



Poder Judicial de la Nación

FP

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN

21000041314524



TRIBUNAL: OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO), SITO EN

FECHA DE RECEPCIÓN EN NOTIFICACIONES:

Sr.: DR. EDUARDO JOSE VILLALBA
 Domicilio: 20161284719
 Tipo de Domicilio: Electrónico
 Carácter: Sin Asignación
 Observaciones Especiales: Sin Asignación

	3370/2020					S	N	N
N° ORDEN	EXPT. N°	ZONA	FUERO	JUZGADO	SECRET.	COPIAS	PERSONAL	OBSERV.

Notifico a Ud. la resolución dictada en los autos:

Incidente N° 8 - IMPUTADO: FIGUEROA ELIAS DAMIAN s/Audiencia de debate (Art. 294)

Según copia que se acompaña.

QUEDA UD DEBIDAMENTE NOTIFICADO

Salta, de febrero de 2021.

Fdo.: DENISE BLAJEAN BENT, SECRETARIO DE CAMARA
Secretario/a.

Ende.....de 2021, siendo horas

Me constituí en el domicilio sito en.....

.....

Y requerí la presencia de.....

y no encontrándose

fui atendido por:

.....

D.N.I; L.E; L.C; N°.....

Ni respondiendo persona alguna a mis llamados, requerí la presencia de un testigo quien manifiesta ser:

.....

.....

Acto seguido , e impuesto del motivo de mi presencia , le hice entrega de

procedí a fijar en el acceso de la vivienda una copia de la presente

FIRMADO ANTE MI PARA CONSTANCIA.-



Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

En la ciudad de Salta al día 24 del mes de febrero de 2021, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2, constituido por los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Domingo José Batule, Gabriela Catalano y Abel Fleming, quien presidió la audiencia, a los efectos de dictar sentencia en la Carpeta Judicial N°: FSA 3370/2020/8, caratulada: “Figuroa Elías s/ infracción ley 23.737”.

Intervinieron el Sr. Elías Damián Figuroa, DNI 33.055.885, nacido el 17/08/87 en Santa Fe, hijo de Sergio Omar Figuroa y de Sandra Silvina Mayer, domiciliado en Tierra del Fuego 78, B° Antártida, Cerrillos, provincia de Salta, asistido por los Dres. Matías Adet y Juan Solá Alsina y el Sr. Fiscal General, Dr. Eduardo Villalba.

VISTO:

I- Que en estas actuaciones las partes realizaron un acuerdo sobre la totalidad de la prueba que fue traída a debate e incorporada durante los alegatos formulados por el Ministerio Público Fiscal y la Defensa.

Se incorpora una síntesis de los alegatos sobre la responsabilidad y la pena de las partes y luego se funda la sentencia a la que arribó el Tribunal durante la audiencia, fundamentos que casi en su totalidad fueron oralizados luego del dictado de la decisión.

II- El Ministerio Público Fiscal imputó a Elías Damián Figuroa Mayer el hecho ocurrido el 03/09/20, consistente en haber encargado el transporte de 60 kilos de marihuana acondicionados en 65 paquetes y lo hizo por interpósita persona para que sortee los controles de Gendarmería Nacional ubicados en el paraje El Naranjo, ubicado en ruta 34. Es decir que el hecho que le imputa es de transporte de estupefacientes, previsto en el art. 5° inc. c de la ley 23.737, en calidad de autor mediato, por valerse de otra persona que no sabiendo el verdadero contenido de la carga que se le encomendaba, asumió el transporte encargado.

En esa ocasión, la patrulla fija realizó un control de rutina de un camioncito estilo grúa que transportaba un automóvil detrás.



Era una grúa vieja que llevaba un automóvil Fiat modelo Stylo y la grúa era un Ford 350 que se encuentra individualizada en el legajo.

La grúa fue corrida a la banquina para permitir que siga el tránsito vehicular y los gendarmes le preguntaron al conductor Ricardo Agüero qué llevaba y si podía abrir el vehículo el que estaba cerrado con llave y esto alertó a los preventores. A raíz de esto es que Agüero se comunicó con Figueroa telefónicamente, que era el titular del auto que supuestamente estaba con desperfecto y estaba siendo trasladado de Metán a Rosario de la Frontera.

En la comunicación que se logró, Figueroa le dijo que deje el auto tirado a un costado y le cortó la línea, lo que fue llamativo porque nadie reacciona de esa manera por ser el rodado un bienpreciado. Frente a nuevos intentos de comunicación y ante no lograrse la misma, se hizo la apertura de la puerta del rodado en presencia de testigos. Todas las puertas estaban con llave salvo la trasera, que contenía los 65 paquetes disimulados con porotos. Se hace la comunicación al Ministerio Público Fiscal, se hizo una imputación inicial hacia Agüero con quien se comunicaron en ese momento. Agüero manifestó que había sido engañado en su buena fe y que Figueroa no le atendía el teléfono.

A raíz de ello el Sr. Agüero le solicitó el teléfono a uno de los testigos que trabaja en una de las reparticiones públicas que hay en el lugar, y lo llamó a Figueroa y se accionó como un contacto de ese testigo que tenía agendado como Merluza Elías Mayer, y a quien conocía de fútbol.

Para ese momento estaban los datos de que había un contratante por el transporte del rodado y un testigo -cuya identidad se encuentra reservada, pero puede ser revelada al Tribunal si la necesita-, que lo conocía. Se constató que la sustancia eran 61 kilos de marihuana, luego corroborado con la pericia química, pero en ese lapso desde el 03/03/20 a horas 10.50 y por dos días no fue encontrado el imputado. Por investigaciones del Ministerio Público y Gendarmería, por explotación de las redes sociales se determinó que





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

la persona que encomendó el transporte era Elías Damián Figueroa Mayer. Entonces se entiende que está probado el hecho con la certeza necesaria para dictar sentencia condenatoria, con una abundancia de prueba que supera lo normalmente admisible. Hay once ítems que prueban con certeza absoluta la responsabilidad que menciona: la declaración de Agüero, los testigos civiles del procedimiento –con el detalle del llamado y que se accione el contacto-, la declaración del gendarme Cristian Torres, informe de prestataria de telefonía celular. Advierte el Sr. Fiscal que Figueroa dio de baja la línea que se tiene por acreditado. También señala el análisis de las celdas del celular, que indican que días antes del hecho estuvo en Pichanal y si bien no configura el tipo penal, esto indica que fue Figueroa que fue a buscar la droga a ese lugar. También tiene por acreditado que el traslado desde Pichanal a Metán lo hizo por ruta 5, recorriendo por Joaquín V. González, Las Lajitas y Metán, lo que luego fue confirmado por el propio imputado, que eludió controles hasta Metán.

El personal preventivo analizó el celular, donde se advierten circunstancias de interés para la causa, como las bolsas de porotos que son similares a las que llevaban la droga. También hay una captura de pantalla realizada por Agüero, informe de la prestataria de la línea que en un momento es dada de baja, luego vuelta a dar de alta pero sin la aplicación whastapp. Pudieron determinar también de quién se adquirió el rodado Stylo, en la ciudad de Tucumán por el Sr. Elías Damián Figueroa y aportó un boleto de compraventa.

Se aportaron las cámaras del 911 que indican que Figueroa pasó horas antes en el Stylo de Rosario de la Frontera y luego simuló el trastorno del vehículo a una persona que lo hizo desde tiempo atrás. Agrega que se hizo la pericia del estupefaciente, que es marihuana con un peso de 58 kilos con un 1.042.000 dosis umbrales.

Dos meses después del procedimiento se llevó adelante un acuerdo de colaboración homologado ante el Juez de Garantías, que le otorgó la prisión domiciliaria, decisión no compartida por el Sr. Fiscal porque el aporte de la información no había sido corroborado.



Solicitó se lo declare al Sr. Elías Damián Figueroa Mayer en autor material responsable del delito de transporte de estupefacientes. Este delito se consuma cuando una persona transporta el estupefaciente de un lugar a otro, aunque sea brevemente, acercándolo a los lugares de tráfico.

Señaló el planteo de la Defensa sobre la situación referente al tiempo que necesita para corroborar lo dicho en el acuerdo, el que debería permitir la aprehensión rápida de los partícipes de la cadena, mientras que cuando se hace tiempo después dificulta esa persecución. En este caso sucede un hecho inédito que es una incompetencia de un juzgado de Catamarca respecto de la investigación de las personas que justamente fueron sindicadas por Figueroa y donde los investigados hablan de un fallido transporte, que es el que se investiga en esta causa.

Agregó que si no hubiésemos tenido la declinatoria de competencia, la investigación por parte del Ministerio Público hubiese demorado más en llegar, quedando a la espera de si hubiese habido una cuestión positiva, un juicio de revisión. Pero no es este el caso. Tenemos que el aporte de Elías Figueroa es real, y señaló a la persona que estaba por encima de él y al superior de éste. En esas escuchas se relata sobre la grúa, el hecho de que no estuvo en el lugar y que Gendarmería iba a abrir el auto y los paquetes estaban en bolsas de porotos. También hablan de la cantidad, si mandó 30 o más, y que Figueroa contesta que mandó todo y este es un aporte que Figueroa hace a la empresa. También surge un eslabón intermedio que le dice que dejen de hablar por ese número y comienzan a hablar desde el celular de la pareja de Figueroa, lo cual empiezan a hacer, hablan de un Iphone. Cuando se rompe todo Figueroa pide que manden a alguien que se haga cargo del estupefaciente. El superior no le atendía el teléfono, hablan con la hija y todo queda reseñado. Le dicen que el vehículo está trancado en el control, hablan de arreglar con el gendarme. Torres habla de una carga mayor a la contratada, pero que estaba bien guardada, y surge el cambio de celular, y la duda que tenía





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

el co contratante respecto de la sinceridad de lo actuado por el SR. Elías Figueroa y por el otro contratante, y hablan de que no es así, que manden a alguien a ver. Las dos personas sindicadas por Figueroa están detenidas en Catamarca.

III- En su petición de pena, en síntesis el Sr. Fiscal desarrolló lo referente a la figura del arrepentido, entendió que se trata de un imputado cuya suerte está echada y que la ley le da la posibilidad de acogerse a la figura del colaborador. Al efecto señala que debe tenerse en cuenta las garantías constitucionales del imputado.

Los arts. 41 ter del CP y 207 del CPPF indican que debe existir utilidad en la información que se aporta, establece el momento procesal en el que se debe realizar el aporte e indica que no es lo mismo realizar un aporte inmediato o dos meses después como es este caso, donde los cabecillas estaban ya presos.

Tuvo en cuenta la fundamentación de la pena, la extensión del daño y toma como agravante la cantidad y calidad de la droga de altísima pureza, así como su grado intervención en el hecho, el que fue meditado, planificado y tuvo el dominio del hecho. Señala el compromiso demostrado, habiendo buscado personas que se hagan cargo y salven el cargamento. Asimismo es un agravante que se valió de un tercero completamente incauto, así como que tiene una contención familiar y ello lo posibilita a tomar un camino distinto.

Por otra parte, habiéndose celebrado el acuerdo de colaboración y lo sucedido en enero en cuanto una declinatoria de competencia en Catamarca que permite corroborar los dichos del causante y la imputación a dos personas, permite mensurar en su favor las pautas del art. 41, en función del art. 207.

Por ello pidió una pena de cinco años y seis meses de prisión y inhabilitación absoluta por el término de la condena, fundando la petición en los arts. 5° inc. c de la ley 23.737 y 12 del CP. También pide el decomiso del vehículo marca Fiat, modelo Stylo, patente EFA 438 y el celular marca Iphone 6, conforme arts. 23 del CP, 310 del CPPF y 30 de la ley 23.737.



Indicó que llegamos a juicio con el imputado en prisión domiciliaria, la que ha cumplido, pero por un criterio de proporcionalidad, para casos análogos, pide que la modalidad de cumplimiento de pena sea efectiva y en establecimiento carcelario. Funda esta petición en que el art. 210 posibilita transitar el proceso con una medida cautelar de arresto domiciliario, sin mayor fundamento para el juez de garantías que establece.

Sin embargo, al establecerse la condena rige la ley de cumplimiento de la pena, que refiere los elementos necesarios que para otorgarse prisiones domiciliarias los que no se encuentran presentes.

En su réplica sobre la pena, el Sr. Fiscal indicó que se le otorga a los dichos del imputado la calidad tal como si los delatados estuvieran condenados y por eso rechaza lo referente a la progresividad del uso de la información manifestado por la Defensa en su alegato. Es por esa utilización de la información que se reevalúa el pedido de pena y se disminuye del modo en que se peticionó.

IV- Manifestó algunas diferencias con el Ministerio Público Fiscal. Refiere que hay cuestiones sobre el procedimiento referidas como positivas por el Sr. Fiscal que no concuerda en ese sentido, aunque no las planteó por el acuerdo probatorio.

En la idea de sumar para que el funcionamiento de las fuerzas sea cada vez mejor, hay que hacer los reparos del caso. En este caso el personal interviniente hizo que uno de los testigos, miembro de SENASA, marcara el número que el chofer aportó como el contratante. Es decir que hizo a la vez de juez y fiscal, y realizó medidas de investigación vedadas. Cuando eso ocurrió surgió la casualidad de que el testigo civil lo tenía agendado a su asistido y en esa casualidad empezó la investigación hacia su pupilo. De hecho hasta la Defensa se hace cargo de que los primeros momentos de la investigación, que debe ser impoluta, no debiéndose propiciar la actuación por la buena fe, porque cuando se cometen irregularidades que acarrear nulidades, nadie dice que sean por encono, pero en este





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

sentido los actos tienen que estar saneados, ser legales y completos. Que un testigo civil marque un número no está permitido. Esto a pesar de que el Sr. Elías desde un principio hizo el acuerdo de colaboración, pero hay que evaluar los actos iniciales.

A pesar de que el instituto no se llama del arrepentido, y que arrastró engañados, porque el imputado preso piensa que si se muestra arrepentido, la justicia tendrá un manto de piedad sobre él. Se le explica que esto no es así, que si su aporte es trascendente tendrá beneficios. Pero en los hechos termina ocurriendo de igual manera.

No es cierto que su defendido haya sido desaprensivo, si bien no es un elemento legal que se tenga en cuenta luego para su juzgamiento. El reparo al instituto la Defensa lo seguirá teniendo, y añadió que en este caso el aporte terminó corroborándose por la casualidad, por el llegado de la causa desde Catamarca, y señaló que fue saludable no hacer el juicio en diciembre cuando la Defensa dijo con ahínco que lo que su defendido aportó era cierto y quedó comprobado un mes después.

Sobre el marco fáctico y calificación legal expresó acuerdo, ya que lo nodal es el juicio de cesura y la pena a determinar.

V- En cuanto a la petición de pena, la Defensa discrepó con la Fiscalía y refirió que el instituto del arrepentido o colaborador lleva a un engaño al imputado, porque el Fiscal refiere que se utiliza el beneficio, pero la regulación del mismo llega a una pena en los términos de la tentativa, y sin embargo el Sr. Fiscal pide una pena que supera el mínimo para la autoría en un año y medio.

El Sr. Fiscal no describió el alcance de la colaboración en los términos del art. 207 del CPPF y señala que fue fruto de la casualidad que se pudiera conocer el resultado de los dichos de su asistido. Existen por lo menos tres de los ítems que el art. 207 señala para decir que los dichos de su asistido han sido útiles, y sin embargo no ha sido valorado.



También señaló interrogantes sobre la progresividad de la información aportada y la falta de valoración en la pena, y se agravio de la falta de valoración de antecedentes penales computables.

Entendió que no exacerba al Sr. Fiscal al hecho que haya pedido inicialmente diez años de prisión y ahora no resulta razonable los cinco años y medios solicitados.

Atento lo manifestado, pidió que se condene a su defendido a la pena de dos años y ocho meses de prisión de ejecución en suspenso, y que se someterá al control de la fuerza que corresponda sobre todo por el hecho de que las personas que delató serán juzgadas en los próximos meses.

Subsidiariamente solicitó que hasta tanto la sentencia quede firme, se mantenga la modalidad de arresto domiciliario de su defendido, conforme fallo "Olariaga".

CONSIDERANDO:

1º) FUNDAMENTOS SOBRE LA RESPONSABILIDAD

Que en la determinación de la responsabilidad tenemos por probado que el 03/09/20 en un control fijo de Gendarmería Nacional ubicado en la localidad de El Naranjo, entre Metán y Rosario de la Frontera, en oportunidad en que Ricardo Agüero -a cargo de una grúa de auxilio mecánico- transportaba un automóvil marca Fiat, modelo Stylo color gris, dominio colocado EFA438 al arribar al control se verificó por parte de los gendarmes actuantes, en especial Gustavo Velázquez, subalférez, Héctor Espinosa, sargento y personal que dependía de los nombrados, verifican que el vehículo se encontraba con las llaves puestas y las puertas trabadas, observándose en la parte trasera del interior del vehículo unas bolsas con alguna inscripción, las que eran visibles de afuera, y que puede llamar la atención en un vehículo que es remolcado para reparación, como así también no tenía los paneles laterales de las puertas traseras y de una delantera, y al solicitar la apertura a Ricardo Agüero, éste se comunica con el comitente del transporte, avisándole que estaba siendo controlado por Gendarmería en El Naranjo, lo cual provocó el corte abrupto de





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

comunicación, siendo a partir de ese momento infructuosos los intentos de comunicación, entre Ricardo Agüero y el que le había encomendado el transporte desde Metán a Rosario de la Frontera, supuestamente para una verificación o reparación mecánica del vehículo Fiat Stylo.

En esta oportunidad y a pedido de funcionarios de Gendarmería que estaban en el control uno de los testigos de acto del procedimiento intenta llamar a la persona que supuestamente tenía las llaves del vehículo. Hasta ese momento hay que señalar que el control no había progresado. Había existido una expectativa de verificar, pero no había ni un delito flagrante, ni había un convencimiento de la existencia de una conducta en infracción a la ley de droga, sino una necesidad de avanzar con un control documentológico del vehículo y de la veracidad o no del transporte por falla mecánica.

Y ante la imposibilidad del conductor de la grúa de contactar a quien supuestamente podía aperturar el vehículo a pedido de los funcionarios, hasta ese momento que no tenían una negativa cerrada de alguien para exhibir el equipaje del vehículo, es el momento en que el testigo civil de este inicio de procedimiento intenta contactar a quien sería el propietario del vehículo, y ahí se verifica que lo tenía agendado como uno de sus contactos con el apelativo de “Merluza Elías Mayer”, a quien conocía de la actividad deportiva del fútbol.

Con este corte de comunicación, unido con las condiciones en que el vehículo se encontraba, cerrado con llave, más la existencia de paneles removidos, con una carga en bolsa en un vehículo que no era un utilitario, sino un sedan de pequeño porte, con cargas que son propias de un vehículo utilitario, todo esto activa consultas pertinentes y el avance sobre la carga, y finalmente se detecta la presencia de 65 paquetes que totalizaban 61 kilos con 900 gramos aproximadamente. Por pericia química se determinó que la sustancia contenida en esos paquetes se trataba de marihuana, con concentración de tetrahidrocanabinol que varió desde el 2% al 9,63% en el caso de la verificación más alta. Esto indica no solo que se trata de marihuana,



sino además que es de altísima calidad, y que incluye una manipulación genética, ya que estos porcentajes se consiguen con semillas programadas para estos rindes de THC.

Esta interdicción de la droga se produce en un punto intermedio del plan de transporte, que por lo menos en el tramo en que participa en forma de transportista ciego, del que no conoce el objeto ilícito que de lo que transporta, se dio entre Metán y Rosario de la Frontera.

Como lo ha señalado el Sr. Fiscal, la acreditación del hecho se dio por la certificación del carácter, calidad y cantidad de la sustancia, por las actas de procedimiento que se incorporaron como prueba documental, por los resultados de pericia de celular que indican las comunicaciones logradas y fallidas entre quien realizaba el transporte ciego y el comitente que le había encargado el transporte ciego del vehículo, con las fotografías agregadas como prueba documental y que se tuvo oportunidad de compulsar.

Inmediatamente después del procedimiento el imputado en esta causa trató de hacer desaparecer evidencia que lo conectaba con la remesa, cancelando la línea telefónica y, luego rehabilitándola, con la eliminación de la aplicación Whatsapp. También se acreditó que el vehículo que fue secuestrado con el cargamento ilícito había sido conducido por el acusado Figueroa horas antes, y esto surge de los aparatos telefónicos peritados y las filmaciones.

También se tuvo en cuenta la existencia de boleto de compraventa entre el titular del automóvil Fiat Stylo y el acusado Figueroa, que lo vincula como aquel que tenía el dominio sobre la unidad de la que se acondicionó la droga.

Todo esto acredita la materialidad, la autoría, y la selección del tipo penal de transporte de estupefacientes previsto en el art. 5° de la ley 23.737, justificando la petición de declaración de responsabilidad.

Por todo esto entendemos que se ha acreditado la verdad de la acusación y corresponde la declaración de responsabilidad que se solicita con el encuadre mencionado.





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

Agregamos que en este nuevo procedimiento federal aplicado en Salta y Jujuy hay un mix de procedimientos consensuales que tiene que ver con los acuerdos probatorios, acuerdos plenos, etc., y en este sentido hay un gran espacio de consenso entre las partes que permite soluciones negociadas, o que los procedimientos adquieran características especiales.

Sin embargo el Tribunal, como jueces, siempre reivindicamos el espacio de la jurisdicción, que es de formar un convencimiento. No alcanza con los acuerdos. Las partes hablan de homologaciones, y entendemos que el espacio de la jurisdicción es un poco más amplio que el contenido en el concepto de homologar, o dar por concluido lo negocial. Lo negocial es un espacio para las partes, y una vez que las partes recorren ese espacio de lo que puede o no acordarse, a quien tienen que convencer es a los jueces, y la única manera de lograrlo es con prueba. Por esta razón es que hemos pedido, antes de entrar a deliberar la exhibición de los documentos, ya que no alcanza la presentación de los acuerdos probatorios, los que solo definen un modo de litigación entre las partes, es decir lo que no va a ser contradicho entre las partes, pero no cancelan la expectativa del Tribunal de mirar la prueba sin intermediación, y que convenza la prueba.

FUNDAMENTOS SOBRE LA PENA

Como fundamento de esta decisión ya fueron anticipados en el juicio de responsabilidad los fundamentos sobre el hecho, la participación del imputado y la calificación legal, restando la fundamentación de la pena.

En dicha fundamentación, el Tribunal ha entrado en el análisis de cuál es el alcance de la homologación de un acuerdo de colaboración en relación a la disminución de la escala penal. Este delito, conforme la escala penal en abstracto, tiene una pena prevista de cuatro a quince años de prisión y una multa mínima de 45 unidades fijadas. El estatus de arrepentido con delación premiada en la que se encontró el acusado en la etapa procesal de la investigación penal, y



en la que finalmente viene a Juicio, con el acompañamiento de la acusación que entiende que es el estatus que le corresponde, le genera una expectativa de reducción de escala penal. Conforme la escala en abstracto para los casos de delitos tentados con relación a los consumados. En este supuesto, la penalidad en abstracto puede variar entre un mínimo de dos años a un máximo de diez años, si es que la escala se reduce en un tercio sobre el máximo. De allí, el Tribunal tiene que ponderar los elementos de disminución de la pena y los elementos de acrecentamiento de la pena.

Como factores de disminución tomamos los mencionados por la Defensa: su condición de primario, la situación socio ambiental, las circunstancias personales, y se desarrollara a posterior, la condición de cooperación o el aporte que hizo en su calidad de arrepentido. Además, la defensa destacó que en relación a la entidad del daño, el delito prosperó hasta el momento del control, y se hizo una especulación hipotética de qué podría haber pasado con el estupefaciente, si por la inclemencia del tiempo podría haber perdido su efecto, e hizo una proyección potencial, tratando de diluir el daño concreto provocado en este hecho. Desde la acusación a su vez con relación a entidad del hecho, se señaló la calidad de la droga a la que se la calificó como “marihuana premium”, sobre la cantidad de droga, y sobre la posición respecto de esta carga por parte del autor.

Asimismo, este Tribunal, tuvo en cuenta sobre la entidad del hecho, cantidad, calidad, los elementos de logística que se han empeñado para su realización, donde el imputado puso a disposición su vehículo adquirido por boleto de compraventa a los fines de armar un plan ardidoso que implicaba la intervención de un tercero simulando un desperfecto mecánico, y contratando una grúa, poniéndose él a distancia material del hecho del transporte.

Haciendo un parangón final, el delito de homicidio por ejemplo dentro del Código Penal, en las figuras calificadas introduce un agravante al que comete el hecho sobre seguro, es decir actuando sin riesgo. Todos los delitos tienen la posibilidad de este modo de acción,





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

en donde el causante esconde su actuación, colocando dispositivos mecánicos o prevenciones de terceras personas que intermedien entre su participación en el hecho propio y la actuación de la ley. En este caso el imputado utiliza un transporte a ciegas por parte de un tercero, que es quien corre el riesgo frente al control. Y esta actuación sobre seguro, que tiene un componente de insidia, donde hay una protección personal permutada por el riesgo de un tercero inocente, que no sabe en qué plan criminal participa.

Y no solamente forma parte del plan, sino que el propósito, ya frente al control, sabiendo que se decidió la actuación de la ley deteniendo y controlando el vehículo, pidiéndose las llaves para aperturar el vehículo, igualmente se mantiene en este plan, cortando la comunicación, bloqueando la línea telefónica, con lo cual el imputado se desentiende de la suerte del instrumento en que le ha sido colocado el tercero para transportar esa carga de riesgo.

Esto tiene que ver con el art. 41 del C.P. sobre la actitud posterior al delito, el que se toma como parámetro para la mensuración de la pena. El imputado, como actitud posterior al delito, mantiene esa elaboración de colocar un tercero que responda en sustitución de la responsabilidad propia, y aún más cuando pide a su consorte, a quienes finalmente delata en la delación premiada, que “alguien vaya a hacerse cargo” es decir vuelve a mantener la misma actitud.

Esto tiene que ver con un monto sobre la culpa, sobre un elemento objetivo del tipo. Tiene que ver con el dolo, que no es estático para la pena, sino que es dinámico. Porque a diferencia del dolo en la realización del tipo penal que es estático, en la pena puede decrecer o aumentar conforme sea el comportamiento que adopta el autor frente al hecho el imputado. Comportamiento que puede implicar una reducción de daños, en los casos con delitos con víctima cuando hay un arrepentimiento activo y se auxilia a la víctima. En los delitos de peligro abstracto cuando no solamente frente al descubrimiento del hecho se adopta una posición de arrepentimiento,



sino de cooperación de la autoridad para que los efectos del delito, en cómplices y encubridores, se minimicen en una alianza que el propio imputado hace con la ley. Como son los casos de acuerdo de cooperación por delación premiada.

Como actitud inicial frente al control el imputado trató de persistir en el delito, y convocar a algunos elementos, algunos consortes dentro del plan criminal a que vuelvan a intervenir poniendo intermediarios entre la responsabilidad que le correspondía y la actuación de la ley. Esto es tomado como elemento de cargo para la individualización de la pena. Otro elemento de cargo consiste en el rol que tiene dentro de este hecho, porque no es un mero transportista que se decide al transporte de forma ocasional y por una tentación espontánea, sino que participa, como lo ha señalado la acusación, en un plan que tiene una elaboración que se mantiene en el tiempo, y que inclusive lo lleva a armar una logística de engaño a la autoridad tratando de hacer creer en la simulación de un desperfecto mecánico. Y por otro lado, su decisión excede a la del mero transportista, porque toma decisiones que nos lo presentan en un rango por lo menos intermedio dentro de la configuración del ilícito. En este sentido, el imputado decide cuánta droga es la que va a remesar, entre un discrecional de 30 o 60 kg. Conforme las pruebas que se han presentado en esta audiencia, es él mismo quien decide qué cantidad de droga se va a transportar por lo que se lo muestra con cierta capacidad de decisión sobre algún elemento del hecho penal.

Con estos elementos de cargo a los fines de la individualización de la pena, los arts. 41 ter del C. P. y art 207 del CPPF establecen los parámetros que no tienen que ver con el imputado colaborador en sí, sino con la extensión de la escala, es decir en tanto se verifiquen los supuestos internos del 207 del CPPF, tanto será en relación directamente proporcional la extensión de la reducción de la escala entre el delito con escala común y el delito con escala reducida para el colaborador. En este sentido el momento de la colaboración aparece importante, porque pone en evidencia dos caras de una misma





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

moneda. Por un lado, puede ser visto como un principio de resocialización por arrepentimiento. El imputado que se puso en contra de la ley, hace un giro y muestra un arrepentimiento, y coopera con la autoridad. Por lo cual no va a ser lo mismo si lo hace en el momento inmediatamente después del procedimiento, a si lo hace con una actitud especulativa frente a la pena.

Un acusado que se mantiene en una posición especulativa viendo cuáles son los logros o avances que se dan en la causa frente a la acusación, o a la defensa sobre el proceso, va con esa actitud a mostrar el componente de especulación o de arrepintiéndose. Por ello mientras más se aleje de los inicios, menos valor van a tener como una manifestación concreta o genuina que pueda acreditarse en los acuerdos de colaboración. Pero, por otro lado, en los acuerdos de colaboración, la segunda cara del arrepentimiento es que cuando más temprano aparezca la cooperación, más chance de éxito apareja la cooperación respecto de las autoridades encargadas de desarrollar la política criminal, y aplicar la ley.

Por ello, ya no desde el punto de vista subjetivo, sino desde el punto de vista de la mensuración de la calidad, un aporte tardío es un aporte que va perdiendo calidad respecto de un aporte temprano. Esto no solo está amparado en el art. 207 del CPPF en el inc. c, cuando toma como parámetro el momento procesal cuando el imputado presta la colaboración, sino en el último párrafo de este artículo donde dice “*se beneficiara a quien se arrepintiere en primer término*” porque le interesa a la política criminal receptada en la política legislativa, que da un tratamiento especial a este tipo de acuerdos de cooperación, que esto ocurra en los primeros momentos del proceso, por ser más efectiva la aplicación de la Justicia.

Esto no tiene que ver con el derecho que tiene a declarar o no declarar, de mantener silencio o no hacerlo, sino con un beneficio que la ley le da, y por tanto el quantum o la intensidad de ese beneficio va a darse en función de estos parámetros, del avance de la investigación, del momento en que la hace, de la gravedad de los hechos que se le



atribuyen al imputado y de la responsabilidad del mismo, del tipo y alcance de la información y alcance de la misma.

En este caso concreto, este Tribunal entiende que el monto del dolo como elemento objetivo del tipo son indicadores que, excluido el acuerdo de colaboración, podrían haber dado lugar a una pena muy alta, es decir se está haciendo la reducción de la misma en virtud de tal acuerdo de colaboración.

El Tribunal no puede dejar de hacer ponderaciones respecto del modo que mensuramos la pena, en otros casos u otros delitos, en los elementos que pueda haber comparables entre este y otro caso. Sin el valor acuerdo de colaboración, y sin la reducción de la escala, a este hecho lo habríamos calificado como un hecho grave, en sus dos parámetros: grave en cuanto al hecho y grave, en cuanto a la culpa. La gravedad va más allá de una relación con los kilos, sino cuan elaborado, cuan consistente es el plan criminal, y en cuanto a la posición dentro del cual se ubica la persona, y qué decisiones toma inmediatas al delito, sobre todo cuando en esas decisiones hay también sacrificios de derechos de terceros, con un riesgo frente a la ley.

La Dra. Catalano agrega que son todas las pautas que el Tribunal valoró, y salvo el entorno familiar y la falta de antecedentes penales son pautas que nos llevaron a alejarnos del mínimo de la pena previsto para el delito de que se trata y a acercarnos un poco más al monto de condena solicitado por el Ministerio Público Fiscal, alejándonos del pedido de condena de ejecución condicional de 2 años y 8 meses que hizo la Defensa, la que se solicita con la disminución dadas para el delito tentado, lo que nos reducía entonces la escala penal de 2 años a 10 años de prisión.

Sin embargo todas las pautas que el Tribunal valoró lo hizo analizando no sólo lo manifestado por la Defensa y el Ministerio Público Fiscal sino también lo que surge del legajo Fiscal y todo ello lleva a considerar como justa y equitativa la pena que aquí se mencionó de 5 años de prisión. Es el propio imputado quien contrata a





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

Agüero para que remolque su vehículo que había adquirido a través de un boleto de compraventa lo que nos lleva claramente a un momento de preparación del delito. Luego viaja conforme lo manifestó la Fiscalía y que se acredita con las cámaras del 911 hacia el lugar donde luego contrata a Agüero y hace que esta persona traiga el vehículo que supuestamente no funcionaba. Agüero, se presenta como un conductor ciego, es un instrumento utilizado por el ahora condenado en la comisión de este delito. Dijimos también que en los momentos previos hay una preparación, hay una clara determinación en lograr el cumplimiento de este fin último, que era el traslado de la droga hasta su destino final, el cual no sabemos cuál era.

Avanzando dentro del día del procedimiento una vez detenido el imputado, Agüero se comunica con el acusado haciéndole saber que estaba detenido, que existía esta situación y la reacción del imputado es alejarse, pierde contacto y no contesta más los llamados. Es decir que estamos frente a los llamados de esta persona que nada tenía que ver en el hecho, y no solamente eso, sino que luego el imputado desaparece, lo que genera una búsqueda por parte de la prevención, es decir que no se hace presente inmediatamente sino que desaparece, trata de borrar todas las pruebas, las huellas del delito, trata de buscar un tercero que vaya a recoger la droga y asuma la responsabilidad, esto lo reitera nuevamente al momento en el cual decide declarar y acogerse al beneficio del arrepentido. Finalmente es detenido con posterioridad y luego, ya dentro del proceso penal no asume inmediatamente esta posición de delación o de reconocimiento de esta responsabilidad y de determinación de otras personas, sino que sigue especulando con su situación procesal, merita sobre cuáles son beneficios que iba a obtener o no. De tal manera que no solo el comportamiento posterior, sino concomitante y previo en este proceso penal nos demuestra una actitud del imputado que nos aleja de este mínimo que se le podría haber aplicado con una condena de ejecución condicional.



El imputado es una persona joven, que había comprado este auto por boleto de compraventa, a quien no se le advierte ni es alegado ningún impedimento físico, no se nota una situación de miseria que justificara, como ocurre en muchas otras ocasiones, la comisión de este delito. De tal manera que la única finalidad que lo llevó a cometer el ilícito por el que ahora es condenado es un fin de lucro.

El Dr. Batule manifiesta, que cuando el art. 41 ter habla sobre esta reducción de pena dice que “la escala penal podrá reducirse a la de la tentativa” es una situación facultativa, por lo que no es que el Tribunal determina que esa es la escala. Y para ponderar esta situación en este caso de la tentativa el piso hasta el cual podría el Tribunal reducir sería la mitad, en este caso hasta los 2 años. Tenemos que valorar lo que dice el anteúltimo párrafo del art. 41 ter del CP, cuando establece que *“para la procedencia de este beneficio será necesario que los datos o información aportada contribuyan a evitar o impedir el comienzo, la permanencia o consumación de un delito esclarecer el hecho objeto de la investigación u otros conexos, revelar la identidad o paraderos de autores, coautores o partícipes de estos hechos”*.

Pareciera ser que en este último punto debemos pararnos, que es esclarecer la identidad de autores, coautores, ya que sería esta la información que habría brindado el acusado, información que si bien después se corrobora con la causa que llega de Catamarca, no parecería -por lo que dijo el Sr. Fiscal- que haya sido con una precisión tal que permitiera llegar prontamente a autores, partícipes, porque según dijo el Sr. Fiscal habría brindado un dato de “un tal Diego” que no sería el nombre verdadero, y además dijo el Fiscal que si no llegaba esta causa de Catamarca hubiera sido dificultoso esclarecer la participación de esta persona. Entonces también en ese contexto valoramos esta colaboración que brindó el acusado. También formó parte de la deliberación lo que dice el art. 207 del CPPF en cuanto a que se tendrá en cuenta, especialmente a quien se arrepiente





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

en primer término, y decíamos que el hecho de arrepentirse más allá en el tiempo y no en un primer momento, como ya dijo el Dr. Fleming, y no un arrepentimiento temprano, y quien no lo haga tempranamente no es valorado de manera negativa, porque estamos hablando de un beneficio. Entonces dicha valoración siempre será positiva independientemente del tiempo, pero sin duda que si es tempranamente, en un primer momento, el arrepentimiento va a ser valorado de manera más positiva para el momento de la valoración de la pena.

Retoma la palabra el Dr. Fleming y manifiesta que a raíz de lo dicho por el Dr. Batule, en este CPPF se advierte con mucha claridad dos tipos distintos de procesos con dos ideologías distintas, esto ya viene insinuado con algunos criterios de oportunidad y algunas modificaciones al Código Penal como por ejemplo el art. 41 ter. Pero, desde el punto de vista procesal, este Código, nos ofrece dos tipos de procesos que genéricamente, se los podría categorizar como proceso de confrontación y proceso de cooperación. Los primeros, van a ser procesos gobernados por el principio procesal de la contradicción, que va ser inclusive muy dinámico porque se va a dar en forma oral, en todas las etapas y todas las audiencias como un duelo entre la acusación y la posibilidad de refutación o negación por parte de la Defensa.

Junto a esto, hay otro tipo de proceso donde hay otros estándares de la verdad, otras formas de construcción de la verdad en donde la confrontación da paso, da lugar, a procesos de cooperación, como por ejemplo los acuerdos plenos, parciales, los acuerdos probatorios o este tipo de acuerdos cooperación entre acusado y acusador.

En estas opciones de procesos de cooperación, lo que entiendo que debe quedar claro y debe ser apreciado por la jurisdicción es la inclusión informada, en conocimiento de todos sus derechos, pero la inclusión decidida de un imputado dentro de un marco de proceso de colaboración.



Lo que no puede permitirse, o por lo menos no puede premiarse en demasía, porque no es proporcional a la ideología de este tipo de proceso, es al imputado que cabalga con un pie en un proceso de confrontación y con otro pie en un proceso de colaboración. Esa ambivalencia donde hay una especulación sobre el avance de la confrontación o sobre de la colaboración, y no hay una decisión clara, comprometida sobre uno de los dos procesos.

Esto va a complicar al imputado en la búsqueda de beneficios. Y esto indirectamente está contemplado por la ley, cuando la ley dice “temprano” es porque hay un objetivo de política criminal, que justifica arrepentimiento temprano, cooperación temprana. Cuando este inciso habla del alcance de la información, está tabulando de manera distinta al que proporciona datos certeros, circunstancias de relaciones de ubicación social que permitan a los investigadores acortar el camino entre la investigación y el resultado final de la acreditación. Cuando se pone como parámetro la utilización de la información, la ley le está señalando al imputado que pasa de ser el destinatario de una acusación, de confrontar a un Fiscal a ser el aliado del Fiscal, hay una alianza en donde son socios en el éxito. Esto implica un cambio de posición.

En este caso, y ya con el avance del juicio, recordamos la audiencia de diciembre en donde el Ministerio Público Fiscal vino con una pretensión de juicio de cesura y se planteó por parte de la Defensa la postergación de la audiencia haciendo una petición de una postergación más larga en la expectativa de que en el tiempo se puedan lograr los avances de la investigación. En esta audiencia se informa verificaciones que han venido, como un hallazgo de información por una declinación de competencia y de una verificación final del contenido de la información parece, que ha tenido más gravitación que los dichos del imputado, o que la investigación de la Fiscalía una declaración de incompetencia de un Juez de Catamarca.

Y en ese sentido este instituto no ha sido pensado por el legislador para que un hallazgo casual le dé el premio mayor al





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 3370/2020/8

imputado colaborador, sino para que una alianza efectiva entre Acusador y Defensa produzcan los avances tan rápido que vayan concomitantes con el juzgamiento del caso.

En la planificación de este instituto el legislador ha pensado en un juzgamiento simultáneo del imputado colaborador, con el resto de los intervinientes en el delito. Si la información es útil es de esperar que todos los involucrados respondan en un mismo juicio y en un mismo momento. De lo contrario, es posible que curse dentro del tiempo de forma primera el juicio del imputado colaborador y en otro momento temporal se vaya por el resto de los cómplices. Esta visión es patológica del instituto, no es la mecánica del instituto.

En cuanto a la pena, que la fijamos en 5 años, aplicamos la multa de 45 unidades sobre la que no opera la reducción de la escala en las penas, así como tampoco opera en la de inhabilitación.

En cuanto a la medida cautelar por la que viene a juicio el acusado, el art. 309 del CPPF impone a los jueces la obligación en caso de sentencia condenatoria respecto de los imputados que no estén en prisión preventiva adoptar una o varias medidas de coerción previstas en el art 210 de este código a fin de asegurar el cumplimiento de la condena. No ha habido como medida de coerción ninguna petición especial ya que el Sr. Fiscal pidió que la condena en su ejecución se realice mediante ejecución efectiva, hasta tanto el Tribunal tiene que hacer una ponderación del art. 210 conforme el art. 309 del CPPF y entendemos que no habiendo incumplimiento del imputado, ya que se ha señalado por la Fiscalía que viene dando cumplimiento de las condiciones del arresto domiciliario, y no habiendo ningún motivo para modificar esta situación, su arresto debe mantenerse hasta que la condena quede firme con la imposición de un dispositivo de monitoreo electrónico hasta tanto eso resulte cumplido, un control aleatorio por parte de Gendarmería Nacional.

En cuanto al decomiso del vehículo, el mismo se justifica por haber sido un elemento utilizado en el ilícito, lo mismo que el teléfono celular del imputado, incautado al momento de la detención. La



destrucción de las muestras de droga, se disponen por imperio de la ley, conforme art 30 de la Ley 23.737.

Por todo lo expuesto, el Tribunal por unanimidad FALLA:

I) CONDENAR a ELIAS DAMIAN FIGUEROA MAYER, de las restantes condiciones obrantes en el legajo, a la pena de CINCO años de prisión, multa de 45 unidades fijas e inhabilitación absoluta por el término de la condena, por resultar autor penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes (art. 5 inc. c de la ley 23.737, arts. 12, 40, 41, 41 ter y 45 del CP).

II) DISPONER el decomiso del automóvil marca Fiat, modelo Stylo, patente EFA438, el celular marca Iphone y del resto de los elementos secuestrados en autos, y la destrucción de las muestras de droga con intervención de la autoridad sanitaria federal (arts. 30 de la ley 23.737 y 23 del CP).

III) MANTENER el arresto domiciliario del imputado hasta que la presente quede firme, con control de programa de monitoreo electrónico, disponiéndose hasta su colocación un control aleatorio de permanencia en el domicilio por parte de Gendarmería Nacional (art. 210 inc. j del CPPF).

IV) PROTOCOLÍCESE, notifíquese y ofíciese.

