



Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

En la ciudad de Salta, a los 24 días del mes de julio de 2023, la Sra. Jueza de Cámara Dra. Gabriela Elisa Catalano, dicta sentencia en la carpeta judicial N° FSA **25/2023 (A139)**, que se sigue contra **BALLESTERO** por el delito de transporte de estupefacientes (art 5° inc. c de la ley 23.737).

I. Se encuentra imputado en este caso **BALLESTERO**, DNI Nro. ; nacionalidad: argentina; fecha de nacimiento: 16/10/99; Lugar de nacimiento: Colonia Aborigen, localidad de Bartolomé de las Casas, Formosa; hijo de: y Ballestero; estado Civil: Soltero

Es asistido por el Sr. Defensor Público Oficial Dr. Luis Casares Ale

Interviene como representante del Ministerio Público Fiscal el Fiscal: Dr. José Luis Bruno y Dra. María del Carmen Núñez

II. La Sra. Presidenta hace saber a la persona acusada que deben estar atenta a todo lo que ocurra en la audiencia, en especial a la acusación que se les va a realizar, pudiendo conversar con su Defensor durante el debate.

III. El Ministerio Público Fiscal realizó su alegato de apertura y manifestó que el imputado tiene 27 años y vive en una comunidad aborigen en Formosa, Bartolomé de las Casas, que se encuentra en Comandante Fontana. Le imputa un hecho de transporte de estupefacientes conforme art. 5 inc. c de la ley 23.737 que consiste el traslado de sustancia de un lugar a otro. El hecho es del 10/01/23 a horas 23.35 en el acceso a la localidad de Pichanal por ruta nacional 50, cuando personal de Colonia Santa Rosa dependiente del Escuadrón 20 Orán realizó un control a un micro de la empresa La Veloz del Norte interno 4065 conducido por SC, con origen en Orán y destino Tucumán. El pasajero se encontraba en butaca 48, se identificó como Ballestero y que llevaba una mochila con 8 paquetes amorfos envueltos en papel film que



conforme pericia realizada pesaron 1.861.5 gramos y que determinó que se trataba de marihuana, con pureza de 11,99 al 19,01% y capacidad para producir 84.078 dosis umbrales.

IV. El Sr. Defensor manifestó que se trata de una tenencia simple y eventualmente una tenencia para consumo personal. El MPF basa su acusación solamente en el evento objetivo del tipo penal elegido en la acusación. Realizará un control sobre la detención de ser válido y demostrará si se trata de una tenencia para consumo personal. Su defendido es de una comunidad originaria y demostrará que no se encuentra presente el dolo de tráfico necesario para el tipo penal escogido.

V. Se produjeron pruebas en la audiencia de debate.

A- Declaraciones:

1) Walter Fernández Maluenda (subalférez). El día del hecho estaba realizando control público de prevención en el acceso a Pichanal de ruta 50, momento en que arribó el micro de La Veloz del Norte. Se hizo control documentológico sin novedades. Ante el control físico el personal a su cargo le informó que el Sr. Ballestero estaba en butaca 48 y transportaba una mochila y al momento de exhibirla tenía 8 paquetes acondicionados para el transporte de estupefacientes. El Sr. Ballesteros refirió que llevaba marihuana y la mochila es de su pertenencia. Se informó al MPF, se trasladaron a la Sección de Pichanal y se iniciaron las actuaciones de rigor. El personal que intervino era el cabo primero Reiman, sargento Garcete, sargento ayudante Piedra. No recuerda bien porque es gente del destacamento móvil que viene por un tiempo y vuelve a su unidad de origen. No tuvo contacto con el imputado más allá del procedimiento. Quien tuvo contacto con el imputado fue el cabo primero Reiman. El comportamiento del imputado fue normal. Al cabo primero Reiman le llamó la atención que el imputado dijo que la mochila era de su





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

propiedad y que llevaba marihuana. El lugar es rotonda de Pichanal por ruta nacional 50 en sentido norte-sur.

2) José Luis Garcete (sargento ayudante). El procedimiento sucedió más o menos a horas 23.30 en adelante en rotonda de ruta 50 de Pichanal y estuvo de conductor de turno. Conducía una Amarok de la fuerza identificada 38041, estaban haciendo control documentógico de rodados que venían de Orán a Pichanal. Pararon un colectivo de La Veloz del Norte, es lo que pudo divisar. El dicente estaba de apoyo porque tenía móvil, había un cabo primero y dos subalférez. Vio cuando lo bajaron del ómnibus al Sr. Ballestero, lo resguardaron. El resguardo es de la integridad física del aprehendido. No escuchó que dijera nada la persona durante ese resguardo. Lo que vio son las actuaciones que estaban escribiendo, luego no lo vio más. No vio al personal de pericias. A preguntas del Sr. Defensor dijo que estaba en el lugar cuando paró el micro y lo encausaron al tránsito. Cuando lo llevaron a la camioneta a Ballestero ya se había producido el hallazgo.

3) SC. Es chofer de ómnibus de La Veloz del Norte. El 10/01/23 estaba manejando, fue en la rotonda de Pichanal que hicieron un control rutinario. Le dijeron que se tire a la orilla porque había un pasajero con marihuana. Lo bajaron, lo llevaron esposado y luego en el Escuadrón les mostraron que llevaba marihuana. La marihuana estaba prensada en forma de ladrillo. No recuerda la cantidad, ellos suben y le informan que había un pasajero con algo raro en la mochila. Ellos piden documentación y la experiencia que tiene es que entran a revisar cuando ven algo raro, luego lo bajan y llevan el móvil al escuadrón y hacen el test. Al pasajero no lo vio porque estaba en la bodega controlando el equipaje, su compañero es el que estaba cortando boletos. A preguntas del Sr. Defensor dijo que no recuerda la cantidad de pasajeros que transportaba, eran entre diez y veinte que es lo normal. Se le informa que de las constancias incorporadas consta que eran 42 pasajeros, el



testigo no recuerda este dato, hay pasajeros que suben y bajan en el trayecto.

4) Marcelo Corona (Lic. en servicios sociales del MPD). Hizo informes sociales en enero y mayo de 2023. No pudo tener diálogo fluido en el primer informe y por ello le piden el segundo. Los dos informes terminan siendo descriptivos, no se puede establecer una buena entrevista, un buen diálogo en cuanto a la posibilidad de comunicación con el Sr. Balletero porque las preguntas y las respuestas eran poco fluidas. No daba mayores indicaciones respecto de respuestas afirmativas o negativas. No se pudo establecer una buena relación en las entrevistas. En las dos entrevistas dijo que vive en Comandante Fontana en Formosa, la comunidad originaria se llama Bartolomé de las Casas, cree que presentó un certificado que lo indica. Presentó fotos de la casa, vive con su núcleo familiar, que son sus padres y tres hermanos, una con un hijo menor de edad. Dijo que tiene secundario hasta cuarto año, es decir que está incompleto. Hace actividades informales de desmonte y aserradero, se considera “changan de monte” y el último es en una cosecha de limón en la finca La Moraleja y en el que estaba inscripto en la actividad laboral, era en El Galpón, Salta y el resto son de trabajo golondrina. Al igual que sus padres que hacen actividades rural y doméstica, padre y madre respectivamente. La vivienda no presenta indicadores de vulnerabilidad, si presenta espacios sin fin de obra, falta de pintura o mobiliarios escasos, pero no es vulnerable. Está inscripta en la modalidad de aborigen, pero no puede ir más allá de lo que describió al respecto. En cuanto a lo laboral se refirió no sólo a un trabajo en negro, sino que son changas sin periodicidad, es decir que iba uno o dos días, y esto se entiende en el contexto rural y que es de desmonte y aserradero. En cuanto a la familia, afirmó ser consumidor de marihuana, no lo problematiza, lo naturalizó en tres a cinco cigarrillos diarios, en un primer momento lo hizo socialmente y luego en la casa. El origen de este consumo relató violencia intrafamiliar de su padre a su madre, primero físicas, luego psicológica y verbal que describió





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

con gritos. Expresa que fuma y consume para alejarse o desconectarse de esas situaciones familiares. Se lo nota tranquilo en el diálogo y Ballesteros lo contrata con la situación familiar que vive. Los vínculos con la comunidad relató que eran muy fuertes, se buscó indagar acerca de las actividades y la relación con la comunidad amplia, no indica espacios de participación comunitaria, si bien expresa que en algunas actividades participó de programas religiosos de la iglesia evangélica que dirige el cacique, pero no pudo describir de qué se tratan. Relató integrarse en actividades deportivas en el club Crucero del Norte. Dijo consumir tres a cinco cigarrillos diarios, primero de forma recreativa, luego solo en la casa pero no pudo profundizar. Indicó no tener problemas por el consumo por vecinos, familia o haber sido imputado por estas actividades. Intenta no hacer predicciones personales sobre la persona porque las ciencias no lo permiten, pero puede hacer apreciaciones sobre primarios en actividades delictivas. Estudios informaron sobre los efectos perniciosos en jóvenes que no frecuentan estas conductas delictivas y no presentan espacios de conflictos psicopenales. Podría ser negativo para su actividad comunitaria, su ausencia de vulnerabilidad psicopenal o sociopenal. A preguntas de la Sra. Fiscal dijo que se realizaron entrevistas semiestructural, preguntas generales que se fueron cerrando en algunos ejes. En la segunda el diálogo no fue fluido, se intentó cerrar algunas cuestiones y por ello intentó hacer preguntas cerradas sobre el trabajo y el consumo. Se realizan entrevistas telefónicas y el análisis del registro fotográfico que el imputado envió. No inició tratamiento para la adicción.

5) Mónica Jarruz (Lic. en psicología MPD). En marzo llegó un pedido de informe psicodisciplinario respecto de Ballesteros. Para ello hizo comunicaciones telefónicas, videollamada y teleconferencia para lo cual se lo llevó a un organismo en Formosa, todo para conocer circunstancias de la personalidad del causante. nació en la colonia de Bartolomé de las Casas, crece con sus padres y tres hermanos. Sus padres hablan en castellano pero dominan



el idioma de la comunidad y profesan religión evangélica. Consume coca de coquear, tabaco. Comparten la comida entre la comunidad, se hace en el marco de la religión y así festejan cumpleaños y acontecimientos. Cuando tienen dificultades por problemas de salud se sabe que las medicinas naturales pueden prevenir problemas y cuando esto no surte efecto, recién van al hospital. El cacique tiene una camioneta que les prestaron y por ello y porque conoce lo que sucede en las familias, es nexo entre el gobierno y la comunidad. Sus costumbres están atravesadas por la pertenencia a la comunidad. Cuando cursaba cuarto año del secundario abandonó los estudios para ayudar en el sustento por los problemas económicos que tienen, porque es el hijo mayor. Comenzó con cosecha de limón, que son tres meses. Sobre las horas de trabajo, explicó que depende la época del año son muchas horas de trabajo, que lo lleva a quedarse en los lugares de trabajo, y alquilar con sus compañeros, con escasas comunidades. Trabaja con 15 días de descanso. Luego el resto del año hace un trabajo de limpieza con machetes en los terrenos que llamó “carpidas”, junta chatarra. En el trabajo no le permite consumir alcohol y por ello coquea. De comida consume pan con picadillo. Las condiciones laborales son duras. En cuanto al consumo de sustancias, inicia a los 14 años, que llegó a hacerlo hasta tres meses al día. Al inicio negaba el consumo, a lo largo de las entrevistas pudo eliminar las evitaciones al respecto. Menciona las dificultades de violencia familiar que viven. Destacó el padre alcoholizado que agrede a la madre, tener que llevar a la madre al hospital. Esto profundiza el consumo de estupefacientes. Lo enfrentó al padre al respecto. Reconoce mucho consumo en el pueblo, que los jóvenes consumen a escondidas, si bien se usa la sustancia medicinalmente la sustancia también. colabora, el tema del traslado que significó ir a la Defensoría de Formosa o al Escuadrón, maneja lenguaje concreto. Asume las costumbres de la minoría cultural que significa ser parte de la etnia aborigen. No es una persona extrovertida, tiene la reticencia propia de la comunidad. El nivel intelectual es acorde a su grupo





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

etario, es inteligente pero el despliegue es acotado. La violencia del padre le genera ansiedad. Sobre el consumo tiene una tendencia introvertida que hace que no logre resolver. Tiene características de inaxeso complicadas por el consumo de estupefacientes. El encierro sería negativo porque al no estar en una sociedad que permita el acceso a resocialización, es joven, puede generar vivencias traumáticas para su vida adulta formal. El encierro corta el vínculo con la comunidad. En lo afectivo, los problemas de violencia también afectarían el encierro. El entorno más seguro para un tratamiento de rehabilitación es la contención afectiva que no estarían en el encierro. A preguntas de la Sra. Fiscal dijo que la modalidad de las entrevistas fueron dos telefónicas y videollamadas, luego videoconferencias. Sobre la cosecha del limón se trasladó a Apolinario Saravia, fincas La Moraleja y Santa Lucía ambas de Salta y por ello no regresa durante el tiempo de la cosecha.

6) Javier Azzali. Es abogado, prosecretario letrado del Defensoría General de la Nación. Pertenece a un programa llamado de Diversidad Cultural para brindar colaboración en casos de pueblos indígenas, funciona hace más de diez años, y tiene intervención en todo el país, su especialidad son los derechos de los pueblos indígenas. Se les encomendó desde el programa, una tarea que realizó en forma directa, fue la elaboración de un informe técnico en este caso relativo a la pertenencia étnica de la persona de Ballestero, las consecuencias jurídicas de la pertenencia étnica, y consecuencias jurídicas de la diversidad cultural étnica en lo relativo a la adecuación del proceso judicial y la adecuación de una eventual imposición de sanción penal del acusado. Se enfocaron a la adecuación normativa, el derecho de las etnias tienen normativas específicas y desarrollaron sobre el convenio 169 de la OIT que dispone atender la diversidad étnica en el proceso penal y respecto de una eventual imposición de sanción penal. En los procesos judiciales no se suelen permitir la incorporación de otra visión para comprender el fenómeno social ante el que estamos, particularmente respecto de la persona usada, respecto



del hecho que estaba llevando adelante, la internalización de valores propios de la cultura que pudieron distorsionar la conducta. El informe tiene por objeto acercar el fundamento normativo, pero también la adecuación de la cultura jurídica. Ballesteros en cuanto a la comunidad, pertenece a una comunidad indígena del interior de Formosa, es pequeña pero comparte dos culturas la Pilagá y mezclado con la cultura Qom. El Sr. Ballestero registra muchas características de pertenencia étnica y todo indica la participación activa en la comunidad, usa el idioma Pilagá, las actividades comunitarias y de la iglesia tiene todas las características de las de el gran chaco. Realización de actividades rurales desde muy joven, fue incorporado al trabajo rural desde muy chiquito, puede estar dentro del trabajo infantil, todo muy propio del medio. La existencia del cacique y todo lo que tiene que ver con la cultura hace que tengan una cultura propia, muestra una comunidad consolidada, que tiene algunas diferencias con la cultura nacional. Las Reglas de Brasilia dan pautas jurídicas que tienen que ser tenidas en cuenta, tiene una doble vulnerabilidad, por ser de una comunidad indígena del interior del país que es campesina o rural, y por la situación de pobreza. El uso de medicinas naturales también condiciona la situación, viven en contacto con el monte. Todo esto a su entender, de acuerdo al informe que presentaron merece ser tenido en cuenta a la hora de evaluar las consecuencias jurídicas de las decisiones que se adopten porque tiene que tenerse en cuenta el condicionamiento de la persona para su comportamiento. Ayuda al grupo familiar y además las personas indígenas tienen sentido de responsabilidad comunitaria y es posible que se sienta responsable por su comportamiento hacia la comunidad. Esto debe ser tenido en cuenta en relación a los valores propios para tener en cuenta al momento de poner una sanción que no sea de encierro por la cultura, ya que traería un daño mayor por la ruptura con los lazos comunitarios, distancia de un penal con la comunidad. Se trae todo esto para que sea considerado durante el proceso judicial. Hay jurisprudencia sobre la debida consideración de la diversidad





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

cultural en un proceso judicial para adecuar las decisiones a ello. La normativa aplicable es el art. 75 inc. 17 de la CN, convenio 169 de la OIT, superior a las normas nacionales conforme art. 75 inc. 22. Particularmente arts. 8°, 9° y 10 que describen la complementariedad de las normas penales respecto de las costumbres indígenas o el derecho consuetudinario, pautas culturales propias de la persona para adecuar lo jurídico. El art. 9° refiere a las costumbres. El art. 10 refiere a que se tenga en cuenta la situación de la persona más allá de la privación del bien jurídico libertad. El inc. 2° del art. 10 dispone que debe darse preferencia a tipos de sanción diferentes al encierro. Todos conocemos la coerción de un proceso penal y lo que significa la existencia de un proceso judicial, esto tiene un plus para los indígenas, si bien esto no significa esbozar una carta de impunidad, sino tenerlas en cuenta para que las decisiones jurídicas que se tomen sean lo más justas posibles. Tener en cuenta el lazo comunitario, la estigmatización social al interior de la comunidad pero también en relación con otras comunidades indígenas, considerar la situación de las personas indígenas en general en cuanto a la discriminación estructural que sufren en nuestro país, en relación a lo rural respecto de lo urbano. Hay desconfianza fuerte, dificultades de comprensión de lo cultural y esto debe considerarse al momento de realizar actos procesales y tomar decisiones jurídicas para el dictado de una sentencia. Los aspectos que deberían tomarse en cuenta en cuanto a rasgos de vulnerabilidad son la presencia de diversidad cultural muy marcada, pertenencia a medio rural y la fuerte impronta que tiene la cultura indígena desde muy chicos, pertenencia a una comunidad rural, tener en cuenta que ha vivido muy distante de zonas urbanas. Tener muy presente la situación de pobreza o falta de recursos económicos, que se expresa bien porque la comunidad vive gracias a programas de asistencia, pero por el vínculo a su entorno natural como recolección de frutos, caza, pesca. Esto es muy difícil de entender en un medio urbano pero impacta para la valoración de la conducta y esto tiene una significación jurídica porque se toma en



cuenta en el art. 75 inc. 17, que señala que debe tomarse un sistema normativo que acepte la diversidad cultural, como por vía del Convenio 169 de la OIT y las Reglas de Brasilia que debe brindar un acceso a la justicia culturalmente adecuado. A preguntas de la Sra. Fiscal dice que tiene acceso a la tecnología la comunidad, muy limitado, con acceso de Gendarmería Nacional que tiene una presencia muy importante en el interior de la provincia de Formosa. El acceso a la tecnología se da en todo el país, pero tiene limitaciones de conectividad y económico. La cuestión es la significación cultural que se le da al contenido que traer la tecnología. Los informes tienen una metodología para incorporar, en el caso concreto se hizo a través de la Lic. Mónica Jarruz, que tiene experiencia en informes de diversidad cultural, y del Lic. Corona, que es licenciado en trabajo social. Hay una suerte de unidad de actuación en este sentido. También tuvo asistencia del equipo del Dr. Casares. El lugar no es de fácil acceso. Otro dato que tuvieron en cuenta es que tienen vínculo con comunidades del lugar, en este caso concreto se enfocaron con la cuestión relativa a indicar el grado de participación comunitaria que tiene el Sr. Ballestero, que se vio a través de actividades religiosas, muy común en la zona. Tuvieron entrevista con el Sr. Molina, indígena Qom de la zona, del río Pilcomayo y es perteneciente a la misma iglesia evangélica a la de Bartolomé de las Casas y comparte el sincretismo, y les refirió que en toda la zona del río Bermejo se comparte el mismo sincretismo religioso. La educación de esa zona es intercultural a través de las “MEIB” que son unidades de enseñanza aborigen y que obliga a tener docentes bilingües para tener comunicación con los integrantes de la comunidad, y si son de la comunidad es mejor. No siempre se logra este requisito. La educación tiene en cuenta los valores de la comunidad. El Sr. Ballestero y sus vecinos intentan mantener la escolaridad en el ámbito comunitario. Ballestero vivió toda su vida en esta comunidad que es muy pequeña, está conectada con la ciudad de Formosa por una ruta que en general está en malas condiciones. La escolaridad es de carácter rural. El





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

proceso de sociabilización, en consecuencia, es de carácter rural por la impronta que tiene la cultura propia. A eso se suma que el indígena se siente discriminado ante el mundo urbano, acentuado por el origen rural y de pobreza. Todos estos deben ser condicionamientos a tener en cuenta en todo el proceso judicial, particularmente al momento de imponer una sentencia. Esta conducta no es la misma que puede tener un joven de su edad que estuvo toda su vida en la ciudad, que tuvo otro contacto con el mundo de la droga y conoce bien de qué se trata. Todo esto debe ser tenido en cuenta de acuerdo a las normas que reseñó.

7) CG(civil). A preguntas de la Fiscalía el diciente indicó que el día 11/01 participó de un procedimiento realizado por Gendarmería Nacional. Estaba con su nieta haciendo una encomienda, eran las 2 de la mañana cuando llegó el colectivo. Cuando estaba volviendo pasaron por la puerta de Gendarmería y le pidieron que pase como testigo por un caso. No sabe cómo atraparón al imputado, no lo vio. Le hicieron ver seis o siete paquetitos que sacaron de una mochila, hicieron la prueba y lo que vio es que era marihuana. El lugar fue en Pichanal, en el puesto de Gendarmería de Pichanal. Cuando sacaron los paquetes hicieron la prueba con la que comprueban y le dijeron que era marihuana. No recuerda de qué color se puso la prueba. Estuvo hasta las 5 de la mañana viendo lo que hacían. Estuvieron durante la prueba y se quedaron sentados hasta esa hora que firmaron los papeles.

8) AP(civil). A preguntas de la Defensa el testigo manifestó que es de la colonia aborígen Bartolomé de las Casas, provincia de Formosa, es el cacique de la comunidad. nació y vive en la comunidad, conoce a los padres, sabe dónde vive. Es un muchacho muy bueno, trabajador, le gusta el deporte. Siempre procura por el bienestar de su papá y su mamá. Tanto como su familia, colaboran entre todos porque se conocen, en la comunidad hay aproximadamente cuatro mil (4.000) habitantes. Se conocen bastante. Es una comunidad muy luchadora, procura el bienestar. La



gente trabaja. Son pocos los empleados en la provincia, el resto buscan su trabajo, hacen changas. Se trabaja en carbonería, ladrillería y en otros lugares. La comunidad está cerca de la Ruta Nacional 81. La entrada de la comunidad tiene ripio. Las zonas alejadas del paraje no cuentan con ripio. Tienen luz y agua potable, hay un pueblito en la comunidad. Este pueblito abastece el agua potable, pero en las zonas alejadas llevan con un camión cisterna el agua. Tienen un centro de salud dentro de la comunidad con enfermería, cuando la situación es más complicada llaman a un médico de Comandante Fontana que está a 6 kilómetros. También siguen sus costumbres con los “yuyos” y lo ocupan. Los jóvenes se dedican a buscar trabajo dentro de la comunidad, pidiéndole a otra persona que tiene trabajos de limpiar las casas, algunos trabajan en carbonería, otros se dedican a la marisca. Algunos jóvenes prueban suerte saliendo de la provincia, buscan trabajo para mantener a su familia. Al trabajar en otro lugar ayudan a su familia a que también pueda tener algo de plata. Quieren que sus hijos sigan avanzando y no en la droga. Apuntan siempre que los jóvenes tengan una vida sana y que piensen en el futuro. Le sorprende la situación que pasa , en la comunidad también se preguntaban cómo puede ser así. Esto sucede fuera de la provincia, no saben qué hizo ni el motivo. La familia de son buenas personas, amables y colaboradores de la comunidad. La mamá de es una señora que trabaja. Hay un sector de la comunidad donde ella vive, que se llama paraje de los jubilados, sector norte. Esta señora trabaja para una especie de merendero, donde se reúnen y cada fin de semana hacen una oleada, ya sea chocolate, almuerzo, o merienda.

B- También se exhibieron documentos y se leyó e incorporó prueba documental por parte del Ministerio Público Fiscal y de la Defensa.

En este sentido el Sr. Fiscal incorporó planilla prontuarial que indica ausencia de antecedentes penales; la lista de pasajeros que viajaban en ese día donde el imputado tenía la butaca 48 asignada;





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

anexo fotográfico donde se visualizan los paquetes, la prueba de narcotest, pesaje de los paquetes, fotografía del acusado; croquis del lugar del hecho

El Sr. Defensor exhibió constatación de domicilio e informe socioambiental; certificación negativa de ANSeS; listado de comunidades aborígenes; certificación del cacique Pereyra que indica que Ballesteros pertenece a la comunidad; recibo de haberes en el sur de Salta donde participó de la cosecha de citrus; informe del Dr. Azzali; constancia de inicio de tratamiento de adicciones en la provincia de Formosa, y da cuenta de la concurrencia; informe de la situación de Ballestero y donde se presenta con disposición, acompañado por su tío hacia Formosa; fotografías de la vivienda; documentos de familiares de .

VI. Que finalizada la etapa probatoria las partes formularon alegatos sobre la responsabilidad.

A- El Sr. Fiscal dijo que caso ha quedado acreditado en grado de certeza positiva, en cuanto a que el hecho existió como lo planteó esta parte, donde es imputado el Sr. Ballestero, de 23 años de edad, con domicilio en la colonia aborígen Bartolomé de las Casas, que se encuentra entre Comandante Fontana y Palo Santo en la Ruta Nacional 81, provincia de Formosa. El imputado pertenece a la comunidad Piriguay. El tipo penal endilgado es como autor del delito de transporte de estupefacientes conforme prevé y reprime el art. 5° inc. c de la ley 23.737, entendiendo que consiste en trasladar de un lugar a otro el estupefaciente, aunque no llegue a destino. El hecho es del 10/01/23, horas 23:35 aproximadamente, en ruta nacional 50, kilómetro uno, en la rotonda de acceso a la localidad de Pichanal, cuando personal de la sección Colonia Santa Rosa perteneciente al Escuadrón 20 Orán de Gendarmería Nacional, detuvo el interno 4075 de La Veloz del Norte, conducido por el Sr. SC, proveniente de la ciudad de Orán hacia Tucumán, y advirtió que el pasajero que iba sentado en la butaca 48, que se identificó



como Ballestero y se dirigía hacia la ciudad de Metán, transportaba en su mochila color negra ocho (8) paquetes amorfos envueltos en papel film. De la pericia química realizada -sobre la que se realizó convención probatoria- determinó que era marihuana con un peso total de mil ochocientos sesenta y un coma cinco (1.861,5) gramos, pureza de 11,69 al 19% de THC y capacidad para producir 84.078 dosis umbrales. Esto ha quedado probado. La Defensa dijo que no estamos en presencia de un caso de tráfico sino de una simple tenencia, y eventualmente, una tenencia para consumo personal, dijo que el MPF basa su acusación en el tipo penal y sin tener en cuenta la ultraintención que requiere el delito. Dijo que iba a realizar un control del procedimiento y que iba a probar la tenencia para consumo de acuerdo a las condiciones personales de su defendido, que es un originario, y que no se encuentran los elementos necesarios sobre el dolo de tráfico del tipo elegido. El Sr. Fiscal entiende que el hecho no fue controvertido y que el tipo penal es el correcto, que se observó que los testigos fueron contundentes en cuanto a cómo se realizó el procedimiento. El subalférez Maluenda explicó que estaba con personal del destacamento 5 que vienen a brindar apoyo a la unidad, que el cabo primero Reiman revisó al acusado, que dijo que llevaba la mochila con la marihuana en su interior. Garcete estuvo en el procedimiento y dijo que en el kilómetro uno estaba como conductor de turno, que conducía una Amarok, que cuando hacen la apertura de la mochila advierten la presencia de los paquetes. Se tomó declaración al conductor Coronel y expresa que encontraron marihuana, que vio el test, había dos testigos más, que la marihuana estaba prensada, que los gendarmes controlan y luego le avisan que encontraron la sustancia. Se recibió declaración a los testigos civiles y observaron la mochila. Señala las testimoniales de la Defensa. Lo referido por el Dr. Azzali le pareció importante en cuanto a que pertenecer a una comunidad originaria no implica impunidad. En cuanto a la vulnerabilidad, este elemento se tendrá en cuenta al momento de una eventual cesura de pena, así como las costumbres, la diversidad cultural. La





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

vulnerabilidad que exalta permanentemente la Defensa no afecta el discernimiento, intención y voluntad del imputado. Entiende que actuó con pleno discernimiento en el conocimiento que se trataba de estupefaciente y tuvo la intención de desplazarse con la sustancia. Son casi dos kilos de sustancia, 1861 gramos exactamente, que sin duda tenía un destino comercial. Al referir la Defensa a la ultraintencionalidad, la doctrina refiere que no es necesario probarla en el traslado, es suficiente el traslado de un lugar a otro. Tuvo tareas laborales en Salta en la cosecha de limón, y en este caso se estaba trasladando hasta Metán. El Lic. Corona resaltó que el imputado no presentaba condiciones de vulnerabilidad, esto lo vimos en las fotografías, la casa es sencilla pero no tiene indicadores de vulnerabilidad. Dijo que tiene buen concepto vecinal y que en la comunidad hay conductas de consumo. La Defensa incorporó pedidos de turno respecto de tratamiento, pero no tenemos informe de especialista en la materia, no sabemos si concurrió o no a entrevistas a la fecha. Todos estos elementos que refieren a la condición de pertenecer a una comunidad originaria, los tendrá en cuenta en oportunidad del art. 304 del CPPF. El hecho no fue controvertido por la Defensa, ha quedado perfectamente plasmado con los elementos probatorios incorporados, ha quedado acreditados los elementos objetivo y subjetivo y por ello entiende que el imputado actuó con pleno conocimiento que se trataba de estupefaciente, marihuana, sabía que transportaba esta sustancia. No es una cantidad menor, sin lugar a duda tenía un destino comercial. Solicita la declaración de responsabilidad por el tipo penal de transporte de estupefacientes conforme art. 5° inc. c de la ley 23.737, en calidad de autor.

B- Cedida la palabra a la Defensa, refiere que el Sr. Fiscal no ha logrado demostrar la ultra intención de su defendido. Esto se probó por lo referido por las constancias documentales, lo referido por el cacique y los ambientales. Debe considerarse el informe técnico emitido por el Dr. Azzali. Ballestero es consumidor, tanto por lo referido por los licenciados Jarruz y Corona,



y si bien se cuestiona que lo emitido no es informe es información referida por una institución de recuperación de la drogadicción. Asimismo, su defendido trabaja y lo hace desde la niñez, esto probado por prueba documental. En la audiencia de control de acusación el Sr. Juez actuante rechazó las actas de detención y de pesaje por considerar que no resultan excepción al principio de oralidad y que esta constancia debía ser ventilada en audiencia de debate. Señala que las circunstancias de hecho ventiladas no cumplen con los requisitos para requisa sin orden judicial. En el caso tenemos un lugar público y cercano a la frontera, pero en particular se trató de un ómnibus con la capacidad del 50% del pasaje que ascendió en Orán. En una primera instancia es válida la detención del vehículo, no se encuentran las condiciones para la requisa. Maluenda explicó que se encontraba debajo y que lo llamaron para que realice las actuaciones. Garcete era el chofer e indicó que lo bajaron detenido y lo pusieron bajo custodia para realizar las actuaciones. El otro gendarme que habría participado en la detención habría referido que se autoincriminó y llevaba la marihuana. En esta cantidad de pasajeros cómo se realizó para realizar la requisa. No podemos validar la requisa porque no se probó el método como se realizó la revisión, sin corroborar los motivos que llevaron a la detención y requisa. El Ministerio Público Fiscal debió probar los motivos y la causa fehaciente que llevó a la detención de su defendido. El chofer Coronel dijo que lo bajaron esposado al muchacho. El art. 216 fija los parámetros para la detención de una persona sin orden judicial, y que puede aprehenderse en flagrante delito. Acá no tenemos las circunstancias. Sólo fue traído uno de los testigos que dio cuenta que lo llevaron a la sede de Gendarmería, labraron el acta y presencié el narcotest. No se probó efectivamente el motivo de la detención que diera validez a la misma. Menciona los fallos “Tumbeiro” y “Fernández Prieto”. No se cumple con el control de convencionalidad que fija el ordenamiento y con las pautas de la CIDH. En relación a esta circunstancia el Tribunal refiere que no sabemos por qué lo detuvieron, no se probó estado de nerviosismo, la





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

única constancia es que lo bajaron esposado del ómnibus. Se puede pensar en hasta una actividad discriminatoria respecto de su defendido. No están dadas las condiciones de validez en cuanto a su detención. El art. 216 fija cuáles son las pautas que deben seguirse para una detención sin orden judicial, que en este caso no se configura. Por ello va a solicitar la invalidez de la detención y la nulidad de los actos posteriores que originaron esta detención y por ello la absolución de su asistido. En segundo término, en lo que hace al juicio de responsabilidad, no se discutió que sabía lo que llevaba, pero se indicó que era para insertar en el comercio. Pero el mismo hecho de trasladar una sustancia que no sea insignificante no significa que sea para incorporar en el comercio. Debe considerarse cómo vive su defendido en este sentido. La sustancia es marihuana, no es cocaína, y el cacique refirió al uso medicinal, y por ello no puede desconocerse esta posibilidad. No se demostró que Ballestero pertenezca a algún grupo que consuma o haga problemas por la zona. En el diario El Tribuno salió una nota sobre las condiciones laborales de una siembra de limón, y que fuman marihuana para aguantar el trabajo. Esta es una realidad que no podemos desconocer. Las condiciones y el tipo de trabajo, el uso y el consumo en todos los estratos sociales, y sabemos de los estragos que en todas las comunidades sucede. Se probó el consumo problemático tanto por los profesionales como por el instituto de adicciones de Formosa. El Sr. Fiscal refirió que no está el informe, pero para ir a Formosa tiene que dormir en la casa de un tío, es muy difícil. Ballestero manifestó su voluntad de terminar el tratamiento, pero son situaciones difíciles de tratar. La sustancia tiene que estar enmarcada en el ámbito de intimidad y esto se relaciona con la validez de la detención. El consumo quedó acreditado por el certificado. Tuvo problemas de consumo toda la vida, tiene contención en la comunidad. Reitera la falta de acreditación de la ultraintención, los elementos objetivos del transporte no alcanzan para esta circunstancia. El Dr. Azzali refirió la circunstancia que pertenecer a una comunidad aborígen no le otorga



un “bill” de impunidad, pero se tomó conocimiento sobre cómo tratar esta circunstancia. El CPPF nos dice que en situaciones como esta habrá que considerar la diversidad cultural y adecuar las resoluciones a la diversidad cultural. No podemos pasar los mismos parámetros de este caso con otros en los que existe otro roce social, y donde tenemos una realidad y un trabajo durísimo. El plexo constitucional a considerar señala, las reglas de Brasilia que expresan como vulnerables a las personas como su defendido. El Dr. Azzali mencionó el Convenio 169 de la OIT y su rango en nuestro ordenamiento. Debe tenerse en cuenta el principio pro homine respecto de las personas traídas a proceso, principio in dubio pro reo, fallo “Vega Giménez”. Por todo lo expuesto solicita se declare la invalidez de la requisita, detención de su asistido Ballestero de acuerdo a los arts. 149 y siguientes y conforme art. 138 y siguientes en consecuencia se dicte la absolución de su defendido. En caso que S.S. estime la validez del procedimiento, si bien la cantidad excede la cantidad para consumo personal, solicita se tenga en cuenta que pudo comprar en cantidad para que sea más barato y se lo encuadre en el art. 14, segundo párrafo, y en su defecto se lo encuadre como tenencia simple, conforme primer párrafo. En caso que no acoja este pedido, se lo tenga para entrega para consumo gratuito de sus compañeros conforme art. 5 inciso “e” de la ley 23.737.

El Sr. Fiscal en uso del derecho a réplica únicamente refirió que la nulidad no puede ser declarada por la nulidad misma, la fuerza actuó conforme art. 138 del CPPF.

La nulidad no puede ser declarada por la nulidad misma, la fuerza actuó conforme art. 138 del CPPF.

VII. La Sra. Presidenta preguntó al acusado si desea expresar algo antes de que pase a resolver, responde que no, por lo que se realiza un cuarto intermedio a los fines de dictar sentencia.

VIII. La Sra. Presidenta conforme art. 303 del CPPN resuelve:





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE a

BALLESTEROS, de las restantes condiciones personales obrantes en este legajo, como autor del delito de transporte de estupefacientes, con costas (arts. 5° inc. c de la ley 23.737, 29 inc. 3° y 45 del CP).

Esta decisión fue fundada oralmente en audiencia luego de su lectura, pero dichos fundamentos se incorporan en la sentencia al finalizar la descripción de los actos que tuvieron lugar durante el debate para una mejor comprensión de los mismos.

IX. Que se llevó a cabo la audiencia para determinación de pena conforme lo prevén los arts. 283, 304 y cttes. del CPPF

a) Por no haberse producido prueba en esta etapa en el presente caso, el Sr. Fiscal y la Defensa hicieron alegato realizando su petición respecto de la cesura de pena.

b) El Sr. Fiscal refirió que, de acuerdo a la escala penal resultante del delito escogido, tomando en cuenta las circunstancias y naturaleza del hecho, los parámetros de los arts. 40 y 41, circunstancias agravantes y atenuantes, al peso y calidad de la sustancia, atento a las condiciones personales del imputado, que tiene 23 años de edad, es una persona joven. Tomando en cuenta los informes realizados por los licenciados Corona, Jarruz y el producido por el Dr. Azzali, lo referido por el cacique Pereyra, que refirió que pertenece a la comunidad aborígen Piriguay, en la localidad de Bartolomé de las Casas, que vive con sus padres y tres hermanos, de 9, 12 y 19 años de edad. Tomando en cuenta todas estas constancias que fueron introducidas en la anterior etapa, que no tiene antecedentes, toma los principios de proporcionalidad y de irreprochabilidad. Ha considerado como una pena justa y razonable para aplicar al mismo la del mínimo establecido en la figura en la que viene el encartado. Esto sería 4 años de prisión de cumplimiento



efectivo, más el mínimo de multa de 45 unidades fijas, accesorias del art. 12 del CP.-

c) El Dr. Casares Ale dijo Solicita S.S. se aparte del mínimo legal, sin perjuicio que no consiente lo resuelto en la etapa anterior. Entiende que los mínimos son indicativos, que no necesariamente hay que acudir a la declaración de inconstitucionalidad para ir por debajo de los mínimos por considerar que sería una pena prohibida en este supuesto. El primer análisis que deben hacer los jueces es si la pena en la escala, en el caso concreto resulta válida y de no ser así es inaplicable y por ello debe recurrirse a lo que se considera una pena válida y no prohibida. Cita las causas “Paniagua” e “Ibáñez”.

En lo que hace al caso de su asistido, se probó la condición de adicto, es de una minoría étnica, inaccesso laboral, todo lo sitúa en una condición de vulnerabilidad. Se ha tratado en audiencia sobre las consecuencias del encierro en una institución, de cómo repercutiría en su vida y en este supuesto se iría en contra de los parámetros del art. 1º de la ley 24.660, lo que es la resocialización de la persona, sería contraproducente a este principio e inclusive se la podría considerar, según el art. 18 de la Constitución Nacional, un agravamiento de la pena que debe sufrir su asistido. En cuanto a las circunstancias del art. 40 y 41 del CP. Es un hecho simple sin mayor complejidad, es un simple hallazgo durante una requisita. Afortunadamente quedó en una “tentativa”, por no llegar a destino. En cuanto a los motivos que lo llevaron a delinquir, las condiciones personales de su asistido, educación, su historia de vida, la pertenencia a una comunidad originaria, el trabajo que realiza, son todas situaciones que deben considerarse positivamente en favor de su asistido. No debe dejarse de lado la adicción comprobada del mismo, la cual es una enfermedad y más allá de que permita al sujeto comprender y dirigir sus actos, en el momento de actuar genera una culpabilidad menor o disminución de una persona sana. Esto va sujeto a lo que son las condiciones





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

personales del mismo. Es un chico de campo, con otro tipo de crianza. Así la tenencia de estupefacientes puede conducir a una atenuación de una pena, cuando su consumo por largos años, como el caso de su asistido, haya conducido a cometer el hecho en cuestión.

La Defensa no desconoce el dolo, pero la imposición de una pena de cumplimiento efectivo resultaría injusto frente a la ponderación sobre la necesidad que esta pena se concrete a través de efectivo cumplimiento. Resultaría contrario al objetivo de reinserción social que debe primar sobre el cumplimiento de una pena respecto de su asistido. Considera efectuar una interpretación de equidad a la normativa que trae el presente proceso y alejarse de los mínimos legales prescriptos por el tipo penal y la pena solicitada por el Ministerio Público Fiscal. En este caso la Defensa propone se dicte una pena que sea de ejecución condicional, es decir que no supere los tres años, que sea en suspenso y conforme los art. 26 y 27 bis del C.P. En cuanto a las reglas de conducta, la que disponga S.S.

d) En uso del derecho a réplica el Sr. Fiscal refirió que la solicitud realizada por la Defensa, la perforación del mínimo implica una afectación de la división de poderes. De ello entiende que se deriva la obligación de los jueces de sujetarse a lo impuesto por las leyes y la prohibición de subrogar al legislador. La escala penal no es flexible o amoldable, puede vulnerarse, está establecida legalmente y hay que respetarla para garantizar la seguridad jurídica. Entiende que no debe hacer lugar a la perforación del mínimo referido por la Defensa.

X. La Sra. Presidenta pregunta al acusado si desea expresar algo antes de que pasen a resolver, contestando el Sr. Ballester que no.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Salta, conforme a los fundamentos que expondrá,



FALLA:

I) CONDENAR a BALLESTERO,

de las restantes condiciones personales obrantes en el legajo, a la pena de 3 años de prisión de ejecución condicional y multa de 45 unidades fijas, por resultar autor del delito de transporte de estupefacientes, con costas (art. 5° inc. c de la ley 23.737, 12, 40, 41 y 45 del CP).

II) FIJAR COMO REGLAS DE CONDUCTA por el plazo de 3 años, las de mantener domicilio, sito Comunidad Bartolomé de las Casas, someterse al control del Patronato de Presos y Liberados o del destacamento policial más cercano, terminar el secundario y acompañar constancias respectivas (art. 27 bis, incs. 1° y 4° del C.P).

III) IMPONER la realización de un tratamiento de rehabilitación o desintoxicación al Sr. Ballestero (art. 16 de la ley 23.737).

IV) DISPONER se haga conocer a la Justicia Provincial de Formosa que por turno corresponda las circunstancias de violencia intra-familiar que se refirieron durante el debate respecto del Sr. Ballestero, a los fines que se estimen pertinente.

Fundamentos sobre la responsabilidad:

Ha quedado acreditado, conforme la prueba producida en la presente audiencia, que el día 10 de enero de 2023 a horas 23.35 aproximadamente, arriba al puesto de control establecido en la rotonda de acceso a la localidad de Pichanal, ruta nacional 50, km. 1, un colectivo de transporte de pasajeros en cuyo interior se trasladaba, en la butaca 48, el Sr. Ballestero. Al proceder a realizar el control rutinario -que se hace siempre en esa zona- por parte del personal de Gendarmería Nacional del Escuadrón 20 Orán, invitan al Sr. Ballestero a abrir la mochila que llevaba, manifestando éste que la mochila era propia y que llevaba marihuana. Al hacerse la prueba de





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

narcotest en los ocho paquetes que tenía en su poder, dio resultado positivo para canavis sativa con una pureza de 11 al 19% de THC, pudiendo obtenerse 84.078 dosis umbrales, con un peso de más de 1.800 gramos de marihuana.

Esta circunstancia ha quedado debidamente acreditada con las declaraciones testimoniales del subalférez Fernando Maluenda, del sargento ayudante Garcete, del conductor del colectivo, el Sr. Coronel Sergio, así como del testigo civil Carmelo Giménez.

La Defensa hizo una serie de planteos que voy a referir a los fines de determinar el porqué del rechazo de los mismos y considerar que está debidamente acreditado el delito por el cual declararé responsable al imputado.

En primer lugar, la Defensa plante la nulidad de la requisa y de la detención del acusado, manifestando que no quedaron acreditadas las circunstancias objetivas que llevaron al personal de Gendarmería Nacional a avanzar respecto del control y requisa del imputado por parte del cabo primero Reiman. Manifestó que el testigo civil recién intervino cuando el Sr. Ballesterero ya estaba detenido y que si bien un gendarme declaró que el Sr. Ballesterero se autoincriminó, esto no es suficiente para darle validez al procedimiento, reiterando que el elemento objetivo que exige la ley a los fines de autorizar la requisa sin autorización judicial no está acreditado.

Ahora bien, tenemos que recordar que el puesto de control donde se produjo el hecho se encuentra ubicado a menos de 100 kilómetros de la frontera con Bolivia. Ese sector se denomina zona de seguridad de frontera y está conformado por una franja de territorio adyacente al límite internacional donde el Estado Nacional es responsable de coordinar políticas públicas de seguridad y defensa para la lucha contra el narcotráfico, la trata de personas, el contrabando y otros delitos transnacionales (DECRETO NACIONAL 253/2018). En esta zona, tanto Gendarmería Nacional como el resto



de las fuerzas de seguridad tienen facultades de control más amplias que las que tiene, por ejemplo, en la ciudad de Salta capital. En el caso en particular, la frontera con Bolivia es muy permeable por la cantidad de pasos no habilitados. Hay sólo dos pasos habilitados y más de 700 pasos no habilitados- conforme un informe elaborado de la Policía Federal Argentina del mes de mayo, presentado por ante este Tribunal- y son más de 700 kilómetros de frontera, por lo que el control no sólo se realiza en la zona primaria, cercana al límite fronterizo, sino que se extiende hacia los 100 kilómetros para adentro, siendo el lugar donde se produjo el hecho bajo análisis por lo que Gendarmería Nacional tenía una facultad preventiva mayor que la que tendría fuera de esta zona.

En este mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallo “Lemos” (Fallos: 338:1504) refiere a esta facultad que tiene Gendarmería Nacional, de actuar a los fines de la prevención del delito en las zonas fronterizas. E incluso debo destacar que en el fallo mencionado, el lugar donde se llevó a cabo el procedimiento estaba a 120 kilómetros de la frontera. En este caso el dictamen del procurador que la Corte replica refirió que “las reglas de la experiencia y la sana crítica que deben regir en toda decisión judicial, nos indican que por su cercanía con la frontera, aproximadamente 120 kilómetros, el transporte y ocultamiento de estupefacientes es un *modus operandi* frecuente, es por ello que habilita el control más exhaustivo de las personas y los vehículos que circulan”. Esto es así incluso en los aeropuertos, cuando nos sometemos sin discusión alguna a que el equipaje pase por un escáner, o abrir la valija cuando nos es requerido, por lo que tenemos en ambos lugares, facultades similares de las fuerzas preventivas. Pero además, el fallo de mención refiere también que se trató de un operativo público de control y que, descubierto el tóxico, se dio inmediata intervención al juez federal quien aprobó todo lo actuado, todo lo cual resulta aplicable al presente hecho.





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

A ello debo agregar que no estamos ante un supuesto de requisa en el cuerpo del imputado que se haya originado en circunstancias objetivas que hayan llamado la atención de los preventores. Esto era un control público, rutinario de prevención, tal como lo dijo el chofer del colectivo, el Sr. SC quien declaró que cuando llegó a la rotonda de Pichanal, hicieron el control rutinario por parte del personal de Gendarmería Nacional, que le piden documentos personales y que si las personas llevan pertenencias se solicita la apertura. Esto es lo que sucedió, y en ese contexto, voluntariamente el Sr. Balletero abrió la mochila y reconoció que lo que llevaba era marihuana.

¿Estamos frente a un caso prohibido de autoincriminación? No. No hubo una incriminación forzada. Cuando Gendarmería se acerca a la butaca 48, el Sr. Balletero manifiesta, sin que se le hubiera indagado al respecto que la mochila era suya -siempre se invita a abrir la mochila o las pertenencias que llevan los pasajeros-, y que la marihuana que tenía era propia.

Estamos frente a un supuesto de flagrancia regulado en el art. 217 del CPPF, que sostiene que habrá flagrancia si el autor del delito fuera sorprendido en el momento de intentarlo, cometerlo o inmediatamente después. En este caso, el Sr. Balletero es sorprendido en este control público, en donde manifiesta espontáneamente que la marihuana la estaba llevando él, que la mochila le pertenecía y esto genera que se le ordene al chofer del colectivo ponerlo en la banquina, haciendo descender al Sr. Balletero e ir en busca de los testigos civiles.

El único testigo que declaró en la fecha, el Sr. Giménez, manifestó que lo llamaron cuando el imputado estaba en la sede de Pichanal de Gendarmería Nacional, lo que resulta lógico ya que como se trató de un delito de flagrancia, en el momento en que se abre la mochila, se encuentran los paquetes por lo que mal podría exigirse la presencia de un testigo en el momento del descubrimiento de la droga.



No hubo “requisa” en el sentido estricto de la palabra, ya que al ser preguntado por el bolso, el propio imputado manifestó que llevaba estupefacientes y es por ello que se dispuso la apertura del bolso. A ello debo agregar que no se controlaron en ese momento otras pertenencias del imputado ni su cuerpo, más allá de que –como lo sostuve- se trataba de un control rutinario de frontera.

Gendarmería Nacional estaba habilitada a proceder al control por la cercanía con la frontera y esto fue refrendado por el ya mencionado fallo “Lemos” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y por otros fallos en los que también se convalidó esta facultad prevencional que tienen las fuerzas de seguridad en esa zona fronteriza. El control era rutinario, se hace siempre, permanentemente en ese lugar y quienes transitan por la zona saben que esto es así. Además, como otro elemento objetivo que también habilita a Gendarmería a avanzar en el pedido de la documentación, y en todo caso, la apertura de los bolsos o equipajes que lleven, es que saben que el colectivo viene de la frontera y que, como dije, es una frontera muy permeable al ingreso de sustancia estupefaciente.

Es por ello que considero que el procedimiento no es nulo. No hubo violación a garantía o exigencia legal alguna. No hubo un avance ilegal sobre los derechos del imputado. No se trató tampoco de un caso de autoincriminación forzada en el que el Sr. Ballesteros haya sido obligado a declarar, o si quiera haya respondido a preguntas, sino que fueron manifestaciones voluntarias vertidas por el encartado, ante las cuales, el personal preventivo tiene la obligación de actuar.

Con relación al planteo sobre la invalidez de la declaración de un testigo, considero que no hay motivo alguno para ello. En efecto, no hay ninguna prueba o indicio que nos permita dudar de la validez de esa manifestación del gendarme que intervino en el control o que las cosas hayan ocurrido de una forma distinta a como lo relataron. Sabemos que la declaración testimonial es una de las pruebas más importante respecto de procedimientos que suceden espontáneamente





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

en la vía pública, sin investigación previa. Las declaraciones testimoniales las podemos valorar no sólo teniendo en cuenta su contenido y que si son varios testigos, sean contestes unas con otras, sino también –y por eso es importante la inmediación-, la forma como declara el testigo, la seguridad que presenta al relatar los hechos o contestar preguntas, todo lo cual nos va permitiendo dar una idea de cómo sucedieron los hechos, y de esa manera reconstruir lo más fiel posible lo que ocurrió en el procedimiento que se está analizando. También nos permiten sumar valor probatorio a esa prueba testimonial, de acuerdo a la sana crítica racional y a todo el contexto probatorio e indiciario en el que se enmarca el caso.

En este sentido, las declaraciones del testigo Fernández Maluenda, de Garcete y de Coronel, son contestes y reafirman la validez del procedimiento y la forma en que sucedieron los hechos, y entonces, nada me lleva a considerar que el hecho ocurrió de una forma distinta a la relatada, más allá que la Defensa intente generar cierta duda. Sin embargo, cuando se afirma la existencia de alguna circunstancia que puede provocar la invalidez de un acto, ésta debe ser acreditada, lo que no ocurrió en este caso, no pasando de ser una mera afirmación defensiva.

Por los motivos expuestos, la jurisprudencia de la Corte mencionada, así como también de tribunales inferiores, considero que no debe hacerse lugar al planteo de nulidad efectuado por la Defensa. Como mencioné, el fallo de la CSJN “Lemos” sostiene que la validez del procedimiento no sólo está avalada por la facultad prevencional que tiene Gendarmería en la zona de frontera, sino que también, al ser descubierta la sustancia estupefaciente en poder del Sr. Ballesteros inmediatamente se anotició al Juez Federal que aprobó lo actuado y ordenó la detención del acusado. Por ello, no hago lugar al planteo de nulidad y considero válido el procedimiento llevado a cabo por personal de Gendarmería Nacional.



Vencido el planteo nulificante, debo ingresar al análisis del hecho así como de la participación y responsabilidad del imputado Balletero.

El Ministerio Público Fiscal consideró que con base en la prueba producida, quedó acreditado que el imputado se trasladó por un período de tiempo y espacio determinado con la droga en su poder y que esta conducta constituía el delito de transporte de estupefacientes. Dijo que el hecho existió, que en momentos en que Balletero iba a bordo de un colectivo de la empresa La Veloz del Norte, en la butaca 48, con una mochila en su poder, fue sorprendido por el control de Gendarmería Nacional y que la conducta no requiere la ultraintención de tráfico que mencionó el Sr. Defensor, no sólo en el alegato de apertura, sino también en el de cierre.

Considero que le asiste razón al Sr. Fiscal. En este Tribunal tuvimos muchos casos en los que se efectuó este tipo de planteos habiéndose resuelto que no resulta necesario probar el dolo de tráfico en el delito de transporte de estupefacientes. En efecto, transportar significa solamente trasladar la sustancia estupefaciente de un lugar a otro, con lo cual debe acreditarse en primer lugar que, conforme al art. 77 del Código Penal, la sustancia que se traslada es estupefaciente. Aquí tenemos pericia química y narcotest que informaron que la sustancia secuestrada es marihuana con un peso de un poco más de 1.800 gramos. En segundo lugar, tenemos que tener acreditado el movimiento de la droga de un punto hacia otro, lo que también se probó en este caso y únicamente se exige como elemento subjetivo que el imputado sepa que lo que traslada es droga y la quiera llevar.

En este sentido se dijo que *“La conducta desplegada por el acusado, queda encuadrada en el tipo penal de Transporte de Estupefacientes en grado de autor, previsto y reprimido por el art. 5° inc. “c” de la Ley 23.737, pues quedó fehacientemente acreditado que el causante procedió al traslado de los paquetes con marihuana de un lugar a otro, con conocimiento del tipo de sustancia vegetal*





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

prohibida que se encontraba transportando al momento de su detención, lo cual resulta suficiente a los fines de la concreción de este injusto. Encontrándose el acusado en tránsito con la mercadería, ejecuta en forma completa el modo comisivo, ya que no resulta necesario que arribe a destino para que el hecho quede consumado como transporte de estupefacientes. (T.O.F. N° 1 de Salta “DE LIMA, Demilson s/ Transporte de estupefacientes”, Expte. N° 2223/06. Libro 33, fs. 8576/81, reg. N° 2703, 04/06/07).

Está acreditado que el Sr. Ballestero era consumidor de marihuana, si bien es cierto como dijo el Sr. Fiscal que no tenemos un estudio médico que así lo afirme, al declarar la licenciada en Psicología Jarrúz lo aseveró. Esto me indica que Ballestero sabía que lo que estaba llevando era marihuana y la llevaba en una mochila bajo su poder. Eran 8 paquetes acondicionados tal cual se los dispone para el traslado, esto es muy común, se los llama “ladrillos” o “panes” y es la forma en que vemos acondicionado el 90% de los estupefacientes.

Todo ello nos señala que están presentes los elementos subjetivos del tipo de transporte de estupefacientes que son: el conocimiento de que se trata de sustancia estupefaciente y el ánimo, la intención de trasladarlo.

Es cierto que Roberto A. Falcone en su libro “Derecho Penal y Tráfico de Drogas” y algunos fallos de la CFCP han señalado la necesidad de la existencia de otro elemento subjetivo distinto al dolo conformado por “el conocimiento del transportista de que “la sustancia será distribuida a terceros para su comercialización” o “con ánimo de cooperar para que otros lo hagan” (Roberto A. Falcone, ob. Cit. Pág. 247).

Sin embargo, por mi parte considero que estamos frente a un delito que protege un bien jurídico no tangible, que es la salud pública, toda una comunidad que se ve afectada cuando la droga llega a destino. Esta salud no es sólo la del propio consumidor como es



Ballestero, sino que también afecta a la familia y la comunidad del adicto que sufren las consecuencias de esta sustancia. Es por ello que el Estado avanza en la protección de este bien y no castiga recién el momento en que es cuando la salud se ve afectada, sino que avanza a las conductas previas, y por ello se trata de un delito de peligro abstracto, porque una vez que la droga llega a destino ya no hay más que proteger. Como se afirma en el fallo “Antipichun Lagos, Juan” de fecha 21/12/18 de la Sala I de la Cámara Federal de Casación Pena “El mero hecho de trasladar la droga independientemente del destino que se les dé a las sustancias transportadas, constituye el delito de transporte”, ello porque “tratándose de un delito de peligro, el bien jurídico tutelado puede verse afectado por el sólo hecho de llevar la droga... exponiéndola potencialmente a terceros, aún cuando se realice sin mediar una finalidad lucrativa”. Es que el traslado de la droga es quizás uno de los eslabones más importantes en la cadena del narcotráfico porque acerca la droga desde el lugar de ingreso o de producción, -que en nuestro caso sabemos es la frontera con Bolivia- y la acerca a los lugares de destino, consumo, o venta a otros países.

La ruta en la que fue detenido el acusado, es una de las que se usan tradicionalmente para el transporte del tóxico desde el lugar de ingreso o fabricación de la droga en el norte de nuestro país hacia los centros de consumo, venta y comercialización de esa droga. El transporte es, dentro de esa cadena uno de los elementos o conductas más importantes.

La ley no exige este elemento subjetivo distinto al dolo que menciona la defensa, no es necesario que se acredite que esa conducta de traslado está inserta en la cadena del narcotráfico y que el imputado sepa o tenga la intención de que la droga se destina a comercio minorista o venta a otros países.

La Dra. Ana María Figueroa manifiesta que el delito de transporte de estupefacientes requiere el traslado de una sustancia de un lugar a otro y agrega un elemento que no está exigido en la norma





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

pero que considero adecuado y es que debe ser con una finalidad que trascienda el consumo personal y que esto quede acreditado con las constancias propias de la causa. (Así, en fallos “López, Elsa Viviana s/recurso de casación”, 4 de diciembre de 2018; “Toledo, Miguel Alejandro s/recurso de casación”, 11 de diciembre de 2018 y otros). Esa fue una de las finalidades que alegó el Dr. Casares respecto de los motivos por los cuales su defendido tenía esta sustancia estupefaciente en su poder. Dijo que la finalidad de ese traslado era el consumo personal ya que está acreditado que Ballestero consume estupefacientes en una cantidad importante, y que sin duda alguna lo que había hecho era comprar una cantidad importante para tener e ir consumiendo.

Ahora bien, el art. 14, segunda parte de la ley 23.737 hace referencia a la tenencia de estupefacientes con fines de consumo y expresamente indica que el tóxico por la cantidad y demás circunstancias debe estar destinado “*inequívocamente*” al consumo personal.

Si vamos al análisis de las circunstancias propias de este hecho, tenemos que al imputado se le encontró en su poder casi 2 kilos de marihuana, que podían producir 84.074 dosis umbrales, inobservando uno de los requisitos que señala expresamente esta norma. Sin duda alguna, 1.800 gramos no cumple con el requisito de la “escasa cantidad”, sobre todo cuando sabemos que para armar un “porro” de los que se fuma, el peso promedio es entre 0,35 y 0,50 gramos, y si se multiplica por los 6 que afirma consumir diariamente el acusado, se llegaría a un consumo diario de 3 gramos como máximo, por lo que la cantidad que llevaba Ballestero le alcanzaría para 600 días, casi dos años, lo que resulta totalmente injustificado. No podemos considerar bajo ningún aspecto que esa marihuana haya tenido como destino su consumo personal.

La segunda circunstancia que me lleva a rechazar esta postura alegada es el costo de esta cantidad de sustancia. La Defensa refirió



que Ballestero trabaja en la cosecha de limón y en otras actividades rurales, pero no tiene un ingreso económico elevado y todo aquello que gana lo gasta en gastos propios y de su familia. Pero resulta que el precio al mes de mayo de la marihuana en la frontera norte de nuestro país es de aproximadamente \$ 750.000 el kilo. Aquí estamos ante casi dos kilos por lo que surge la pregunta de cómo podría probar el Sr. Ballestero que tenía en su poder el dinero necesario - \$ 1.500.000 aproximadamente- para destinarlo a la compra de esta cantidad de sustancia. Todo esto me impide considerar válidas las defensas esgrimidas. Además, tenemos el modo de embalaje, que indica claramente que esa marihuana no estaba destinada para el consumo personal del acusado.

Por lo tanto, no nos encontramos frente a las circunstancias referidas por la Dra. Figueroa en los fallos mencionados en las que la droga estuviera para el consumo personal. No todo transporte de estupefacientes es un delito que justifique la pena prevista en el art. 5° inc. c de la ley 23.737, pero sólo esto ocurre cuando se acredita sin duda alguna que la droga era para consumo personal.

Insisto, en este caso se trataron de casi dos kilos de marihuana acondicionados de la forma en la que se lo hace para luego entregarla para su comercialización, por una ruta utilizada comúnmente a los fines del transporte de droga. Otro dato a valorar es que el transporte público en el que se desplazaba el encartado, tenía origen en la ciudad de Orán y destino en la ciudad de Metán, lo que me lleva a pensar que el Sr. Ballestero no se estaba acercando a su lugar de residencia, ya que vive en una comunidad a 170 kilómetros de Formosa.

Reitero que la figura de transporte de estupefacientes no requiere de este elemento subjetivo distinto del dolo propio del traslado y conocimiento de que es estupefaciente, por lo que tampoco corresponde hacer lugar al pedido de encuadrar la conducta del encartado en la de tenencia simple de estupefacientes.





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

También intentó alegar la Defensa que esa marihuana podría estar destinada al uso medicinal que se le da por parte de la comunidad indígena en la que reside Ballestero. Esto lo mencionó el cacique de apellido Pereyra que declaró en la audiencia de debate así como el doctor Azzali. Sin embargo, nada dijo el cacique de que esa marihuana secuestrada hubiera tenido ese destino, ni se acreditó en forma alguna, con lo cual entiendo que fue una de las otras posibilidades que alega la Defensa, pero que no quedó demostrada.

A ese respecto además debo agregar que sabemos –porque no es el primer caso en el que se aduce este tipo de circunstancias y es además una cuestión de política pública que se encuentra regulada– que la sustancia que se utiliza con fines medicinales es el cáñamo que contiene cantidades de CBD o canabinol, mientras que la sustancia que la clase de la marihuana con componentes psicoactivos contiene THC o tetrahidrocanabinol, y que es la sustancia que se encontraba en alta concentración en incautada en este caso, sobre la que además, si analizamos su calidad, era de alto poder toxicomanígeno (del 11 al 19% de THC). Por esta razón debo descartar la defensa que se esgrimió en este sentido.

Y finalmente, sobre la defensa referente a que esa droga pudiera estar destinada a una entrega a título gratuito, en realidad, en estos fallos a los que hice referencia se menciona que el mero hecho de trasladar la droga ya es suficiente para configurar la conducta y dice el Dr. Barroetaveña, que es independientemente del destino que se le dé a la sustancia transportada.

La finalidad de la ley 23.737 es evitar la propagación, la distribución de la droga a través de su traslado. No importa si tenía como finalidad la venta o la entrega a título gratuito, porque lo que se trata es de proteger el bien jurídico “salud pública” y cualquiera sea ese fin, la propagación de la droga, si llegara a destino, se iba a producir de todas maneras.



Fundamentos sobre la pena:

El Sr. Fiscal solicitó el mínimo que prevé la escala penal, esto es 4 años de prisión, que implicaba el alojamiento de Ballestero en una unidad carcelaria o una prisión domiciliaria. Lo cierto es que toda pena tiene que ser proporcional y razonable al hecho y a las condiciones personales del imputado conforme lo dispone el art. 41 del C.P.

Es la primera vez que resuelvo perforar el mínimo de la pena prevista en la norma en una audiencia unipersonal. En general, he considerado que la determinación de los mínimos y máximos que se prevé para cada delito es una cuestión de política criminal y que corresponde al legislador fijar esas pautas y no a los jueces. Pero también es cierto que en los casos en donde se solicitó una pena por debajo del mínimo legal y lo rechacé, fue por considerar que más allá de ser el mínimo que prevé el legislador, la pena que imponía era proporcional y justa atendiendo a aquellas condiciones objetivas y subjetivas.

Hemos escuchado la declaración del Dr. Azzali que nos dio una idea de lo que es la comunidad indígena en la que vive el Sr. Ballestero y de la normativa que se aplica en los casos de estas comunidades. También vino a declarar el cacique, el Sr. Pereyra, y relató cómo es la comunidad, hace cuánto tiempo que lo conoce al imputado y cómo está conformada su familia.

Sin embargo, las declaraciones para mí más relevantes y que me llevaron a tomar esta decisión, fueron las de la licenciada Jarrúz y del licenciado Corona. Estas dos declaraciones me permitieron visualizar cómo es el imputado, cómo es su nivel de instrucción, cuáles son los motivos que lo llevaron a delinquir, y todas las





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

circunstancias que prevé el inciso 2° del art. 41 del CP porque es una parte fundamental de la determinación de la pena.

El hecho en sí, conforme surgió del relato de los testigos, no fue un hecho demasiado grave. Es verdad que se produjo el secuestro de casi 2 kilos de marihuana, y sin duda alguna estaba destinada a un público que, en caso de que la droga arribara, se iba a ver afectado, y que la salud pública estuvo seriamente en peligro. Sin embargo, no podemos considerar que se trate de un hecho particularmente grave, que haya exigido una actuación muy profunda de la prevención, no hubo un acondicionamiento de la droga para tratar de evitar el control o engañar a las fuerzas de seguridad. De hecho, Ballestero trasladaba la droga en una mochila que llevaba con él. No intentó esconderla, o tirarla en otro asiento para descartarse, que es lo que ocurre generalmente en este tipo de casos.

Por otra parte, hubo un buen comportamiento procesal del imputado durante el procedimiento. Apenas se le pidió la documentación, reconoció que llevaba una mochila con marihuana, y esto demuestra la forma de conducirse del causante, seguramente, en todos los órdenes de su vida. Estuvo en libertad hasta este momento y aun así compareció a cada uno de los llamados del Tribunal y de las otras instancias judiciales, tiene buen comportamiento procesal.

Probablemente la finalidad del delito haya sido netamente económico, pero no por enriquecimiento sino por necesidad. Dentro de las circunstancias que prevé el art. 41 del CP, en su inciso segundo, están los “motivos que lo determinaron a delinquir”, y en este caso el motivo no era enriquecerse. No estamos hablando de una “organización” que ponga al servicio del ilícito vehículo alguno. Ballestero es una persona que tiene lo básico para la vida, cuyas condiciones de trabajo son muy extremas, con un salario muy bajo, y entonces, este motivo que lo lleva a delinquir es una necesidad de procurarse el sustento o el alimento básico.



Sin perjuicio de ello, no podemos hablar de miseria absoluta porque conforme el informe ambiental, y vimos las fotos, el lugar donde vive no es de una vulnerabilidad edilicia extrema, pero si no vive por debajo del nivel de pobreza, está muy cercano al mismo.

Cuando analizo estas circunstancias, las características propias del hecho, cuando veo los informes socio-ambientales, el informe psicológico de la licenciada Jarruz, me lleva a entender que el mínimo que prevé el art. 5 de la ley 23.737 no es proporcional -en este caso- a la entidad de la culpa ni a las características propias del hecho.

Tengo que valorar qué otra pena me resulta en mi análisis personal más justa y equitativa, y esta no es otra que la perforación de ese mínimo de 4 años de prisión, sin necesidad de declarar la inconstitucionalidad de la pena, porque la pena tiene que ser justa y equitativa, y si bien es cierto que la escala impone una pena mínima de 4 años, considero, luego del análisis que obligatoriamente tengo que hacer de las circunstancias que menciona el art. 41 del CP, que esa pena no es ni justa ni equitativa, y que podría resultar violatoria del art. 18 de la Constitución Nacional, en cuanto a considerarla inhumana y degradante por las características personales del encartado, de pertenencia a una comunidad indígena, entre otras. Lo dijo el Dr. Casares, poner una prisión efectiva a Balletero “es como enjaular un pájaro”.

En realidad, no intentamos castigarlo, sino que de esto salga con una enseñanza a conducir la vida por un camino que sea la legalidad. Uno puede entender la necesidad de subsistencia, de falta de trabajo que existe para todos, pero en mayor razón para miembros de comunidades originarias, porque incluso hablan poco castellano y más su propio dialecto.

Esto tiene que enseñarle a Balletero que no es el camino la comisión de un delito, esto lo perjudica, podemos entender su adicción a la marihuana, y por esto decidí dejar a cargo de la





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

Defensoría y de la licenciada Jarruz el tratamiento de rehabilitación que dispuse para el acusado y que termine el secundario.

Por sus propias condiciones personales, sus condiciones de vida, el Sr. Balletero no requiere una pena superior a esos 3 años de ejecución condicional. Separarlo de la comunidad en la que reside sería un grave perjuicio porque vivió toda su vida allí, la pertenencia es en la comunidad y es lo que tenemos que respetar conforme lo dispone el Convenio N° 169 de la OIT y que particularmente el art. 9° punto 2 dice *“las autoridades y Tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia”*; y el art. 10 punto 2 hace referencia a *“buscar otro tipo de sanción distinto al encarcelamiento”*.

Se advierte al Sr. Balletero que esta pena implica que queda en suspenso por el plazo de 3 años siempre que cumpla con las obligaciones impuestas, pero además, no tiene que cometer otro delito porque se lo puede condenar por esta y por la próxima causa. Se le explica que no es que se considere que no cometió un delito, sino que la pena para esta primera vez, por no tener antecedentes penales y no registrar otro tipo de conducta delictiva queda en suspenso.

En la carpeta judicial FSA 11.125/22, juicio realizado en contra de “Tufiño, Emmanuel Ronald por infracción a la ley 23.737”, no se hizo lugar a la perforación del mínimo de pena, pero los fundamentos que utilicé en esa causa para no hacer lugar, son los mismos fundamentos que me llevan a aplicar la condena de ejecución condicional en este caso. Allí dije *“si bien en algún supuesto se aplicó esta pena inferior al mínimo, eran situaciones excepcionales, cuando por las propias características del delito y de quien estaba recibiendo la condena, se desaconsejaba la pena mínima contemplada en la norma”*. Esto es lo que ocurre en este caso en sentido contrario. La Cámara Federal de Casación Penal manifestó que *“El principio de razonabilidad mínima de la respuesta punitiva requiere que la pena guarde proporción con la magnitud del delito, lo que demanda cierta*



flexibilidad que posibilite su adecuación a cada caso en concreto” (Causa N° 16.261 "R. Mauriciaj s/ recurso de casación", de fecha 16/04/2018, Sala II de la CFCP).

En el libro “La Pena”, los doctores Fleming y López Viñals expresan *“la determinación de esos mínimos y máximos corresponden al legislador, pero esto no significa que en algunas cuestiones específicas, analizadas de maneras minuciosa, ese mínimo no pueda resultar violador de las garantías”* y *“más allá del esfuerzo y el empeño que se ponga en el diseño de la penalidad genéricamente combinada, debe admitirse que en toda declaración de derechos no puede ser tan perfecta que aleje el peligro de que la aplicación de la ley a un caso en particular produjo una pena tan desproporcionada atendida la índole intrínseca del hecho, que al haber podido prever el legislador este resultado, hubiera relajado el rigorismo jurídico para ponerlo en armonía con la entidad compañera constante de la justicia”* (“La pena”, ed. Ad-Hoc, autores Abel Fleming y Pablo López Viñals, pág. 300).

En cuanto a que se dispone la realización de un tratamiento de rehabilitación para adicciones, el art. 16 de la ley 23.737 habilita a imponer la obligación de realizar un tratamiento de rehabilitación o desintoxicación. Pero debido a que la comunidad está distante, a 178 km. de Formosa, el Dr. Casares contó sobre las dificultades para el traslado del imputado, se solicita a la Defensa que verifique si se puede realizar el tratamiento vía virtual para que el causante no tenga que trasladarse hasta Formosa capital y pueda hacer entrevistas con una psicóloga. Eso es muy importante a los fines que el Sr. Ballesteros pueda lograr la resocialización ya que en definitiva la pena tiene este fin conforme surge del art. 1 de la ley 24.660.

Esta resocialización tiene que lograrse teniendo en cuenta que debe terminar el secundario. Entiendo que hay necesidades básicas sin satisfacer en la familia. También quedó acreditado que existe un clima de violencia intra familiar y por ello dispongo que se





Poder Judicial de la Nación

OFICINA JUDICIAL DE SALTA (JUICIO)
FSA 25/2023/5

haga conocer esta circunstancia a la justicia provincial de Formosa a los fines que estime pertinente. Se debe lograr que el Sr. Balletero consiga la reinserción social con la eliminación del consumo de marihuana y con la culminación de los estudios secundarios para que pueda conseguir un mejor trabajo.



#38024764#377036779#20230724104703847