



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 8095/2017/TO1

Comodoro Rivadavia, septiembre

de 2021.-

VISTA

La constitución del Tribunal Federal en lo Criminal del Chubut, en juicio unipersonal, a cargo del Juez Federal de Cámara Dr. Enrique Jorge Guanziroli, con la Secretaría de la Dra. Marta Anahí Gutiérrez, para conocer y sentenciar en esta causa **FCR N° 8095/2017/TO1**, caratulada “**NAVARRO, Emmanuel s/Ley 23.737**” originaria del Juzgado Federal de Comodoro Rivadavia y elevada a juicio por infracción al art. 5° inc. “c” de la Ley 23.737, respecto de Emmanuel NAVARRO, nacido el 1° de abril de 1988 en Pehuajó, Buenos Aires, hijo de Ricardo Fabián Gil y Gladys Beatriz Navarro, instruido, soltero, monotributista, DNI 33.575.768, con domicilio en Juan B. Justo 1318, Puerto Madryn, representado por el Defensor Público Oficial Dr. Sergio María Oribones y actuando por el Ministerio Público Fiscal el Dr. Teodoro Walter Nürnberg y finalizada la audiencia de visu por juicio abreviado,

RESULTA

I) Que comenzó la causa el 30/7/17, por un control de rutina en el km 1812 de la ruta nac. N°3 por personal del Escuadrón N°41 de Gendarmería Nacional, en el control físico y documentológico a los pasajeros del ómnibus dominio PMB-071 procedente de Neuquén, identificado Emmanuel Navarro, le pesaba una averiguación de paradero, por lo que le requisan y llevaba entre sus pertenencias, un arma 9 mm., un envoltorio con 1,63 grs de cocaína y en el filtro de aire sobre su asiento una bolsa con 309,61 grs. de marihuana; según dio cuenta la pericia química de fs 70/5. (acta y tests de fs. 2/8 y fotos de fs. 48/54).-

Invitado Navarro a prestar declaración indagatoria se manifestó a fs. 34/7; ordenóse su procesamiento a fs. 309/21 por infracción al art. 5 inc. “c” de la ley 23737; el Fiscal Federal Dr. Norberto José Bellver requirió elevación a juicio a fs. 363/4 por transporte de estupefacientes y la Jueza Federal Dra. Eva L. Parcio la ordenó a fs. 366.-

II) El Sr. Fiscal General y el Sr. Defensor Público Oficial, en representación de Navarro, presentaron ante el Tribunal en forma conjunta una solicitud de juicio abreviado en términos del art. 431 bis del Código Procesal Penal de la Nación, glosada a fs. 413/vta., donde consideran que la calificación adecuada al hecho es la de tenencia simple de estupefacientes y analizando las certezas fácticas y probatorias que se incorporarían, solicitan se le imponga a Navarro un (1) año de prisión en suspenso, multa de doscientos veinticinco pesos (\$225) y las costas del proceso. (arts. 14, 1° parte de la Ley 23.737, 29 inc.3° del Código Penal y 403, 431 bis, 530 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación).-



El procesado, conectado desde su localidad de residencia a través de la plataforma zoom.us, impuesto de los términos de la presentación conjunta, ratifica la solicitud de juicio abreviado, por conocerlo y presta su plena conformidad con lo allí expuesto, manifiesta su reconocimiento sobre el hecho de tener 1,63 grs. de cocaína y 309,61 grs. de marihuana en su esfera de custodia y a su disponibilidad el 30/7/17, cuando viajaba en un ómnibus de Puerto Madryn hasta Comodoro Rivadavia, afirmando que era para su consumo.-

Concedida la palabra a las partes letradas, la Defensa destaca que por arts. 26 y 27 CP habría imposibilidad de aplicar condena en suspenso, que por esta causa del 30/7/17, cumplió tres meses de detención y por otro proceso contemporáneo, un año y un mes y en aplicación del art. 24 del CP, podría darse por cumplida la pena solicitada, por su parte el Fiscal conviene y estima adecuada la propuesta de darla por compurgada, con un año y dos meses cumplidos, e insiste la Defensa su negativa a la operatividad del art. 26 CP, al ser la segunda condena, aunque lo otro fuera favorable es antojadizo, Navarro presta conformidad a cualquiera de las dos posiciones referidas porque tiene un año y cuatro meses a su favor, por haber cumplido la detención.-

Habiéndose oído al acusado y a las partes letradas, se colocan los autos en condiciones de sentenciar, dejando constancia que la audiencia fue desarrollada íntegra por el sistema de videoconferencias zoom.us, que en todo tiempo proporcionó a todas las partes y al procesado desde su ciudad de residencia, la visión y audición completas de lo sucedido, asegurando los derechos de cada uno y sin merecer alguna observación.-

Y CONSIDERANDO

III) Corresponde en primer término examinar la admisibilidad de la solicitud de juicio abreviado propuesto por el Ministerio Público Fiscal y la Defensa Pública Oficial, con el consentimiento expreso del procesado.-

La propuesta reúne los requisitos exigidos por la norma, pues cuenta con la conformidad del imputado, asistido por su defensor, respecto de la existencia del hecho descrito, su participación y calificación legal que le merece a éste y al titular de la acción pública interviniente.-

El procesado, en la audiencia "de visu", expresó comprender cabalmente el sentido y alcance del acuerdo logrado y posiciones emergentes, ratificando en todos sus términos las manifestaciones vertidas.-

La prueba incorporada durante la instrucción, permite el cabal conocimiento de los hechos investigados, resultando suficiente y apta para fundar en ella el decisorio final de la causa; autoriza su tipificación provisoria adoptada por las partes solicitada como tenencia simple, como la que en definitiva merecerá al sentenciar,





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 8095/2017/TO1

que pueden efectuarse otras precisiones jurídicas, sin imponer el rechazo de la solicitud, que obligue a realizar luego un dispendioso proceso ordinario judicial.-

En tales condiciones se efectúa el control impuesto por la ley y que incluso puede llegar a regresar el proceso a su cauce normal u homologar el acuerdo, que evitará el debate, sin que implique que deba decidirse según términos totales de la propuesta consensuada por las partes, o aún más, puede resolver la absolución del protagonista, pues la conformidad brindada se ciñe a hechos, su participación, la provisional calificación, sin que la definitiva adecuación jurídica, individualización final de la sanción y el resultado mismo de la sentencia, pueda de modo alguno sustraerse al conocimiento y libre decisión del juzgador.-

Ya que el juicio abreviado es ante todo un verdadero juicio, al que las partes acortan evitando el debate, por razones de economía y celeridad procesales, ponderando la claridad y suficiencia de la prueba producida en el sumario; "...una modalidad procedimental que concluye con la imposición de una sanción penal, sin la previa contienda oral y pública entre las partes -acusador y acusado- en pie de igualdad, ante un juzgador imparcial frente al cual producen las pruebas de cargo y de descargo a fin de sostener sus respectivas hipótesis, conformando así la base exclusiva sobre la que se funda una sentencia" conf. "Leguizamón, N. s/rec. cas" S.IIIa. 218/99.3 del 17/5/99.-

Mas, una vez que un tribunal considera procedente el acuerdo, no declinará su tarea primaria de juzgar, pues sería soslayar sus deberes legales y el respeto constitucional a la garantía del debido proceso, ni siquiera aún con la eventual anuencia de las partes; puesto que no existe normativa alguna que vede la posibilidad que un juez absuelva, si el plexo probatorio reunido y aceptado, lo lleva al convencimiento que no existe el delito o carecen de fuerza convictiva las evidencias que involucran al procesado.-

Pues no puede soslayarse que en materia criminal los tribunales de la Nación no homologan acuerdos, sino dictan sentencias; el proceso penal no es disponible para las partes y requiere un pronunciamiento judicial oficial.-

Como invariablemente se sostuvo, la sentencia dictada bajo las pautas del juicio abreviado tiene como único límite imponer una pena mayor; art. 431bis párr. 5° CPPN sin omitir cumplir las pautas legales que caben a toda sentencia.-

Y no empece a ello que el imputado haya admitido el hecho y la calificación legal que dio el requerimiento de elevación a juicio, pues cabe siempre al Tribunal en última instancia, decidir si lo admitido constituye o no un delito probado que merezca pena; teniendo en cuenta que la especial naturaleza del juicio criminal, impide que puedan considerarse limitadas las facultades jurisdiccionales por las respectivas pretensiones de las partes, Fallos 270:236;284:338; 300:921;302:1669.-



Y así conforme a los criterios receptados por el Tribunal, in re, "Luna, Osvaldo" 3/12/99, c.227, reg 8/02, "Navarro Villarroel s/ ley 23737" del 13/3/02 y a lo expuesto, in re "Dimopulos de Figueroa s/174 inc.5º y 292 1ra. del Código Penal" del 27/8/97; entre otros, como un modo eficaz y rápido de hacer justicia, no avizorándose menoscabo a la verdad histórica real, las garantías del justiciable, la legalidad procesal y de conformidad al Ministerio Público Fiscal y la Defensa, puede convalidarse con este alcance el compromiso, declarando admisible el trámite abreviado.-

IV) La causa comienza el 30/7/17, por un control de rutina, en el km 1812 de la ruta nac. N°3 por personal del Escuadrón N°41 de Gendarmería Nacional; se procedió al control físico y documentológico a los pasajeros del ómnibus de la empresa "Don Otto" interno 5604, dominio PMB-071 procedente de Neuquén e identificado Emmanuel Navarro en la butaca 27, a quien le pesaba una averiguación de paradero, por lo que requisan sus pertenencias y asiento llevaba un arma 9 mm, 14 municiones de ese calibre, un envoltorio con 1,63 grs de cocaína en la butaca y una bolsa con 309,61 grs. de marihuana en el filtro de aire, sobre su asiento, acta de fs. 2/3, narcotests de fs.5/8 y fotografías a fs. 48/54.-

"Los arts. 138 y 139 del Código Procesal Penal de la Nación hacen mención al contenido y formalidades que deben revestir las actas labradas por los funcionarios públicos y su nulidad -en principio de carácter relativo- es declarable sólo si en el caso se hubiesen omitido los requisitos que taxativamente enuncia el art. 140, ídem si el instrumento no es declarado nulo por los defectos que se señalan, en esta última disposición, hace plena fe hasta sea argüida de falsa por acción civil o criminal.." ("Guerra Jorge Luis s/rec cas" Sala IIA. C.nº 2262, res. del 6/10/1999) aplicable al caso.-

La Pericia Bioquímica a fs.366/71, concluyó que la sustancia secuestrada en un envoltorio de nylon blanco con 1,63 grs. de clorhidrato de cocaína, con un porcentaje de pureza del 76%, siendo 1,2388 grs. de cocaína pura que alcanzarían para preparar 24,776 dosis de 50 mg y un trozo compacto de sustancia vegetal envuelto en cinta ocre que resultó 309,61 grs. de marihuana con una concentración de 2,17% de THC, con los que alcanzaría a 1919,582 dosis umbrales.-

Los cuatro aparatos de telefonía celular y dos cámaras de fotos habidos en el procedimiento se analizaron a fs.78/90, extrayendo mensajes de texto enviados y recibidos, listados de llamadas y no se pudo obtener los números de abonado, ni datos de los titulares de la línea, a fs.92/100 y fs.104/306, con escasos mensajes alusivos a algún pago, sin obtener resultados de mayor relevancia.-

Necesario resulta destacar, que los dictámenes periciales son reconocimientos de pruebas existentes, determinaciones técnicas e instrumentos para integrar el juicio del Magistrado y tienen por finalidad aplicar las reglas de la ciencia y la experiencia, para deducir consecuencias, calidades o cantidades de lo investigado su





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 8095/2017/TO1

resultado o conclusión no tienen más connotación procesal que como indicio, que debe ser corroborado por otros ingredientes probatorios allegados para adquirir el valor de plena prueba.-

Y con los elementos de juicio recién reseñados y por todo lo expuesto, tengo por cierto y probado que el 30 de julio de 2017, Emmanuel Navarro tenía cocaína y marihuana consigo, en el ómnibus en que viajaba, en la calidad y cantidad que dan cuenta las pericias, encontrándose en compañía de otra persona.-

Rigen el mérito de lo expuesto los arts. 138, 183, 184, 186, 230, 275, 363 sstes. y cctes. del CPPN.-

V) Especificada la materia histórica y circunstancias de modo, tiempo y lugar de ejecución, de la conducta en juicio, es menester examinar si el hecho que se dio por probado y reconocido, constituye alguna ilicitud del catálogo represivo.-

En primer lugar, hay que considerar que la cocaína y marihuana halladas son sustancia estupefaciente, en el sentido del art. 77 CP y la ley 23.737.-

La ley penal significa con la voz tenencia, (como sinónimo de posesión) aquella que tiene el resultado concreto de ver la persona en relación con la cosa, mediante la aprehensión real (manus) o la posibilidad física de tomarla mediante la presencia inmediata, sin que nadie le haga oposición (CFSM, Sala II, "Pérez Basualdo, M.", 29/6/93).-

El procesado Navarro tenía en su poder, cuando circulaba en ómnibus -como se desprende del acta del procedimiento- tóxicos prohibidos de la calidad y en la cantidad que revelaron las pericias, contando con su disponibilidad concreta e inmediata.-

"La tenencia de estupefacientes -en cualquiera de sus formas típicas exige para su configuración algo más que un mero contacto físico con la droga. Se requiere además ser tenedor, es decir, mantener la cosa dentro del propio ámbito de decisión" (CCCFed Sala I Cattaneo C. y otro 17/4/97 causa nro 28483 reg 227; conf Sala IIa causa nro 10252 "Lopez Berta" 2/11/94 reg 11359, entre otros) y el plexo probatorio de la causa lleva a sostener a su respecto tal aserto.-

Con relación al tipo subjetivo de la figura, no contiene un elemento especial más que en orden al intelecto, requiere un "sabiendo que lo son", el dolo en la conducta de tener estupefacientes, consiste en la conciencia de la prohibición y la voluntad de tenerlos, una posesión a sabiendas, consciente, consumando un delito de peligro abstracto lo que exhibió sin dudar el encausado.-



Si bien se lo requirió de juicio a Navarro por transporte de droga, las circunstancias del hecho y la cantidad hallada, permiten considerar su actuar desplegado como una tenencia simple de estupefacientes, por la relación de disponibilidad directa con la sustancia para sí, como bien se ha dicho en otros fallos de este tribunal, resulta de una tenencia simple la calificación que precede al movimiento, como factor secundario del hecho, así en los expedientes FCR 71000363/2012/TO1, “MORINIGO, Ángel Miguel s/ Infracción Ley 23737” del 14/7/2020; FCR 5588/2017/TO1, caratulada “COLMAN, Aldo Alberto s/ Infracción Ley 23737”, del 14/12/2018 y FCR 7105/2016/TO1, caratulada “SACCO, Mariano Nicolás s/ Infracción Ley 23737” del 6/11/2018, entre otras.-

Sobre eventos parecidos, la Casación entendió que quien “lleva entre sus ropas o dentro de su vehículo cantidades no significativas, sólo tiene para sí, como dice el fallo, “deambula” con la droga, no la transporta en el sentido del art. 5 inciso “c” de la ley 23.737.” (CNCP, Sala II “Leszczynsky, Sergio Hernán s/ recurso de casación” 25/02/2008; en mismo sentido, CNCP, Sala IV, el 27/09/05, “García Rubino”, N°619 de este Tribunal).-

También descarto la aplicación de la figura atenuada de la 2da. parte del art. 14 de la Ley 23.737, puesto que las circunstancias de su descubrimiento, con esa cantidad en la vía pública, con aptitud de trascender a otros, no aparecieron inequívocas del destino individual restringido, -al punto que fundaron el grave pedimento fiscal- y tampoco que resultara un adicto compulsivo, fue revelado por pericia sicofísica alguna.-

Y puede afirmarse, que llevar de su lugar de residencia, para su deleite personal un tiempo en su destino, esa cantidad de droga, elegida personalmente para satisfacer su vicio, no configura elemento indispensable para la subsunción del hecho en el tipo penal del transporte ilegal de estupefacientes, pues su acción fue la propia de llevar y asegurar el tóxico para sí, que por las circunstancias que lo rodeaban implicó inexorablemente su traslado y el dolo que lo animó ininterrumpidamente desde el comienzo, fue el propio de poseer el objeto de su descarrío e implicó el consecuente y obvio desplazamiento.-

En tal sentido abona el criterio seguido por la Cámara Federal de La Plata “de ninguna manera puede superponerse que la mera acción de llevar droga de un lugar a otro, con prescindencia de la cantidad, el destino, las motivaciones y en especial el fin último al que puede estar destinada la sustancia pueda por sí sola, constituir una figura agravada de la Ley 23.737” (Cám. Fed. De la Plata, Sala II, 7/9/06, “Paniagua, Ricardo Gustavo y Otros s/infracción Ley 23.737, Causa 3583).-

En síntesis, su delito se conformó con el “hecho de tener” la droga prohibida, a sabiendas de su naturaleza, lo cual significó que la sustancia se





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 8095/2017/TO1

encontró dentro de la esfera de su custodia, de tal manera de poder disponer de ella en cualquier momento, sin que nadie le pudiera hacer oposición.-

Navarro, en el momento de los hechos, poseía en la butaca donde viajaba y sobre ella, con plena conciencia y a su disposición, un envoltorio con 1,63 gramos de clorhidrato de cocaína en polvo y otro paquete de 309,61 grs. de marihuana que reconoció.-

De manera tal, que sin evidencias suficientes e indudables, para atribuir a la detentación de ese tóxico, el consumo personal exclusivo, como describe la ley en su hipótesis de posesión ilegal más beneficiante, deviene aplicable la figura residual de la posesión simple de estupefacientes, en grado de autor responsable, según arts. 45 CP y 14, primer párrafo de la ley 23737.-

El acusado conocía las implicancias ilegales del hecho cometido, comprendía su criminalidad, existiendo al momento de su accionar plena conciencia y no hubo error esencial al apreciarlo, que le hubiera quitado el abuso delictivo, la malicia y excluyera el delito en los términos del art. 34 inc. 1 del C.P.-

Tampoco se allegó constancia alguna, que revele que entonces el acusado padeció un vicio en sus facultades mentales, que le impidiera comprender la gravedad de su conducta o se constató la existencia de una situación de tal característica que no le permitió dirigir libremente sus acciones.-

No hay en autos causales de justificación o inimputabilidad que deban ser consideradas, habida cuenta de lo cual su conducta responsable resulta ser típica antijurídica y culpable y por ella deberá responder.-

VI) Para graduar la pena a aplicar, valoro su personalidad, edad e instrucción, situación personal, composición familiar, entorno social, de trabajo y económico y las circunstancias y naturaleza del hecho, más la impresión que brindó en el juicio, al asumir la responsabilidad de su conducta y reconocer la ocasión en que sucedió y cantidad de droga habida, revelando un acontecer laboral posterior, alejado de aquél año proceder criminal.-

Más la información que conforme los arts. 26 y 41 del CP, surge de las actuaciones del Registro Nacional de Reincidencia que le concierne y fue incorporada a fs. 378/vta. y 395/409, antecedentes penales computables por la condena a 3 años de prisión en suspenso, dictada el 4/9/2018, como autor de robo agravado por uso de arma de fuego, cuyas condiciones y cumplimiento de pena se producen el 24 de septiembre de 2021.-

Y existiendo en sus antecedentes la condena en suspenso previa, en curso de ejecución, informada a fs.395/6, posterior al hecho que nos ocupa del 20/7/17, a tenor de la solicitud de las partes habrá de analizarse la modalidad condicional



de cumplir su pena y contrariamente a lo sostenido por la Defensa, porque aún no se halla agotada.-

No cabe olvidar que al referir el art. 26 CP a “primera condena”, guarda la expresión legal correlato al primigenio hecho cometido, que era de esperar motivara el primer pronunciamiento judicial, sin embargo, cuando por las secuelas procesales, acaece otra sanción dictada por un hecho posterior al inicial no se torna esa condenación impedimento a la pena suspensiva, porque en realidad ella no fue el colofón del primer suceso delictivo, que recién acaece con la que se emite más tarde, constituyendo en verdad el primer epílogo penal.-

Cuando por la dinámica procesal, se juzga y pena otro evento tardío con antelación al primer delito cometido, no pueden imponérsele al penado las secuelas nocivas de la sanción privativa de la libertad recaída, cuando normativamente se establece una prioridad con relación a la comisión del hecho y no al momento del pronunciamiento de la sentencia (cf. Código Penal y Normas Complementarias. Análisis Doctrinario y Jurisprud., D. Baigún y E. R. Zaffaroni (dirs.) – M.A. Terragni (coord.), t. 1, pág. 383/7).-

Ello en este caso resulta en función de una interpretación legal auténtica, de lege ferenda, imbuída del principio pro homine, que envuelve toda hermenéutica de los textos legales, más, cuando en el asunto, no agotada la pena mayor impuesta, cobraría vocación aplicativa el art. 58 del CP, que comprendería en una única decisión judicial el añejo proceder delictivo atribuído al causante, arts. 18 CN y 44 Const. Provincial del Chubut.-

Por lo expuesto, no corresponde tratar en el caso, compensación del período de detención del penado, en otro juicio en trámite, pretendida por su Defensa, que habrá de ser oportunamente evaluada en la instancia procesal consecuente de ese debate.-

Y a mayor abundamiento la devolución pedida de varios efectos cautelados, habrá de diferirse a la decisión de las autoridades judiciales competentes en aquél juicio por realizarse oportunamente.-

Y sin perjuicio de la oportuna imposición de las previsiones pertinentes del art. 27 bis del CP, que obligadamente acompañarán la sanción principal.-

No escapa que la problemática de determinar la pena va más allá de la mera mención de las circunstancias agravantes y atenuantes, supone una toma de posición acerca de la función y fin que se asigne a la sanción.-

Y no se desconoce la tensión concentrada en el aspecto penal de la toxicomanía en nuestro país y en la región y la gravedad del problema y sus serias consecuencias individuales, familiares, sociales, laborales y económicas, que debe





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE COMODORO RIVADAVIA
FCR 8095/2017/TO1

equilibrarse con el control de razonabilidad de la incriminación y en este lineamiento se habrá de aplicar una pena que resulte equitativa y proporcional al ilícito cometido, e ínsita en las finalidades retributivas, reeducativas y ejemplificadoras, propias de las sanciones del derecho criminal.-

Por todo ello y conforme a lo pactado por las partes y las normas y jurisprudencia legal citadas,

FALLO:

I.- DECLARANDO ADMISIBLE esta propuesta de juicio abreviado, traída a consideración por las partes respecto del enjuiciado, art. 431 CPP.-

II.- CONDENANDO a Emmanuel NAVARRO, DNI N° 33.575.768, de las demás condiciones personales obrantes en autos, por considerarlo autor responsable de tenencia simple de estupefacientes prohibidos, a UN (1) año de prisión, en suspenso en tanto por dos años, se radique domiciliariamente, no cometa nuevos delitos, e infracciones a la violencia doméstica y de género, no porte y/o tenga armas y/o drogas y se abstenga de abusar del alcohol y con multa de pesos doscientos veinticinco (\$225), que deberá pagar en el término de 10 días de firme la presente y las costas procesales, destruyéndose el estupefaciente habido y poniéndose celulares secuestrados, a los efectos legales pertinentes, a disposición de la autoridad judicial a cargo del proceso contemporáneo seguido al causante.- Arts. 5, 12, 23, 26, 27bis, 29 inc. 3°, 40, 41, 45, 77 CP, 403, 431bis, 530 y 531 del CPP y 14 primer párrafo y 30 ley 23737.-

III.- REMITIENDO copia de la presente, al Magistrado de la carpeta N°7056, legajo Fiscal N°57277, causa caratulada “ARENAS, Juan Carlos s/dcia. de robo con arma de fuego”, a través de la oficina judicial Puerto Madryn, a los fines del art. 58 del CP, por tratarse de una pena mayor la allí impuesta, arts. 18 CN y 44 CPCh.-

Regístrese, notifíquese, comuníquese, cúmplase y oportunamente archívese.-

Enrique Jorge Guanziroli

Juez Federal de Cámara

ANTE MI

Marta A. Gutiérrez

Secretaria

