en distintos lugares de la vivienda, y al menos en parte había sustancia estupefaciente acondicionada para una eventual transacción, a lo que ya he hecho referencia (acta de fs. 38/39), hechos estos que culminan y configuran el tipo penal que subsume a todos y que en este caso es el de "comercialización de estupefacientes", que excluye la aplicación de las otras figuras conforme lo relatado precedentemente.

En este contexto, considero que el accionar desarrollado por Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López debe encuadrarse como autores responsables del delito de comercialización de estupefacientes en los términos del art. 5° inc. "c" de la Ley 23.737 y 45 del Código Penal, ya que resulta evidente que los nombrados desplegaban tal actividad, como ha quedado acreditado con las probanzas analizadas en la primera cuestión.

A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SEÑOR JUEZ DE CÁMARA, DR. JOSE VICENTE MUSCARA, DIJO:

Teniendo por acreditados los hechos, la autoría de los mismos como así también la calificación legal atribuida, me resta ahora determinar la pena que corresponde imponerle a los justiciables Heredia y Barbero López.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

Esta cuestión en el presente caso merece un análisis más profundo, pues se verifica en la causa de marras, una situación especial en cuanto al monto de la condena que se les impondrá a los encartados.

En este sentido y en concordancia con principios de jerarquía superior que se encuentran en juego, la distribución de la pena tiene que ser equitativa, por ello es necesario determinarla en forma proporcional a lo gravosa que resulten las conductas que se le atribuyen a los justiciables, debiendo considerar las circunstancias particulares de cada caso.

Corresponde en definitiva, discernir entre la magnitud del ilícito y la sanción penal aplicable al caso.

Por su parte, advierto que las conductas ilícitas cometidas por los inculpados Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López resulta, en cuanto a modalidad y resultado, de escasa entidad en relación a la culpabilidad.

Ahora bien, la norma imperante aplicable al caso, contempla una escala penal cuyo mínimo, en la presente causa, requiere ser adecuada a los estándares constitucionales que se encuentran vigentes (Art. 5° inc. "c" de la Ley 23.737 - cuatro años de prisión-).

Teniendo en cuenta que la República Argentina es parte del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIDH), cuya misión es tutelar la dignidad humana, en el año 1984, nuestro país aprobó y ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y reconoció competencia contenciosa a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Luego la reforma constitucional del año 1994 otorgó a ciertos tratados sobre derechos humanos -entre ellos la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) igual jerarquía constitucional que nuestra ley suprema.

En este sentido, nos ubicamos frente a un nuevo orden constitucional, más flexible, integrado



por un conjunto de normas y tratados de idéntica jerarquía y superior al resto del derecho interno. Por lo que se hace imprescindible la articulación constante entre ambos ordenamientos legales.

Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Mazzeo" (fallos 330:3248 fecha:13/07/2007), como también la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la causa "Almonacid Arellano" (fecha:26/9/2006-p. 24, considerando n° 24) emplazó a los tribunales internos de los estados ratificantes de la convención a velar por el cumplimiento de sus disposiciones y en tal cometido precisó que el poder judicial debía ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y el Pacto de San José de Costa Rica.

Por ende, las agencias judiciales internas deben realizar una inspección de constitucionalidad, consistente en un procedimiento mediante el cual se verifica si las normas que conforman el ordenamiento positivo interno colisionan con la Constitución Nacional, a fin de mantener la jerarquía establecida por ella. Simultáneamente, los jueces deben evaluar si tales decisorios se adecuan a las convenciones internacionales ratificadas por nuestro país.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos "Rodríguez Pereyra" (fallos 335:2333) admitió la potestad de los jueces de efectuar el control de constitucionalidad aún ante la ausencia de pedido expreso de las partes, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.

A su vez, es menester recordar que en el ejercicio de este deber de examinar la compatibilidad entre las normas aplicables, los jueces debemos tener presente que acudir a la declaración de inconstitucionalidad de una norma legal debe ser la última ratio.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

Por ello se ha sostenido que “es un acto de suma gravedad y una de las más delicadas funciones susceptibles de encomendarse a un Tribunal de Justicia, por ello debe ser considerado como el último recurso del orden jurídico y solo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable, o bien cuando se trata de una objeción constitucional palmaria, de tal forma que no debe recurrirse a ella sino cuando una estricta necesidad lo requiera” (C.S.J.N., fallos: 258:60; 292:211; 296:22, entre otros).

Por su parte, la Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, en la causa “Ríos, Mauricio David” (n° 16.261-Registro 299/13) por mayoría, tuvo en cuenta para la determinación de la sanción a aplicar al inculpado las particulares circunstancias que se presentan también en el caso que nos ocupa. Se sostuvo, que si bien la figura penal aplicable fija un límite al juez en su labor de cuantificar la pena a imponer, existe en simultáneo un orden jurídico de superior jerarquía que garantiza el respeto a ciertos principios de carácter irrenunciables, como lo son el de proporcionalidad, culpabilidad y humanidad.

Cabe destacar que nuestro Tribunal en la referida causa “Ríos, Mauricio” (Expte. n° 91000012/2013) en concordancia con lo resuelto por la Cámara Federal de Casación Penal, declaró la inconstitucionalidad del mínimo de la pena establecida en el art. 5° inc. “c” de la Ley 23.737, en razón de que por las particularidades que presentaba el caso en cuestión, resultaba excesiva la escala penal mínima que prescribe la normativa legal para los delitos que se le enrostran a los justiciables.

Asimismo, tengo presente que en un derecho penal de culpabilidad por el hecho, solamente se valora el hecho ilícito culpable, sin tener presente que existen múltiples razones que pueden menguar como en la presente causa, el monto de la



sanción penal aplicable. Estas integran las circunstancias que a pesar de no constituir aspectos del ilícito culpable, pueden ser meritadas sin vulnerar el principio de culpabilidad.

Ante ello, siguiendo con lo expuesto, considero que la normativa imperante establece mínimos en las escalas penales que conminados en abstracto pueden resultar excesivos en atención a lo que constituye la base de la culpabilidad, es decir, el injusto mismo.

Así, como bien surgió del análisis de las pruebas arrimadas a este proceso, los justiciables Heredia y Barbero López no desarrollaban acciones compatibles con las pertenecientes a una red de narcotraficantes. Tan es así, que el inicio de la investigación surge con tareas de vigilancia e inteligencia que el funcionario Falcón lleva a cabo en un barrio humilde de nuestra ciudad donde, tras observar los movimientos "típicos" de la venta de droga al menudeo en una de las viviendas del mismo, donde residían los encartados, logra realizar tres controles, con resultado exitoso. Lo que posteriormente culminó con el allanamiento de la mencionada vivienda, donde se secuestran 196,95 gramos de marihuana y 178,6 de una mezcla de clorhidrato de cocaína con sustancias de corte (pericia fs. 277/78), bolsitas de nylon, una balanza electrónica y la suma de \$ 2.686,25 que estaban distribuidos en distintas partes de la vivienda de los cuales \$643 fueron hallados en poder Heredia, como ya ha quedado acreditado en el acta de secuestro desarrollada precedentemente (fs. 38/39). Por lo que puede deducirse que los justiciables "realizaban ventas de estupefacientes al menudeo" en pequeñas cantidades, en el domicilio donde convivían.

Todo lo hasta aquí referido me lleva a sostener que la magnitud del ilícito cometido por Heredia y Barbero López no menoscabó de manera





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

considerable el bien jurídico que tutela la norma legal imperante.

A su vez, de las audiencias de conocimiento de visu realizadas a los nombrados surge que se trata de dos personas jóvenes, al momento de los hechos, vivían en una casa que le prestaban con dos hijos menores de Barbero López, siendo el único ingreso económico del núcleo familiar el que aportaba Heredia con su trabajo en la fabrica de automotores Fiat de nuestra ciudad(fs.514/5).

Por lo expuesto, ante la insuficiente afectación al bien jurídico amparado por la ley aplicable al caso, el mínimo establecido por la misma (cuatro años; art. 5° inc. "c" Ley 23.737) excede la justa medida de culpabilidad en contraposición con los principios de proporcionalidad y de humanidad que proscriben la imposición de penas inhumanas, crueles e infamantes.

Ahora bien, avocado a resolver la cuestión concreta de la individualización de la pena que corresponde imponer a Alejandro Javier Heredia y a Mayra Soledad Barbero López, en virtud de las razones expuestas, procede declarar la inconstitucionalidad del mínimo legal impuesto en el art. 5° inc. "c" de la Ley 23.737.

Así, vencido el impedimento legal referido, a los fines de graduar el monto de la pena que corresponde aplicar a Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López, tengo en cuenta las diferentes pautas establecidas en los arts. 40 y 41 del Código Penal. En tal sentido, no existiendo circunstancias agravantes, teniendo en cuenta que como atenuantes la escasa cantidad de droga incautada en el domicilio de los nombrados, como también la carencia de antecedentes penales computables (fs. 504/6 y 499/501 respectivamente). Particularmente en el caso de Alejandro Javier Heredia, merito además, la circunstancia de ser el que aportaba de manera exclusivo el sustento económico al hogar y en el caso



de Mayra Soledad Barbero López, la situación de tener a su cargo dos hijos menores de edad que viven con ella.

Por todo lo expuesto, resulta justa, proporcionada y ajustada a las circunstancias del caso se le imponga a cada uno de los nombrados la pena de tres años de prisión, en suspenso, multa de trescientos cincuenta pesos (\$350) conforme lo estipulado por la ley 23.737 vigente al momento de los hechos por ser más benigna en concordancia con lo establecido por el art. 2 del Código Penal; procediéndose además al decomiso del dinero secuestrado y a la destrucción de la balanza electrónica marca "Cegesa modelo EK 3130". Con costas. Debiendo los inculpados fijar domicilio y someterse al cuidado del Patronato de Presos y Liberados por el mismo término establecido en la condena (arts. 26 y 27 bis del Código Penal y 403 primer párrafo, 530 y cc. del Código Procesal Penal de la Nación).

Por lo expuesto, **RESUELVO:**

1) Declarar a Alejandro Javier HEREDIA y a Mayra Soledad BARBERO LOPEZ, ya filiados, autores responsables del delito de comercialización de estupefacientes, en los términos de los arts. 5° inc. "c" de la Ley 23.737 y 45 del Código Penal.

2) Declarar en el subjuice la inconstitucionalidad del mínimo de la pena establecido por el art. 5° inc. "c" de la Ley 23.737, e imponerle a Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López, la pena de tres años de prisión en suspenso, trescientos cincuenta pesos de multa (\$350) conforme lo establecido en la ley 23.737 vigente al momento de la comisión de los hechos por resultar más benigna en concordancia con lo establecido en el art. 2 del Código Penal y el decomiso del dinero secuestrado. Con costas (arts. 40,41 y 45 del Código Penal y 403 primer párrafo, 530 y concordantes del C.P.P.N.).

3) Imponer a los nombrados la obligación de fijar domicilio y someterse al cuidado del Patronato de Presos y Liberados por el mismo término establecido en la presente condena en concordancia con lo establecido en el art. 27 bis del Código Penal.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE CORDOBA 1
FCB 12000230/2011/TO1

4) Proceder al decomiso del dinero secuestrado conforme consta en el acta obrante a fs. 38/9 de autos en los términos del art. 23 y cc. del Código Penal y a la destrucción de la balanza electrónica marca "Cegesa modelo EK 3130" y de las muestras de estupefacientes remitidas por la instrucción y detalladas en las pericias obrantes a fs. 275/79 y 282/5 de la presente causa.

5) Poner en conocimiento de Alejandro Javier Heredia y Mayra Soledad Barbero López, que dentro de los diez días de que quede firme el presente deberán acreditar el pago de la pena de multa aludida en el punto 2), bajo apercibimiento de recurrir a la vía ejecutiva (arts. 398, 403, y 501 del C.P.P.N.; arts. 21 y 22 concordantes del Código Penal).

6) Intimar a los nombrados a que, dentro de los cinco días de que quede firme el presente, acrediten el pago de las costas impuestas, cuyo monto asciende a la suma de PESOS SESENTA Y NUEVE CON SETENTA CVOS. (\$ 69,70 conf. Actualización Resolución n° 498/91 de la C.S.J.N.); ello bajo apercibimiento de aplicar al caso una multa del 50% de la suma omitida (arts. 6, 10, 11 y 13 inc. "d" de la Ley 23.898 y 501, 516 y concs. del C.P.P.N.). Protocolícese y hágase saber.



Fecha de firma: 19/06/2017

Firmado por: JOSE VICENTE MUSCARA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: URRETS ZAVALIA PABLO, SECRETARIO DE CÁMARA



#24620593#181632425#20170616093944362