



Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 27/2024

//la Ciudad de Buenos Aires, a los 8 días del mes de mayo de dos mil veinticuatro, se reúne la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Carlos A. Mahiques, Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos, para resolver en el legajo judicial **FSA 1543/2022/15**, del registro de la Oficina Judicial de esta Cámara, caratulado "**URZAGASTE CEBALLOS, Rodrigo Gastón y otros s/audiencia de sustanciación de impugnación**", del que **RESULTA:**

I. El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de Salta, el 7 de noviembre de 2023, en cuanto aquí interesa, resolvió: "**I.- NO HACER LUGAR** a la nulidad planteada por la Dra. Julieta Loutaif, que cuenta con la adhesión de los demás defensores.

II.- DETERMINAR la responsabilidad penal de **LUIS ALBERTO TOLABA; RODRIGO URZAGASTE CEBALLOS; JULIO ENRIQUE IBAÑEZ; JUAN CARLOS FERNÁNDEZ y DAVID GABRIEL MORENO** como coautores del delito de Transporte de Estupefacientes agravado por la intervención de 3 o más personas organizadas para cometerlo, conforme el artículo 5 inciso "c" y artículo 11 inciso "c" de la ley 23.737.

III.- DETERMINAR la responsabilidad penal de **EVANGELINA SOLEDAD BALDERRAMA; MOHAMED ISRAEL FERNANDEZ; ANTONELLA MAILEN ESTRADA, IVAN BALBERDI y DIEGO FERNANDO SOLAR** como partícipes secundarios del delito de Transporte de Estupefacientes agravado por la intervención 3 o más personas organizadas para cometerlo, conforme el artículo 5 inciso "c" y artículo 11 inciso "c" de la ley 23.737.



IV.- CONDENAR a LUIS ALBERTO TOLABA a la pena de seis (6) años de prisión, bajo la modalidad de arresto domiciliario y multa de 45 unidades fijas por haberse determinado su responsabilidad penal como coautor del delito de transporte de estupefacientes agravado por la intervención de 3 o más personas organizadas para cometerlo, conforme el artículo 5 inciso "c" y artículo 11 inciso "c" de la ley 23.737, artículo 45 del Código Penal con más la inhabilitación absoluta establecida por el artículo 12 del mismo cuerpo por el tiempo que dure la condena, con expresa imposición de las costas del juicio.

V.- CONDENAR a RODRIGO GASTON URZAGASTE; JULIO ENRIQUE IBAÑEZ y JUAN CARLOS FERNANDEZ a la pena de seis (6) años de prisión efectiva y multa de 45 unidades fijas por haberse determinado su responsabilidad penal como coautor del delito de transporte de estupefacientes agravado por la intervención de 3 o más personas organizadas para cometerlo, conforme el artículo 5 inciso "c" y artículo 11 inciso "c" de la ley 23.737, artículo 45 del Código Penal con más la inhabilitación absoluta establecida por el artículo 12 del mismo cuerpo por el tiempo que dure la condena, con expresa imposición de las costas del juicio.

VII.- CONDENAR a DAVID GABRIEL MORENO a la pena de seis (6) años de prisión efectiva y multa de 45 unidades fijas por haberse determinado su responsabilidad penal como coautor del delito de transporte de estupefacientes agravado por la intervención de 3 o más personas organizadas para cometerlo, conforme el artículo 5 inciso "c" y artículo 11 inciso "c" de la ley 23.737, artículo 45 del Código





Cámara Federal de Casación Penal

Penal con más la inhabilitación absoluta establecida por el artículo 12 del mismo cuerpo por el tiempo que dure la condena, con expresa imposición de las costas del juicio declarándolo reincidente en los términos del artículo 50 del Código Penal.

VIII.- CONDENAR a EVANGELINA SOLEDAD BALDERRAMA, MOHAMED ISRAEL FERNANDEZ, ANOTENLLA MAILEN ESTRADA; IVAN LAUTARO BALVERDI y DIEGO FERNANDO SOLAR a la pena de tres (3) años de prisión de ejecución condicional, multa de 30 unidades fijas por haberse determinado su responsabilidad penal como partícipe secundario del delito de transporte de estupefacientes agravado por la intervención de 3 o más personas organizadas para cometerlo, conforme el artículo 5 inciso "c" y artículo 11 inciso "c" de la ley 23.737, artículo 46 del Código Penal con expresa imposición de las costas del juicio y las reglas de conducta consistentes en fijar domicilio y abstenerse de usar estupefacientes y abusar de bebidas alcohólicas".

II. Dicha sentencia fue recurrida por el Defensor Público Coadyuvante doctor César A. Polacco Valenzuela en representación de Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Israel Fernández; por la Defensora Pública Oficial doctora María Julieta Loutaif asistiendo a Juan Carlos Fernández, David Gabriel Moreno y Rodrigo Urzagaste Ceballos; y por el Defensor Público Coadyuvante doctor Marcos Lara Gros en representación de Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar.

El órgano judicial de procedencia concedió las impugnaciones -en cuanto a su admisibilidad formal-, el 21 de diciembre de 2023.



III. a) De la impugnación de la Defensa Pública Oficial en representación de Juan Carlos Fernández, David Gabriel Moreno y Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos.

La parte circunscribió su impugnación al rechazo al planteo de nulidad efectuado durante el debate.

El impugnante recordó que su teoría del caso no se dirigió a cuestionar el hecho endilgado sino a probar la nulidad de la investigación, en tanto se nutrió de escuchas telefónicas obtenidas ilegalmente.

Sostuvo que a lo largo de las distintas audiencias, en especial a partir de los dichos de los testigos Rafael Moreira, Lara y Gordillo, quedó acreditado que el proceso es nulo de nulidad absoluta conforme los arts. 132 y 150 del CPPF.

Afirmó que las intervenciones telefónicas se ordenaron para "pescar personas", que no hubo un hecho concreto a investigar sino que utilizaron las escuchas para instruir diferentes procedimientos.

En ese sentido, discrepó con los jueces del tribunal de juicio en cuanto a que estaban justificadas las intervenciones; por el contrario, entendió que la pesquisa no tenía ni siquiera una finalidad concreta y que se mantuvo vigente más allá de un plazo razonable.

Por último, hizo reserva del caso federal.

b) De la impugnación de la Defensa Pública Oficial asistiendo a Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Fernández.

En primer lugar, la parte adhirió a la impugnación de la defensa de los consortes Fernández, Moreno y Urzagaste Ceballos, respecto al rechazo del planteo de nulidad.





Cámara Federal de Casación Penal

Por otro lado, cuestionó el razonamiento efectuado por el *a quo* en cuanto a la autoría y responsabilidad endilgada a sus defendidos.

Al respecto, sostuvo que los jueces del Tribunal Oral "tergiversaron" los dichos del testigo Lara y a partir de allí, resolvieron en base a circunstancias inexactas.

Refirió el impugnante, que la totalidad de las pruebas de cargo son conversaciones telefónicas entre sus defendidos con otros coimputados o directamente entre los consortes sin la intervención de sus pupilos.

Al mismo tiempo adujo que al no haberse complementado con otras medidas de prueba, las escuchas telefónicas carecen de valor suficiente para tener por acreditado el delito reprochado.

De tal modo, consideró que existe una duda insuperable y en razón del principio *in dubio pro reo* corresponde la absolución de los justiciables.

Por otro lado, puso en crisis la subsunción legal asignada a las conductas de Mohamed Fernández y Evangelina Balderrama, en tanto entendió que se les agravó al imponerles el tipo penal previsto en el art. 11 inc. c) de la ley 23.737, sin que el órgano acusador lo haya solicitado.

Sobre ello, afirmó que agravar la calificación pedida por el Fiscal del juicio, de manera intempestiva, posterior a los alegatos, sin haber pedido al acusador público que aclare si incluía o no ese agravante y de esa manera dándole a esa defensa la posibilidad de refutar, afecta principios fundamentales, como el acusatorio, imparcialidad, independencia y separación de poderes.



c) De la impugnación de la Defensa Pública Oficial en representación de Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar.

Recordó la parte que nunca puso en crisis la existencia del hecho delictivo y el secuestro del estupefaciente a sus asistidos.

Destacó que se compartió el criterio del Fiscal de juicio en cuanto le atribuyó a sus defendidos el carácter de partícipes secundarios por el delito de transporte de estupefacientes.

En ese contexto, señaló que lo que cuestiona del fallo impugnado es que se haya agravado la situación de sus asistidos, imponiéndoles el tipo penal previsto en el art. 11 inc. c) de la Ley 23.737.

Concluyó que agravar la imputación de Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar de manera intempestiva, afecta principios fundamentales como son el principio acusatorio, de imparcialidad, independencia y separación de poderes.

Finalmente, formuló reserva del caso federal.

IV. En la audiencia prevista en el art. 362 del Código Procesal Penal Federal, que tuvo lugar el día 21 de marzo de 2024, estuvieron presentes, la Defensora Pública Oficial doctora María Florencia Hegglin en representación de Juan Carlos Fernández, David Gabriel Moreno y Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos - conectados por videoconferencia -; el Defensor Público Oficial doctor Enrique Comellas asistiendo a Luis Alberto Tolaba -conectado por videoconferencia-, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Fernández; el Defensor Público Oficial doctor Guillermo Todarello en representación de Antonella





Cámara Federal de Casación Penal

Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, y por el Ministerio Público Fiscal, el señor Fiscal General ante esta instancia doctor Javier De Luca y el Auxiliar Fiscal doctor Ariel Pellegrino.

En síntesis, las defensas expusieron sobre los motivos de agravio esgrimidos por sus antecesores de instancia en sus respectivas impugnaciones.

Asimismo, la Defensora Hegglin, introdujo como motivo de agravio la arbitrariedad de la imputación a su defendido Urzagaste Ceballos y, además, cuestionó la trazabilidad de la droga.

Al respecto, resaltó el tiempo transcurrido entre los sucesos investigados y la cantidad fraccionada en relación a la finalmente secuestrada. En virtud de ello, consideró que, en todo caso, la participación del nombrado no podía superar al de una confabulación.

Concedida la palabra a la acusación, el Auxiliar Fiscal hizo alusión a la plataforma fáctica fijada y consideró que la sentencia se encuentra razonablemente fundada. Así, convalidó el rechazo del pedido de nulidad efectuado por las defensas sobre el inicio de las actuaciones, al mismo tiempo que estimó correcta la asignación de responsabilidad que les cupo a los acusados.

Luego, el Fiscal General Javier De Luca refirió que concuerda con la Defensa Oficial sobre la recalificación legal de las conductas de los acusados Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Fernández, Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar.

Tras explayarse sobre los principios consagrados en el Código Procesal Penal Federal, estimó



que los nombrados deben ser condenados como partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes y, en concordancia con lo solicitado por la defensa, a la pena mínima prevista.

En las réplicas, la Defensora Oficial Hegglin solicitó que lo postulado por el Fiscal General sea extensivo a los restantes imputados, en tanto no corresponde la aplicación del agravante al no existir la cantidad de coautores necesarios para su configuración.

Finalmente, otorgada nuevamente la palabra al Fiscal General, aclaró que lo solicitado se ceñía a los partícipes secundarios y que no impacta en los restantes imputados.

V. Asimismo, el 6 de mayo del año en curso, se celebró la audiencia prevista en el art. 41 del CP, de conocimiento personal de Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Iván Balberdi y Diego Fernando Solar, con la presencia de los nombrados y sus asistencias técnicas.

En dicha oportunidad, en representación del Ministerio Público Fiscal se hizo presente el Auxiliar Fiscal Ariel Pellegrino, quien consultado por el señor Presidente, respecto al monto de la pena de multa solicitado durante la audiencia de impugnación, refirió que se determina en veinticinco (25) unidades fijas.

VI. Superada dicha etapa procesal, de lo que se dejó debida constancia en autos (cfr. Sistema de Gestión Judicial "Lex100"), y habiéndose efectuado el sorteo para que los jueces emitan su voto, resultó desinsaculado para hacerlo en primer término el doctor Javier Carbajo y en segundo y tercer lugar los doctores Carlos A. Mahiques y Gustavo M. Hornos.





Cámara Federal de Casación Penal

Quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas.

El **señor juez Javier Carbajo** dijo:

I. En primer lugar, los recursos interpuestos por las defensas satisfacen las exigencias de admisibilidad toda vez que del estudio de las cuestiones sometidas a escrutinio surge que los agravios planteados se encuadran en los motivos previstos por el art. 358 del C.P.P.F. y la resolución impugnada es de aquellas previstas en el art. 356 *ibidem*.

Las partes se encuentran legitimadas para así hacerlo (art. 352 inc. a) y sus presentaciones cumplen con los requisitos formales de temporaneidad y fundamentación previstos en el art. 360 del digesto formal citado.

Asimismo, el control se impone de conformidad con lo previsto al respecto por las normas constitucionales y convencionales vigentes (arts. 18 y 75, inc. 22 de la C.N.; 14.5 del P.I.D.C.y P. y 8.2.h de la C.A.D.H.), a fin de garantizar el derecho de los imputados a someter el fallo condenatorio a consideración de un Tribunal Superior para su amplia y eficaz revisión.

En este sentido, cobra vocación aplicativa la doctrina emanada de la C.S.J.N. en el precedente "Casal" (Fallos: 328:3399), pues al tratarse, en la especie, de la impugnación de una sentencia de condena, su estudio debe efectuarse de acuerdo con los estándares de ese fallo, a cuyo tenor se exige que el tribunal de casación "... deb(a) agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea, por agotar la ~~revisión de lo revisable...~~ el art. 456 del Código



Procesal Penal de la Nación debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible, al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular..."; y que "... lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediación...".

II. Sobre el suceso fáctico objeto de juzgamiento, el representante del Ministerio Público Fiscal ante la instancia de juicio, sostuvo "... que tuvo su inicio a partir de un informe de fecha 22 de febrero del año 2022, que fue elevado en el expediente FCB 2566/20 de registro del Juzgado Federal N° 1 de la provincia de Córdoba, dando cuenta que de la línea utilizada por Urzagaste Ceballos, surgieron diálogos con la línea de Julio Ibáñez, donde coordinaban maniobras en infracción a la ley 23.737, lo que motivó a que se diera inicio al expediente 4928/2022".

Asimismo, refirió que "[e]l resultado de las conversaciones captadas reveló la existencia de una organización de tráfico de estupefacientes integrada por los imputados y de las conversaciones captadas se determinó que el de 02 junio de 2022, a horas 11:40 Luís Alberto Tolaba (padre) y Luís Alberto Tolaba Cano (hijo), quien al día de la fecha se encuentra prófugo vendieron a Rodrigo Urzagaste Ceballos y a Julio Ibáñez un kilogramo de cocaína, siendo entregado al día siguiente, es decir el día 03 de junio de 2022 a las 13:26 horas, por Evangelina Balderrama a Julio Ibáñez en un comedor cercano al Sistema de Emergencias 911 Oran".

Según detalló, "...el 7 de junio de ese mismo año Urzagaste Ceballos y Julio Ibáñez le vendieron a





Cámara Federal de Casación Penal

Juan Carlos Fernández y a Gabriel Moreno un paquete con medio kilo de cocaína a un valor de \$300.000, mientras que el otro medio kilo lo vendieron a una persona de Pichanal que no ha sido identificada, en tanto que Mohamed Israel Fernández se encargó del traslado del estupefaciente desde Colonia de Santa Rosa hasta Embarcación.

Apuntó que "[p]osteriormente Juan Carlos Fernández y Gabriel Moreno coordinaron con Antonella Mailen Estrada, Iván Balverdi y Fernando Solar, el traslado el estupefaciente hasta la ciudad de Mendoza.

Continuó el Fiscal detallando que "[e]l 11 de junio de 2022 a las 5.40 horas, en la Ruta Nacional 38, en el kilómetro 391 de acceso a la Rioja, personal preventor controló a un colectivo de tour de compras que se trasladaba desde Jujuy hacia la provincia de Mendoza y se determinó que Antonella Mailen Estrada, tenía adosado a su estómago un paquete de 958 gramos de cocaína.

Agregó que "[e]se mismo día a las 06:20 horas de la madrugada, arribó al control un vehículo marca Volkswagen, dominio HZT 378, que era conducido por Juan Carlos Fernández y como acompañante circulaba Gabriel Moreno.

Además refirió que "[a]l otro día, el 12 de junio a las 00:45 horas aproximadamente, se controló la totalidad de los pasajeros del Tour Sol Mar, los pasajeros Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, transportaban en sus genitales, dos paquetes que contenían sustancia estupefaciente con un peso de 243 gramos y 273 gramos de cocaína respectivamente".



Finalmente, la fiscalía precisó que se hicieron las pericias correspondientes respecto a la sustancia estupefaciente secuestrada.

III. En la discusión final del juicio, el Fiscal consideró que Luís Alberto Tolaba, Rodrigo Urzagaste Ceballos, Julio Enrique Ibáñez, Juan Carlos Fernández y David Gabriel Moreno, debían responder como coautores del delito de transporte de estupefacientes agravado por la intervención de 3 o más personas organizadas para cometerlo. Mientras que Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Iván Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, estimó que no tuvieron una participación esencial, interés o dominio del hecho y solicitó se declare su responsabilidad penal como partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes -conforme surge del fallo impugnado y de las constancias audiovisuales-.

La defensa de Juan Carlos Fernández y David Gabriel Moreno, planteó la nulidad de la causa por considerar que la presente carpeta judicial proviene de intervenciones telefónicas ordenadas de manera ilegal en el marco de otro proceso.

Al respecto recordó que la causa 2566/2020 que tramitó ante la justicia federal de Córdoba, "... tuvo una duración de dos años y en la que se investigaba a Rodrigo Urzagaste Ceballos desde el mes de noviembre de 2021, se produjo una intervención telefónica que se ordenó en fecha 27 de diciembre de 2021, la cual se dispuso en base a un informe de Gendarmería Nacional de fecha 22 de diciembre de ese año, y en el que se comunicaban que no habían recibido los resultados de





Cámara Federal de Casación Penal

las intervenciones pero igualmente solicitaron la prórroga".

Consideró que la prórroga de la intervención telefónica era ilegal, en tanto no surge de lo informado por Gendarmería -fuerza preventiva- ni del decreto del juzgado que la ordenó, motivos para que se prorrogue la medida en cuestión.

Agregó que en la mencionada causa 2566/2020 instruida en la jurisdicción federal de Córdoba, se libraron órdenes de allanamiento que no se efectuaron pero aún así se solicitaron prórrogas de las comunicaciones telefónicas de los entonces sospechosos.

Remarcó que la investigación referida se había cerrado por haberse agotado las tareas investigativas respecto de uno de los investigados -Marcos Díaz-, pero que a las pocas semanas que se abrió la presente pesquisa y se ordenó nuevamente su intervención.

A su vez, refirió que en la jurisdicción de la causa aludida rige el Código Procesal Penal de la Nación y que las intervenciones se ordenaron bajo esa normativa y recordó que desde el año 2019 rige la acordada de la Corte 17/2019, sobre la que se explayó en abono a su postura.

Por su parte, la defensa de Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Israel Fernández, adhirió al planteo de nulidad efectuado por la defensa de los consortes; al mismo tiempo que consideró que no se encontraba probada la intervención de sus asistidos en los sucesos reprochados.

Respecto a Luis Alberto Tolaba, afirmó que no se pudo corroborar que el nombrado fuera el usuario del número telefónico a partir del cual se llevaron a cabo las comunicaciones del día 2 de junio del 2022.



Agregó que no se realizó una pericia de voz y expresó que no era su defendido el interlocutor en las señaladas comunicaciones, en tanto surgen conversaciones relacionadas a una entrega de un automóvil y Tolaba no podría conducir en razón de "la falta de un brazo".

Sobre Mohamed Israel Fernández, manifestó que el nombrado no tuvo diálogo con los otros acusados, que solo se comunicó con su hermano el 7 de junio de 2022 y que este le pidió que traslade dinero, siendo que eso fue lo único que realizó.

Finalmente, en relación a Evangelina Soledad Balderrama, la defensa expresó que no estaba acreditada su participación, que no se secuestró su teléfono y no se pidieron las cámaras del lugar donde se hizo entrega de la droga.

La entonces defensa de Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos, durante el debate afirmó que el nombrado no tuvo intervención en las comunicaciones del 2 y 3 de junio de 2022 y que no hay constancia de que se haya comunicado con Luis Alberto Tolaba o con Evangelina Soledad Balderrama.

Refirió que no se exhibieron las cámaras que podían acreditar que su defendido hubiera recibido la sustancia estupefaciente y que de considerarse que acompañó al consorte Julio Ibáñez, debía tenerse en cuenta que su pupilo no tuvo el dominio del hecho.

Asimismo, postuló la ajenidad de su defendido en el hecho que tuvo lugar el 7 de junio de 2022, por cuanto las comunicaciones se produjeron entre los consortes Julio Ibáñez y Juan Carlos Fernández.

Por todo ello, solicitó su absolución por el beneficio de la duda.





Cámara Federal de Casación Penal

Por último, la asistencia técnica de Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, también adhirieron al planteo nulificante efectuado al inicio del debate y en subsidio adhirieron al pedido del Ministerio Público Fiscal respecto a la declaración de responsabilidad de sus asistidos en carácter de partícipes secundarios.

En síntesis, sostuvo que defendidos eran personas fungibles, desechables, que fueron utilizados como una herramienta, sin tener el dominio del hecho que se les endilga.

IV. Al momento de fallar, el tribunal de juicio primigeniamente rechazó el planteo de nulidad compartido por las defensas.

En prieta síntesis, consideró que las escuchas telefónicas y la prórroga dictada al respecto, se ajustaron a los preceptos normativos que regulan la legalidad de dichas medidas probatorias.

Para ello, se valió de un pormenorizado examen de las constancias obrantes en autos a la luz de la normativa legal que regula la materia y el marco conceptual del instituto de la nulidad.

Superado el análisis nulificante intentando por las defensas, el *a quo* se expidió en relación a la determinación del hecho y su acreditación.

Se corroboró la teoría del caso enunciada por el representante del Ministerio Público Fiscal y se determinó la responsabilidad penal que les cupo a cada uno de los justiciables.

Para ello, el *a quo* examinó pormenorizadamente la conducta de los intervinientes en los hechos que tuvieron lugar los días 3, 7, 11 y 12 de



junio de 2022, asignando la participación que les cupo a cada uno en el injusto atribuido.

En efecto, el análisis de la determinación de responsabilidad y el encuadre jurídico de los hechos delictuosos, se efectuó diferenciando cada una de las fechas en las que ocurrieron los sucesos fácticos objeto de juzgamiento -ver fallo objeto de impugnación y constancias audiovisuales-.

V. a) Ahora bien, llegado el momento de resolver el conflicto traído a estudio, inicialmente me habré de expedir sobre el agravio compartido por los recurrentes, es decir, el atinente al rechazo del planteo de nulidad del inicio de la presente carpeta judicial.

Conforme surge de las actuaciones, el a quo al resolver el planteo defensorista señaló que se "...cuestionó la aplicabilidad del Código Procesal Penal de la Nación al disponerse esa prórroga de intervención, luego del análisis del expediente digital agregado como prueba, entendemos que era la normativa imperante en la fecha que se dispuso la resolución de prórroga atacada, por cuanto en esa oportunidad, en la causa 2566/2020 los principales imputados eran personas que residían en Córdoba".

Prosiguió el sentenciante, "[s]i bien la acordada 17/2019 invocada por la Sra. defensora establece que el Código Procesal Penal Federal recepta los principios contenidos en su texto, advertimos que al disponerse la prórroga atacada se respetaron los lineamientos del artículo 150 del CPPF".

En ese entendimiento, los magistrados de la previa instancia puntualizaron que "...la prórroga de ~~las intervenciones, se ordenaban cada 30 días y por ese~~





Cámara Federal de Casación Penal

plazo, sin embargo, el principal argumento defensivo consistió en que la prórroga de la intervención no se encontraba motivada y se dispuso la misma sin fundamentos"; sin embargo, entendieron "...acertado considerar las reglas de fundamentación que surgen a partir del fallo Urquía" (CFCP Sala II, autos 894 "Urquía, Justo ramón y otro s/recurso de casación" reg. 1307/97)".

En virtud de ello, el Tribunal de juicio concluyó que si bien la prevención solicitó la prórroga argumentando que no tenían el resultado de las intervenciones que se habían llevado a cabo en el último período, la derivación lógica de lo actuado hasta el momento y las constancias colectadas con antelación justificaban el mantenimiento de la intervención respecto de Rodrigo Urzagaste Ceballos.

Precisó la judicatura de debate que "[d]e las constancias que surgen del expediente 2566/2020 advertimos que existía una sospecha fundada a que Marcos Díaz estaba involucrado en hechos de narcotráfico, ya que hablaba de la "merca" que le había robado y que realizaría la misma maniobra, hablaba de los viajes que realizaría y justamente el 19 de noviembre de 2021 se encontraba en Salta, manifestando específicamente que se encontraba en esta provincia con intenciones de meter un trabajo de plomería, unos cañitos. Además, en esa fecha mantenía comunicaciones con Rodrigo Gastón Urzagaste, pues no se ha negado que el número transcripto en los informes fuera de su pertenencia y la geolocalización de Marcos Díaz lo ubicaban en Colonia Santa Rosa, siendo ello manifestado por el testigo Pedro Gordillo y Reinaldo Omar Lara.



En esa línea, el sentenciante afirmó que [t]odas esas constancias revelan la organización de actividades de narcotráfico en las que estaba involucrado Rodrigo Urzagaste Ceballos, pero su intervención había surgido recientemente, ya que se dispuso esa medida en fecha 24 de noviembre de 2021 y se solicita la prórroga el 22 de diciembre de 2021, lo que implica que no llevaba mucho tiempo siendo escuchado. Ahora bien, la Sra. defensora sostuvo que se ordenaron allanamientos que no se efectivizaron, de los informes de Gendarmería, se desprende que al día 30 de noviembre desistieron de las medidas ordenadas, es decir los allanamientos dispuestos, expresando que las inferencias de la realización de un transporte de estupefacientes no se llevaron a cabo, sin embargo la prevención manifestó que consideraban que la negociación seguía latente (cfr. Por el testigo Pedro Gordillo).

Finalmente, los magistrados del juicio concluyeron "...que esas actividades previas que se encontraban acreditadas con los informes de Gendarmería Nacional constituyen una derivación lógica de lo actuado hasta el momento que fundamentan la prórroga de la intervención dispuesta en fecha 27 de diciembre de 2021, conforme los parámetros de fundamentación proclamados en el fallo "Urquia" y por lo tanto no corresponde hacer lugar a la nulidad planteada por la Dra. Loutaif, pues no se han vulnerado los principios receptados en CPPN, en la acordada 17/2019 ni en el CPPF".

Ahora bien, corresponde señalar que del texto del Código Procesal Penal Federal surge que, previo al juicio ~~propia~~mente dicho, existen etapas





Cámara Federal de Casación Penal

preestablecidas para discutir sobre la viabilidad formal de la prueba que se pretende llevar al debate, en particular, al momento de la formalización de la investigación preparatoria, prevista en los arts. 254 a 259 del C.P.P.F. y el control de la acusación, cuya modalidad es a través de una audiencia y es donde se manifiesta, por excelencia, el diseño jurídico del presente sistema de enjuiciamiento, colocando al tribunal de juicio en una situación de ajenidad respecto de la producción de la prueba y de medidas destinadas a ese fin (cfr. arts. 274 a 280 del C.P.P.F.).

Con relación a la incorporación en este proceso del informe de las escuchas telefónicas obtenidas en otra causa, debe partirse de la base de que tales captaciones fueron autorizadas judicialmente, evaluándose su razonabilidad y posteriormente su prórroga.

Es decir, la interceptación, como acto de coerción estatal de procedencia excepcional, fue autorizada por quien resultaba ser juez competente en un proceso penal, por presuntos actos vinculados con la venta de material estupefaciente.

En efecto, estamos ante el resultado de una medida probatoria autorizada judicialmente en otro proceso, cuya incorporación a la presente carpeta judicial fue ofrecida como prueba de modo oportuno por el acusador público.

A su vez, el resultado de la medida intrusiva en cuestión, que revela las comunicaciones entre Marcos Díaz con Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos, encuentra su correlato en los testimonios brindados por Pedro



Gordillo y Reinaldo Omar Lara quienes depusieron en el juicio oral y público.

Por lo demás, y esto no es nada menor, los recurrentes pudieron ejercer su derecho a interrogar a los testigos que brindaron su exposición en la liza del debate, sin que se advierta un cercenamiento en el ejercicio de su derecho de defensa.

Fue en ese marco situacional que el representante del Ministerio Público Fiscal se valió del informe de las escuchas telefónicas junto con las declaraciones de los preventores para presentar su teoría del caso, a la sazón convalidada por el *a quo*.

Nótese que existe una obligación en cabeza del fiscal de iniciar oficiosamente la pesquisa ante la toma de conocimiento de la existencia de un delito de acción pública (art. 235), debiendo conformar un legajo de investigación, no sujeto a formalidades y bajo una estrategia delineada por la teoría del caso (art. 230) y que, salvo situación de reserva, debe ser puesto a disposición de las partes (art. 233) aspecto este último cuyo cumplimiento tampoco fue controvertido, pudiendo aseverarse que la prueba en cuestión estuvo en conocimiento de las defensas desde la etapa investigativa, sin restricciones ni impedimento alguno que provoque una afectación a sus derechos.

Observo, además, que no estamos en presencia de un modo de obtención o búsqueda de información indeterminada o genérica en relación a los imputados, sino que proviene de una pesquisa -aunque en otra jurisdicción- en la que se estaban investigando acciones vinculadas al narcotráfico y que, analizando el contenido de medidas probatorias ordenadas judicialmente, en el caso escuchas telefónicas que





Cámara Federal de Casación Penal

involucraban a uno de los aquí acusados, por su naturaleza, podrían configurar un delito de acción pública, es que se procedió a la intervención telefónica y luego su prórroga.

Lo expuesto conforma un cuadro que de ningún modo se presenta anómalo o atentatorio contra los derechos y garantías de las defensas que ahora recurren, sin implicar un apartamiento de las reglas del proceso de enjuiciamiento penal federal.

La doctrina ha señalado en relación al art. 129 del C.P.P.F. que *"...las formas procesales (...) deben ser pensadas desde tres funciones diferentes: 1) el sistema de garantías, que solo protege al imputado (...) de la violación de los principios pensados para salvaguardar su persona del uso abusivo del poder penal. Según este sistema, las formas procesales son mecanismos de protección. Las formas son la garantía misma (...) 2) El principio de institucionalización del conflicto, según el cual las formas regulan el derecho de la víctima a la reparación de su ofensa (...) Dando forma a una protección condicionada (...) 3) El principio de objetividad que rige la actividad del Ministerio Público. Según este principio, las formas procesales son mecanismos de orden que conducen al Ministerio Público a la correcta defensa de los intereses a su cargo, que son siempre los de una víctima, particular o colectiva..."* (cfr. DARAY, Roberto -dirección-, Código Procesal Penal Federal. Análisis doctrinal y jurisprudencial, 2da ed., 3ra reimpr., Buenos Aires, Hammurabi, 2020, tomo 1, p. 550).

Habida cuenta esa pluralidad de fines que por la disposición citada se atribuye a dichas formas, ~~cabe recordar que la nulidad procesal requiere un~~



perjuicio concreto para alguna de las partes y, quien la invoque, debe indicar de forma circunstanciada cuál es el agravio que el acto cuestionado ocasiona en su posición jurídica (Fallos: 302:179; 306:149; 307:1131 y 325:1404, entre otros).

En las condiciones referidas, las defensas no han demostrado que el inicio de las actuaciones a partir de las escuchas telefónicas cuestionadas y su posterior prórroga, se haya dado en transgresión a los arts. 129, 150 y 153 del C.P.P.F., razón por la cual considero que debe rechazarse su agravio.

b) Superado el tratamiento de la cuestión vinculada con la nulidad, cabe analizar si existió mérito suficiente para arribar a la certeza condenatoria respecto a Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Fernández, en tanto la defensa de los nombrados cuestionó la hipótesis del caso sostenida por el Ministerio Público Fiscal y a la postre convalidada por el tribunal.

En cuanto al primero, los magistrados intervinientes estimaron que fue quien llevó a cabo la provisión de un kilo de cocaína a Julio Ibáñez y a Rodrigo Urzagaste Ceballos, alcaloide que luego fue trasladado por Evangelina Balderrama.

Al respecto, si bien el *a quo* estimó que Luís Alberto Tolaba, Julio Ibáñez, Rodrigo Urzagaste Ceballos y Evangelina Balderrama, cumplieron cada uno de ellos una función previamente determinada de acuerdo a un plan de división de tareas, debiendo responder penalmente en carácter de coautores, en virtud de la calificación legal endilgada por el Fiscal de juicio a Evangelina Balderrama, a diferencia de los restantes





Cámara Federal de Casación Penal

mencionados, le atribuyó responsabilidad penal en carácter de partícipe secundaria.

Sobre la conducta imputada a Mohamed Fernández se tuvo por acreditada su participación en el suceso que tuvo lugar el 7 de junio de 2022, junto a los consortes Julio Ibáñez y Juan Carlos Fernández.

Se estimó en el fallo que los elementos demostrativos producidos en el debate, dieron cuenta de que Julio Ibáñez, fue quién llevó a cabo la provisión de medio kilo de cocaína y que fue trasladada por Mohamed Fernández desde Colonia Santa Rosa hasta Embarcación donde fue recibida por Juan Carlos Fernández.

Al igual que lo considerado en el hecho detallado anteriormente, los magistrados entendieron que Mohamed Fernández, Julio Ibáñez y Juan Carlos Fernández, debían responder penalmente en carácter de coautores, sin embargo, en virtud de la calificación legal endilgada por el fiscal de juicio a Mohamed Fernández, se le limitó la misma a partícipe secundario.

Las valoraciones efectuadas sobre la prueba colectada a partir de los testimonios oídos en el debate, los informes periciales, las propias manifestaciones de los acusados, y el análisis de las comunicaciones telefónicas -todo justipreciado de manera conglobada con los restantes indicios revelados-, corroboran la hipótesis de la acusación y despejan toda duda acerca de la intervención de los nombrados.

En efecto, para fundar su conclusión condenatoria, el tribunal partió del informe obtenido ~~de las comunicaciones telefónicas~~ en el marco de una



investigación por presuntas actividades relacionadas a la venta de estupefacientes, y donde luce un lenguaje disimulado entre los interlocutores (como sostiene el señor Auxiliar Fiscal de la Fiscalía General Nro. 4 ante esta Cámara).

Al mismo tiempo, se ponderaron los informes de las empresas de telefonía celular en la intercepción de las comunicaciones telefónicas aludidas.

Además, se valoró el testimonio del preventor Reinaldo Omar Lara, quien relató las circunstancias en las que se concretó el traslado del material estupefaciente.

En ese sentido, el testigo manifestó que Luis Alberto Tolaba era el proveedor de la sustancia y que el 2 de junio de 2022, se comunicó con Juan Carlos Ibáñez ocasión en la que dijo "...si es que podía meter uno al contado y revenderlo a 6 o sea a \$600.000".

De lo expuesto, y de las demás circunstancias que la prevención dio cuenta durante el debate, luce razonable que se pueda inferir que el interés del interlocutor era de comercializar material estupefaciente, determinando un posible precio de venta, sin que haya prosperado, por las pruebas allí valoradas la queja de su defensor acerca de que Tolaba no era uno de los que hablaba.

El testigo Reinaldo Omar Lara, afirmó que fue el encargado de analizar la pericia tecnológica a los teléfonos secuestrados.

Puntualmente, refirió que en el aparato celular que le fuera secuestrado a Tolaba habían audios referidos a un paquete de cocaína y que se condicen con la fecha en que se iba a entregar el alcaloide.





Cámara Federal de Casación Penal

Además, el a quo ponderó que "Rodrigo Urzagaste Ceballos posteriormente le había confirmado que ya contaba con ello, que ya lo había recibido", en clara referencia a detalles de la transacción ilícita realizada, lo cual robustece el cuadro probatorio cargoso.

Por lo demás, el aparato celular que le fuera secuestrado a Tolaba contenía fotografías del nombrado, despejando dudas sobre quién era el dueño del teléfono celular.

A su vez, los testigos Pedro Gordillo y el ya mencionado Lara, afirmaron que Tolaba se encontraba perfectamente individualizado por la prevención, ello en virtud de haberlo observado en una tarea de campo junto a los consortes Ibáñez y Urzagaste Ceballos, en la ciudad de Córdoba reclamando el pago por un transporte de estupefacientes.

De ello, surge que Tolaba se encontraba investigado por actividades relacionadas al tráfico de estupefacientes lo que da cuenta de una correcta identificación por parte de la prevención.

Al mismo tiempo, al analizar la participación de la consorte Evangelina Soledad Balderrama, se advierte también la intervención de Tolaba.

El testigo Lara dijo que el 3 de junio de 2022, la imputada Balderrama se encontró con Julio Ibáñez y Rodrigo Urzagaste Ceballos. En dicha ocasión, la encausada les entregó a los nombrados "...el paquete referido en la charla del día anterior entre Tolaba e Ibáñez". Al mismo tiempo se ponderó lo afirmado por el testigo sobre una de las escuchas que daba cuenta de "...la subordinación (...) de Evangelina Balderrama" a



Ibañez, en la que la nombrada le dijo que era "...uno solo lo que llevaba".

El diálogo de Balderrama con su interlocutor, luce por demás escueto lo que permite inferir que tenía conocimiento de lo que trasladaba y que intentó evitar hacer referencias concretas a dicha circunstancia.

A su vez, el *a quo* referenció que Balderrama cumplía un arresto domiciliario al momento de los sucesos pesquisados. Sobre ello, se entendió que la prevención sabía perfectamente su domicilio, pudiendo geolocalizarlo de acuerdo a las celdas que marcaban las antenas de telefonía celular y determinar fehacientemente que era la usuaria del abonado utilizado para el traslado de la droga como también los lugares en donde estuvo el 3 de junio de 2022.

Tal razonamiento luce ajustado a las circunstancias del caso y robustecen el plexo probatorio de carácter cargoso previamente detallado.

En lo que respecta a la responsabilidad que le cupo a Mohamed Fernández en el hecho del 7 de junio de 2022, corresponde ponderar lo depuesto por el testigo Lara durante el debate.

En dicha oportunidad, indicó que Juan Carlos Fernández le dijo a su hermano Mohamed que se traslade desde Embarcación hasta Colonia Santa Rosa para llevar dinero. Luego de efectuado el pago y obtenido el estupefaciente Mohamed lo trasladó a Embarcación, es decir que fue con dinero a Colonia de Santa Rosa y volvió con alcaloides.

Tales extremos se ven corroborados por una comunicación oralizada por el testigo en la que Mohamed le decía a su hermano que no había tenido problemas, ~~que eso ya había llegado y que había sido guardado.~~





Cámara Federal de Casación Penal

De las constancias de autos, surge que no fue cuestionada la comunicación del 7 de junio de 2022, mantenida entre los Fernández.

Sin embargo, la defensa sostiene que lo único que hizo Mohamed fue llevarle dinero desde Embarcación a Colonia Santa Rosa a su hermano Juan Carlos, entregárselo pues se encontraba allí y volver con el dinero excedente, el cual guardó cuando volvió a Embarcación.

Al respecto, considero que el particular modo en que se da la conversación, el lenguaje empleado y la clara intención de evitar hacer referencia a lo realizado, denota que se trataba de actividades ilícitas, puntualmente a la maniobra endilgada en los presentes actuados.

Por otra parte, el mismo 7 de junio se produce la charla entre Julio Ibáñez y Juan Carlos Fernández referida al envío de medio kilo a \$300.000 y ese día se da la comunicación entre Mohamed Fernández con su hermano.

Tal como hizo hincapié el tribunal de juicio, no se encuentra controvertido que éste se trasladó desde Colonia Santa Rosa, donde residía Julio Ibáñez, quien detentaba la droga, hasta Embarcación, donde residía su hermano y quien había solicitado medio kilo de sustancia estupefaciente.

Por lo tanto, luce ajustado a las reglas de la sana crítica el razonamiento de los magistrados de la previa instancia, respecto a que Mohamed trasladó primigeniamente dinero y luego el material estupefaciente.

De esta manera, el plexo de pruebas en las que el tribunal sustentó su conclusión de condena, por



su evidencia y por haber sido analizado en contexto y en forma conglobada, provoca que la sentencia deba ser convalidada.

Por un lado, de adverso a lo sostenido por los impugnantes, no se observa que la decisión resulte arbitraria en tanto se han explicitado cuáles son los fundamentos para adjudicar la responsabilidad de Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Fernández en el delito atribuido.

Y por el otro, tampoco se aprecia que la hipótesis del Ministerio Público Fiscal haya quedado sin comprobación, sino que, por el contrario, se verifica que el tribunal sustentó la decisión condenatoria en pruebas concordantes y de sentido unívoco.

El contenido de las comunicaciones se ha visto corroboradas con la deposición brindada en la audiencia de responsabilidad por, entre otros, el testigo Reinaldo Omar Lara. Quien, encargado de las tareas de campo y pericias telefónicas, dio detalles de las maniobras ilícitas en las que se vieron involucrados los encausados.

En efecto, la defensa de Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Fernández, más allá del planteo de nulidad -previamente tratado- y de la afirmación de que la conclusión condenatoria es arbitraria, no controvertió, pudiendo hacerlo en la liza del debate, el mérito sustancial resultante de los elementos de prueba descriptos, valorados conducente y razonablemente por el tribunal de grado.

Así, de la lectura de los fundamentos del fallo se exhibe un plexo probatorio contundente que ha sido críticamente examinado por el tribunal a quo





Cámara Federal de Casación Penal

mediante una argumentación lógica que no ofrece fisuras y que ha permitido arribar a la certeza respecto de la materialidad del hecho y del grado de participación que en él le cupo a los imputados, especialmente respecto de quien ahora niega que se haya probado fuera de toda duda su intervención en los sucesos.

Conforme a la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el estado de duda no puede reposar en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de una minuciosa, racional y objetiva evaluación de todos los elementos de prueba en conjunto (Fallos: 311:512 y 2547; 312:2507; 314:346 y 833; 321:2990 y 3423).

En tal sentido, mis colegas del tribunal oral han precisado el contenido de la prueba en la que se sustentaron para arribar a la condena, habiendo brindado los elementos de juicio que permiten verificar la logicidad del proceso intelectual realizado a la sazón.

Desde una perspectiva heurística, observo que, a fin de recrear históricamente el suceso atribuido a los condenados, el a quo reseñó todas las pruebas admisibles y conducentes y no albergó ninguna duda para considerarlos responsables.

Como llevo dicho en esta Cámara, el principio del *in dubio pro reo* solo entra en juego cuando, practicada la prueba, ésta no ha desvirtuado la presunción de inocencia de la que goza un imputado (cfr., en lo pertinente y aplicable, FSA 22504/2019/19, "Amaya, Nicolás M. s/audiencia de sustanciación de impugnación", Reg. O.J. 22/2021, del 2/07/2021); mas en el caso, a estar a los fundamentos brindados, los ~~jueces del juicio han arribado a la conclusión~~



incriminatoria sin margen de hesitación habida cuenta de que, a su entender, luego del contradictorio y con arreglo al principio de inmediación que gobierna el debate, los elementos de cargo traídos por la acusación y ponderados en el fallo resultaron contundentes para demostrar la participación de los acusados.

En síntesis, considero que la responsabilidad penal de Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Israel Fernández, en los hechos objeto de juzgamiento aparece suficientemente sustentada en las pruebas rendidas durante el juicio, de forma tal que la decisión condenatoria del tribunal oral debe ser convalidada, por lo que corresponde el rechazo de sus impugnaciones al respecto.

c) Por último, corresponde abordar el agravio relativo a la calificación legal asignada a las conductas reprochadas a Mohamed Fernández, Evangelina Balderrama, Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar.

Las defensas de los nombrados sostuvieron que se les impuso la agravante contemplada en el art. 11 inc. c) de la Ley 23.737, sin que haya mediado pedido fiscal durante el debate.

Al respecto, consideraron que el tribunal de la instancia anterior mutó intempestivamente la subsunción legal del hecho, afectando el principio acusatorio, de imparcialidad, independencia y separación de poderes.

Tal como se hizo referencia en los acápites precedentes, el fiscal de juicio acusó a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Fernández, Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, como ~~partícipes secundarios del delito de transporte de~~





Cámara Federal de Casación Penal

estupefacientes (art. 5 inc. c de la ley 23.737 y art. 46 del CP).

En efecto, estimó el acusador público que los nombrados no tuvieron una participación esencial, interés o dominio del hecho -cfr. constancias audiovisuales-.

Por su parte, los magistrados a cargo del debate recordaron que "...el Sr. fiscal en sus alegatos de la discusión final solicitó que se declare la responsabilidad penal de Evangelina Balderrama, Mohamed Fernández, Iván Lautaro Balverdi y Diego Solar **como partícipes secundarios del delito transporte de estupefaciente**, mientras que respecto de Luís Alberto Tolaba, Julio Ibáñez, Rodrigo Urzagaste Ceballos, Juan Carlos Fernández y Gabriel Moreno solicitó que se los declare coautores del delito de transporte de estupefacientes agravado por la intervención de 3 o más personas." -el destacado me pertenece-.

No obstante, destacaron: "...que en cada uno de los hechos analizados, todos los imputados revistieron el carácter de coautores, no podemos acordar a los hechos una calificación legal distinta a la atribuida en la acusación, por cuanto en caso contrario se estaría violando el principio acusatorio y fallando ultra petita parte, todo ello según lo dispuesto en el artículo 307 del Código Procesal Penal Federal" (sic).

Explicaron que "[s]i bien el Sr. fiscal omitió mencionar el agravante del artículo 11 inciso "c", respecto a la atribución de responsabilidad penal de Evangelina Balderrama, Mohamed Fernández, Iván Lautaro Balverdi y Diego Solar, en toda su exposición y en el relato fáctico los consideró alcanzados por ese agravante por lo que consideramos que corresponde



contemplar ese agravante al analizar la conducta de los mismos, sin que se vulnere el derecho de defensa en razón de esa circunstancia”.

Ahora bien, tal como surge de los términos de la sentencia recurrida, en el presente caso no se encuentra controvertido que el fiscal de juicio omitió acusar a los que estimó partícipes secundarios de la conducta por la figura agravada prevista en el art. 11, inc. c) de la ley 23.737 y solo consideró que intervinieron con ese grado en el delito de transporte.

Sin embargo, el *a quo*, al determinar la responsabilidad de los imputados, interpretó que el representante del Ministerio Público Fiscal sí los acusó por ese delito, aunque omitió mencionarlo.

De inicio, debo afirmar que a pesar de las explicaciones que se brindaron en el decisorio, esa afirmación, a la luz del principio acusatorio, atenta contra el derecho de defensa que les asiste a los imputados y colisiona abiertamente contra lo dispuesto por el artículo 307 del CPPF.

Ya en oportunidad de alegar las defensas de los nombrados señalaron que la calificación legal elegida por el acusador público había mutado -en la discusión final- a la figura básica y dicha consideración no fue objetada después por el fiscal de juicio (cfr. constancias audiovisuales), lo que denota que en su *iter* sólo mantuvo esa subsunción soslayando la figura agravada.

La disposición procesal mencionada procura resguardar la correlación entre acusación y sentencia al establecer que en esta última no se podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta, salvo que sea en beneficio del imputado y siempre que haya sido





Cámara Federal de Casación Penal

objeto de debate y de discusión entre los contendientes en la liza del juicio.

En el presente caso el tribunal a quo asignó al hecho una significación jurídica -art. 11 inc. c de la ley 23.737- diversa y más gravosa que la propiciada por el fiscal en la acusación, ello en desmedro del principio de congruencia y del derecho de defensa de los imputados.

Por lo tanto, de consuno con lo postulado por el Sr. Fiscal General en la audiencia celebrada ante esta Cámara el 21 de marzo de 2024, al haberse superado el límite de la acusación, corresponde modificar la calificación legal del hecho atribuido a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Fernández, Antonella Mailen Estrada, Ivan Belberdi y Diego Fernando Solar, quienes deberán responder como partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes, en los términos del artículo 5° inciso "c" de la Ley 23.737 y 29 apartado 3° y 46 del Código Penal.

De otro lado, la defensa de Juan Carlos Fernández y David Gabriel Moreno ante esta instancia, representados por la doctora María Florencia Hegglin, en virtud de lo aludido por el acusador en la audiencia celebrada ante esta Cámara en cuanto a la vulneración al art. 307, solicitó que se extienda la recalificación legal a los condenados que ella asiste.

Su argumento jurídico fue que "...al no imputarle la figura agravada a los partícipes (...) debe analizarse la proyección sobre los demás encuadres jurídicos. Teniendo en cuenta que mi asistido Fernández justamente fue en el hecho del 7 de junio imputado junto con Ibañez y Mohamed Fernández por la forma agravada, en la medida en que a los tres se les impuso



la forma agravada del 11 c. al excluirse ahora y ser esto vinculante a criterio de esta defensa para el tribunal, la imputación del 11 c para Mohamed Fernández, dejamos de tener tres personas que actúan de manera organizada y solo quedaría dos personas que actuarían en la comisión del hecho. No pudiéndose imputar entonces a mi asistido, concretamente Fernández, la imputación del delito en su forma agravada, de tres pasaría a ser dos y no estamos aquí ya con el número mínimo que exige el 11 c. Por otro lado, lo mismo ocurre con el hecho del 11 de junio, la imputación que le corresponde a Fernández y Moreno (...) se habría realizado junto con la señora Estrada (...) automáticamente ya no estaríamos en presencia de una intervención de tres personas que actúan de manera organizada. Luego esto debería también proyectarse en el encuadre jurídico de mis asistidos Fernández y Moreno debiendo encuadrarse en la forma simple (...) y lo mismo queda para el hecho de 12 de junio en donde allí se le imputó a Moreno y a Fernández junto con Solar y Balverdi (...) por eso es que entiendo que este nuevo encuadre jurídico impacta directamente en el juicio de subsunción de mis asistidos Fernández y Moreno concretamente para los hechos del 7 del 11 y del 12 de junio. Por eso es que entiendo que no puede ir la imputación más allá del transporte del 5 c debiéndose imponer la pena mínima a cada uno de ellos de 4 años de prisión, para el caso en que se rechace el planteo de nulidad" (sic).

A fin de dar respuesta, he de destacar que la figura del art. 11, inc. "c", de la ley 23.737, a diferencia de otras construcciones, no exige que la agravante requiera la presencia de tres o más personas





Cámara Federal de Casación Penal

que tomen parte en la ejecución del hecho, sino que es suficiente con que intervengan en los sucesos, con lo cual es posible que la participación sea admisible aún a título de complicidad primaria o secundaria (cfr. mi voto en FCB 31658/2017/TO1/CFC1, "Mamani, José Raúl y otros s/ recurso de casación", Reg. 760/20, del 9/6/2020 y FRO 19648/2015/TO1/47/CFC11, "Polanco, Francisco y otros s/ recurso de casación", Reg. 2135/20, del 28/10/20, de la Sala IV).

Cabe también poner de resalto que -como señalé *in re* "Polanco"- el conocimiento entre los distintos miembros de la organización tampoco es un requisito exigido en el tipo penal agravado en estudio, el que sólo requiere, como se sostuvo, pluralidad de intervinientes -tres o más personas- y actuación organizada, sin que ninguna otra exigencia desnaturalice el espíritu que ha inspirado la sanción de la disposición.

Por estas consideraciones, su agravio no será de recibo.

d) En virtud de lo propuesto precedentemente, corresponde ajustar el monto de pena a imponer a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Fernández, Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, sobre quienes se tomó conocimiento directo a través de la audiencia que establece el artículo 41 del Código Penal.

Ahora bien, durante la sustanciación de la audiencia de impugnación la defensa de los encausados solicitó que se los condene al mínimo de la pena de prisión prevista para el delito de transporte de estupefacientes en calidad de partícipes secundarios,



petición que tuvo acompañamiento del señor Fiscal General ante esta Cámara.

Respecto al monto de la multa, esa parte la estimó, en la audiencia celebrada el 6 de mayo de este año, en 25 unidades fijas.

En la instancia, sobre Evangelina Soledad Balderrama se tuvo en cuenta que es madre soltera de tres hijos menores de edad, uno de ellos con problemas de salud y, además, su situación de vulnerabilidad al haber padecido violencia física y psicológica.

En cuanto a Mohamed Fernández, los jueces hicieron referencia al núcleo familiar estable del nombrado, integrado por su pareja y sus dos hijos menores de edad.

Sobre Antonella Mailen Estrada se valoró que es madre de tres hijos menores de edad y su situación de vulnerabilidad al haber sufrido privaciones económicas, violencia física y psicológica.

En relación a Lautaro Iván Balverdi se estimó como atenuante su juventud al momento del hecho endilgado y se contempló su núcleo familiar compuesto de su madre y cuatro hermanos menores de edad.

Por último, por Diego Fernando Solar los jueces de la previa instancia sopesaron la juventud del acusado al momento del suceso reprochado.

Al mismo tiempo, sobre todos los nombrados se valoró a su favor el bajo nivel de educación alcanzado, que carecen de antecedentes penales computables, que poseen arraigo y la buena conducta asumida con posterioridad al delito cometido.

Ahora bien, habiendo conocido a través de medios virtuales a los imputados, habré de convalidar, ~~por ser razonada y razonable, la ponderación que sobre~~





Cámara Federal de Casación Penal

las circunstancias reseñadas, personales, sociales y económicas efectuaron los sentenciantes, como también su incidencia en la pena y, en base a lo oído y visto, sólo agregar algunas circunstancias que me convencen de que corresponde se les aplique, por el delito corregido, el mínimo legal, o sea la pena de dos (2) años de prisión cuya ejecución se deja en suspenso, manteniéndose las reglas de conducta fijadas en el fallo de conformidad con los arts. 26 y 27 bis del CP, 22,5 de unidades fijas y costas en aquella instancia (art. 29 apartado 3 y 46 del CP, art. 5 inc. c de la ley 23.737 y art. 388 del CPPF).

Entiendo que esa determinación encuentra correlato con el grado de reproche por las conductas que se tuvieron por probadas y, en cuanto a Balderrama, agregaré que dijo convivir con sus hijos de 13, 16 y 19 años; de Fernández que trabaja de pintor; de Estrada, que es madre soltera de tres niños, ama de casa y con educación secundaria incompleta; de Balverdi, que es joven y, si bien cursó hasta el primer año del nivel secundario, ante nosotros manifestó que tiene intención de seguir estudiando, que trabaja en una empresa todos los días, que vive con su madre -que es ama de casa- y sus hermanos menores todos estudiantes; de Solar, por último, que tiene 28 años y que trabaja en la cosecha de limones en el lugar donde vive.

Todas esas circunstancias, favorables desde ya, me llevan a considerar que el monto de pena acordado por las partes luce razonable y, por tanto, corresponde imponer, como dije, el mínimo legal de la figura básica de transporte de estupefacientes en calidad de partícipes secundarios luce ajustado a derecho (art. 5 inc. c de la ley 23.737 y 46 del CP).



En virtud de lo desarrollado en el presente sufragio, propongo al acuerdo:

I. NO HACER LUGAR a la impugnación de las defensas públicas de Juan Carlos Fernández, David Gabriel Moreno, Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos y Luis Alberto Tolaba, con costas (arts. 352, inc. a, 358, 386 del CPPF).

II. HACER LUGAR a las impugnaciones deducidas por las defensas públicas de Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Israel Fernández -parcialmente-; y de Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, sin costas, CASAR los puntos dispositivos III y VIII de la sentencia, y en consecuencia:

CONDENAR a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar a la pena de dos (2) años de prisión de ejecución condicional, manteniéndose las reglas de conducta fijadas por el tribunal de juicio de conformidad con los arts. 26 y 27 bis del CP, multa de 22,5 de unidades fijas y costas en la instancia del juicio, por resultar partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes, en los términos del artículo 5° inciso "c" de la Ley 23.737 y 29 apartado 3° y 46 del Código Penal.

El señor juez doctor **Carlos A. Mahiques** dijo:

I. Comparto, en lo sustancial, el análisis y las conclusiones expresadas por el doctor Carbaño, y en consecuencia, adhiero al rechazo del planteo de nulidad del inicio de esta carpeta judicial. Los impugnantes reeditaron ante esta instancia cuestiones que recibieron adecuado tratamiento por el sentenciante,





Cámara Federal de Casación Penal

siendo insuficientes los argumentos esgrimidos para rebatirlos, en tanto sólo trasuntan una mera disconformidad con lo decidido previamente.

Recuérdese que las nulidades tienen carácter restrictivo, y no proceden cuando no tengan otro fundamento que la denuncia de la mera irregularidad formal del acto. Quiero decir, que no hay nulidades sino cuando la irregularidad denunciada pudo realmente incidir en perjuicio de las partes, circunstancia que no se exhibe en el presente caso y que las defensas, en definitiva, no han logrado demostrar (cfr. -*mutatis mutandi*- mi voto en el legajo judicial FSA 12570/2019/8, caratulado *Rodríguez, Maribel Carina s/ impugnación*, rto. el 23 de diciembre de 2020, reg. Nro. 41/2020 de esta Cámara).

II. Sentado cuanto antecede, el pormenorizado análisis de sentido del plexo probatorio realizado por el *a quo*, revisado con precisión crítica por el colega que me precede, evidencia la responsabilidad de los imputados Tolaba, Balderrama y Mohamed Fernández en los hechos juzgados. Los argumentos defensistas, en este punto, aparecen como un mero intento por mejorar la situación de sus asistidos, sin demostrar un apartamiento de la sana crítica racional que guía el discurrir lógico de la resolución atacada, lo que conduce al rechazo de sus impugnaciones.

III. En punto a la calificación legal de los hechos y al grado de intervención responsable del imputado Urzagaste Ceballos, considero también que resultó acertada la valoración realizada por el tribunal a su respecto. En efecto, contrariamente a lo sostenido por su defensa en la audiencia prevista en el art. 362 del CPPF, advierto que se evaluó con acierto



los elementos de prueba colectados, los que resultan concordantes y coherentes para fundar la conclusión condenatoria sin fisura lógica en el discurso jurídico del tribunal *a quo*.

Así pues, la intervención de Urzagaste Ceballos quedó debidamente probada a partir de las declaraciones brindadas por los testigos Lara y Gordillo, quienes depusieron acerca de las tareas investigativas ejecutadas; los resultados de las intervenciones telefónicas y las pericias efectuadas sobre los móviles secuestrados. Ambos testigos expusieron acerca de la empresa criminal conformada por Urzagaste Ceballos e Ibáñez y que tuvieron por comprobado su vínculo con Tolaba a partir de tareas de campo, en las que observaron a los tres imputados en la ciudad de Córdoba reclamando el pago por un transporte de estupefacientes.

En cuanto al transporte endilgado, específicamente, el testigo Lara hizo referencia a los audios hallados en el teléfono móvil de Tolaba que hacían referencia al paquete de estupefaciente en cuestión, coincidentes a la vez con la fecha de su entrega. Reparó a su vez en el mensaje que Urzagaste Ceballos envió a Tolaba confirmando su recepción: *"que ya contaba con ello, que ya lo había recibido"* y que junto con su consorte Ibáñez, horas después de recibir la sustancia, se encontraban en Colonia Santa Rosa, conforme surgió de la geolocalización de los móviles, brindada por la antena de telefonía. Además, el deponente destacó la existencia de imágenes y videos de estupefaciente en los teléfonos celulares de Urzagaste Ceballos e Ibáñez, por lo que era posible concluir que





Cámara Federal de Casación Penal

las conversaciones mantenidas entre ambos se referían a esa sustancia ilícita.

En el referido escenario probatorio la calificación jurídica asignada aparece ajustada y descarta *per se* la aplicación del tipo penal previsto en el art. 29 *bis* de la ley 23.737, pretendida por la defensa de Urzagaste Ceballos que, por lo demás, tampoco expuso fundamento alguno sobre los motivos en los que apoya su petición.

Cumple recordar que, a fin de otorgar mayor protección al bien jurídicamente tutelado -*Salud pública*-, el delito de confabulación viene a criminalizar ciertas conductas que de otro modo quedarían impunes, y que configuran una puesta en peligro para ese bien jurídico. Esas conductas deben ser manifiestamente reveladoras de una decisión común de los sujetos involucrados de ejecutar alguno de los delitos previstos en los arts. 5, 6, 7, 8, 10 y 25 de la ley 23.737, o en el artículo 866 del Código Aduanero (cfr. criterio sostenido en causa nro. FCB 17350/2015/T01/CFC2 del registro de esta Sala, caratulada *Autelli, Cristian David y otros s/ recurso de casación*, reg. nro. 1345/20 de la Sala II, rta. el 25 de agosto de 2020). Resulta menester entonces distinguir entre los actos reveladores de la confabulación, de aquellos que configuran el comienzo de ejecución del ilícito vinculado con alguna de las normas penales referidas, pues es este último supuesto el comportamiento quedará encuadrado bajo la forma tentada del delito principal.

En el caso, se comprobó la efectiva intervención de Urzagaste Ceballos en el delito ~~endiado ya que la recepción del estupefaciente reveló~~



un comportamiento acorde con actos de ejecución del delito de transporte con fines de comercialización y no de confabulación como pretende la defensa.

En razón de ello, corresponde rechazar del agravio introducido por la defensa de Urzagaste Ceballos y, en consecuencia, confirmar la sentencia condenatoria dictada en su contra.

IV. Concuerdo, en esencia, con las consideraciones esgrimidas por el colega en cuanto a que la imposición por parte del Tribunal *a quo* de la agravante prevista en el art. 11, inc. c, de la ley 23.737, configuró un exceso jurisdiccional, contrario a lo dispuesto en el art. 307 CPPF, en contradicción con el principio acusatorio y el derecho de defensa en juicio (cfr. criterio sostenido en causa n° FSA 18892/2016/T01/CFC6, *Bellido, Héctor y otros s/ Infracción Ley 23.737*, reg. nro. 1161/20 de la Sala II de esta Cámara).

Corresponde en consecuencia hacer lugar a las impugnaciones de las defensas, casar parcialmente el punto dispositivo III de la sentencia y condenar a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Iván Balberdi y Diego Fernando Solar como partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes, en los términos de los arts. 46 del CP y 5, inc. c, de la ley 23.737.

En razón de ello, conforme los lineamientos establecidos por el art. 365 del CPPF y 40 y 41 del CP, es que se llevó a cabo en esta instancia la audiencia de *visu* con los mencionados imputados. Pues, la nueva calificación legal de los hechos implica partir de una





Cámara Federal de Casación Penal

diversa escala penal y tomar conocimiento personal de los imputados.

Así es que, tal como se consignó en el voto que antecede, el 6 del mes y año en curso, se tomó debido conocimiento de Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Iván Balberdi y Diego Fernando Solar.

Las circunstancias atenuantes y agravantes ponderadas por el juez Carbaño, en relación a cada uno de los nombrados, como así también su propuesta de imponer el mínimo legal de las sanciones penales conminadas, resulta conforme a lo acordado por las partes, los principios de proporcionalidad y culpabilidad y las prescripciones establecidas en los arts. 21 y 40 del CP.

En razón de ello habré de acompañar al colega, correspondiendo imponer a todos los nombrados la pena de dos (2) años de prisión de ejecución condicional, multa de 22,5 unidades fijas, manteniéndose las reglas de conducta fijadas por el tribunal del juicio (arts. 21, 26, 27 bis, 29, inc. 3, 46 y 5, inc. c, de la ley 23.737).

Por último, cabe indicar que coincido con el colega que lidera el acuerdo, en línea con lo expuesto por el fiscal en la audiencia del art. 362 CPPF, que lo aquí resuelto no impacta en la situación de los restantes imputados y por lo tanto, corresponde el rechazo del planteo defensorista al respecto. Como quedó dicho, en estas actuaciones se verificó no sólo la intervención responsable y plural de los restantes sujetos sino también la planificación y la organización en el transporte de estupefacientes, que califica su



accionar en lo establecido por el art. 11 inc. c de la ley 23.737.

VI. En suma, se propone al acuerdo: I. RECHAZAR las impugnaciones efectuadas por las defensas de Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos, Luis Alberto Tolaba, David Gabriel Moreno y Juan Carlos Fernandez, con imposición de costas en la instancia (arts. 352, inc. a, 358, 386 del CPPF) y II. HACER LUGAR a las impugnaciones de sus defensas, sin costas, casar el punto dispositivo III y VIII de la sentencia y CONDENAR a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández -parcialmente-, Antonella Mailen Estrada, Iván Balberdi y Diego Fernando Solar como partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes a la pena de dos (2) años de ejecución condicional, multa de 22,5 unidades fijas y costas en la instancia de juicio, manteniéndose las reglas de conducta fijadas por el tribunal de juicio (arts. 26, 27 bis, 29, inc. 3, 46 del CP; 5, inc. c, de la ley 23.737 y 352, inc. A, 358, 365 y 386 del CPPF).

Tal es mi voto.

El señor juez **Gustavo M. Hornos** dijo:

I. Corresponde señalar en primer término que las impugnaciones deducidas resultan formalmente admisibles, toda vez que la sentencia cuestionada es una resolución condenatoria (art. 356 del C.P.P.F.), las partes recurrentes se encuentran legitimadas para hacerlo (art. 352, inc. "a" del C.P.P.F.), los planteos realizados encuadran dentro de los motivos previstos por el art. 358 del C.P.P.F., y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y de fundamentación requeridos por el art. 360 del código ritual.





Cámara Federal de Casación Penal

Cabe realizar la salvedad de que en la presente se aplica plenamente el Código Procesal Penal Federal en virtud de su implementación en todos los procesos penales iniciados en las provincias de Salta y Jujuy a partir del 10 de junio de 2019; siendo que su puesta en marcha para el resto del país se hará de forma progresiva y según lo disponga la Comisión Bicameral de Monitoreo e implementación del Código Procesal Penal Federal.

Así, el 21 de marzo de 2024 se celebró la audiencia prevista por el artículo 362 del C.P.P.F., ocasión en la que se escucharon a todas las partes y se realizó una efectiva contradicción entre ellas, ejerciéndose plenamente el derecho de defensa en juicio; por lo que en la actualidad me encuentro en condiciones de resolver la presente, conforme lo previsto por el art. 363 del C.P.P.F.

II. En segundo lugar, con respecto a la incorporación de nuevos agravios con posterioridad a la presentación del recurso, he sostenido reiteradamente que corresponde ingresar a su estudio. Tal postura concuerda, primero, con lo previsto no solo en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -arts. 14.5- sino también con la Convención Americana sobre Derechos Humanos -art. 5.2- por cuanto exigen el derecho al imputado a someter el fallo condenatorio a un Tribunal Superior con revisión amplia y eficaz.

Además, debe recordarse el alcance amplio de esa capacidad revisora de este tribunal que, con sustento en el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", se estableció en el fallo "López, Fernando Daniel s/ recurso de queja" (causa Nro. 4807, reg. Nro. 6134.4,



rta. 15/10/04) y en los votos del suscripto en las causas Nro. 4428 "Lesta, Luis Emilio y otro s/ recurso de casación" (reg. Nro. 6049.4, rta. 22/09/04 y causa Nro. 12.479 "P., H. R. s/ recurso de casación", rta. 13/11/12). Esta interpretación amplia luego fue considerada y sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como la única compatible con los derechos y garantías invocadas por la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y la aplicación que de éstos han efectuado los diversos Organismos y Tribunales competentes ("Casal, Matías Eugenio", Fallos 328:3399) y, en particular, por lo resuelto por nuestro más alto Tribunal en "Recurso de hecho deducido por Ricardo Catrilaf en la causa Catrilaf, Ricardo o Fernández, Luis Miguel s/causa n° 6799" (C.1240. XLII; del 26 de junio de 2007), "Concha, Alejandro Daniel" (C. 1240. XLIII, resuelta 20/08/2008) y "Rodríguez, Héctor Gabriel" (R. 764. XLIV, rta. 09/03/2010). Y a la luz de la plena vigencia que cabe otorgarle al derecho al recurso y del derecho de defensa (art. 8.2. de la C.A.D.H. y 14.3 del P.I.D.C.y P.).

Llegado a este punto, cabe destacar que este criterio amplio que he sostenido a lo largo del tiempo en lo que respecta a la facultad de las partes para introducir nuevos agravios con posterioridad a la presentación del recurso, también encuentra asidero en el Código Procesal Penal Federal, aplicable al caso. En efecto, el artículo 362 de dicho cuerpo normativo, además de prever que las partes podrán ampliar la fundamentación o desistir de alguna de las cuestiones - al igual que lo hace el art. 463 del Código Procesal Penal de la Nación -, estipula este criterio amplio que





Cámara Federal de Casación Penal

vengo desarrollando en lo párrafos precedentes, al señalar que el imputado podrá introducir motivos nuevos de agravios.

De esta manera, se advierte que la postura que he mantenido desde hace muchos años en cuanto a que todo agravio introducido por la parte en cualquier momento del proceso debe ser tratado sin distinción, concuerda no sólo con los tratados internacionales de los que la República Argentina forma parte sino también con la doctrina emanada de los distintos fallos de nuestro Máximo Tribunal y del nuevo Código Procesal Penal Federal.

III. Así las cosas, respecto a los antecedentes del caso que me toca examinar, concuerdo en lo sustancial con la reseña realizada por el juez que lidera el acuerdo en su ponencia, a lo que me remito por razones de brevedad.

Sin perjuicio de ello y a los fines de dar una concreta respuesta jurisdiccional a los agravios invocados por los recurrentes, habré de efectuar algunas consideraciones.

a) Por cuestión de orden, en primer término, corresponde analizar la crítica de la defensa que reclamó la nulidad de las prórrogas de las intervenciones telefónicas.

Sobre el punto, ha quedado debidamente acreditado en autos que las órdenes libradas contaron con la debida fundamentación y de ningún modo han transgredido ilegítimamente derechos y garantías de los imputados.

Al respecto, habré de recordar, como ya he sostenido en numerosas oportunidades, que nuestro más Alto Tribunal ha establecido que en la tarea de



reglamentación de los principios constitucionales, la ley debe compatibilizar el ejercicio de los derechos de todos los intervinientes en el juicio con el interés social que existe en la eficacia de la justicia (Fallos 286:257, citado por Sagüés, Néstor Pedro: "Elementos de Derecho Constitucional", pá9. 330, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1993).

En esa dirección, el principio de razonabilidad condensado en el artículo 28 de la Constitución Nacional no se limita a exigir que sólo la ley sea razonable, sino que resulta más amplio en virtud de que cada vez que la Constitución Nacional depara una competencia a un órgano de poder, le impone en el ejercicio de la actividad consiguiente que ésta tenga un contenido razonable, es decir, no arbitrario.

La razonabilidad es entonces una regla sustancial, a la que también se la ha denominado "el principio o la garantía del debido proceso sustantivo", y que tiene como finalidad la de preservar el valor justicia en el contenido de todo acto de poder (cfr.: Bidart Campos, Germán "Tratado Elemental de Derecho Constitucional, Argentino", T, I, pá9. 228/229, ed. Ediar, Buenos Aires, 1995).

En relación a ello, los artículos 123 y 236 del C.P.P.N. y 150 del C.P.P.F. establecen que el auto que ordena la intervención de comunicaciones telefónicas deberá ser fundado, requisito que, entonces, debe observarse dentro del mencionado marco de razonabilidad, y atendiendo a los fines que persiguen las normas en análisis, así como al interés general en el afianzamiento de la justicia.

En razón de lo cual es oportuno resaltar que si bien la exigencia de motivación es el modo de





Cámara Federal de Casación Penal

garantizar que la intromisión en la intimidad aparezca como fundadamente necesaria (conforme surge del voto del doctor Petracchi en la causa Nro. 5798: "Torres, O.", rta. el 19/5/92), no se exige a los magistrados una semiplena prueba de la culpabilidad de la persona que debe soportar el registro, máxime teniendo en cuenta que esta medida no se dirige necesariamente contra el imputado.

Así, del análisis de la resolución recurrida se desprende que se ha observado adecuadamente el requisito de fundamentación, en tanto el señor juez federal concluyó razonablemente que existían elementos objetivos de entidad suficiente como para justificar la invasión a la intimidad que implica la intervención de las líneas telefónicas investigadas.

De este modo, se concluye que la legitimidad de la prórroga de las intervenciones telefónicas dispuestas en este expediente está sustentada por el cumplimiento previo de la exigencia de la fundamentación mínima y apoyada en un marco de razonabilidad a partir de las "sospechas suficientes" alegadas, respetuosas de las exigencias legales (cfr. causas nro. 6509 "PUERTAS VERNENGO, Víctor y otros s/recurso de casación", Reg. Nro. 9954, rta. el 26/72/07 y FCB 12001371/2012/TO2/CFC1 "MARCOLONGO, Reynaldo Oreste y otros s/ recurso de casación", Reg. Nro. 2038/19, rta. el 10/10/2019, ambas de la Sala IV de esta CFCP), por lo que corresponde el rechazo del presente agravio.

b) Agravio vinculado al grado de certeza requerido para condenar a Luis Alberto Tolaba, Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Fernández.



Primero, de la sentencia surge: "En relación al suceso factico se tiene por acreditado que el día 3 junio de 2022, Luís Alberto Tolaba le envió a Rodrigo Urzagaste Ceballos y a Julio Ibañez un kilogramo de cocaína, siendo entregada esa sustancia por Evangelina Balderrama, justamente a Urzagaste y a Ibañez con la finalidad que fuera introducido en la cadena de tráfico determinándose que esa sustancia debía valuarse en la suma de \$600.000.

El 7 de junio de ese mismo año Julio Ibañez le envió a Juan Carlos Fernández un paquete con medio kilo de cocaína a un valor de \$300.000, siendo trasladado desde Colonia de Santa Rosa hasta Embarcación por el Sr. Mohamed Israel Fernández, mientras que el medio kilo restante que tenían en su posesión Urzagaste e Ibañez lo adquirió una persona de Pichanal que no ha sido identificada."

Para llegar a esa conclusión, el "a quo" consideró las investigaciones realizadas por la Gendarmería Nacional Argentina, las declaraciones recibidas a Rafael Moreira, Reinaldo Omar Lara, Jeremías Héctor González, Diego Martínez, Fabricio Núñez, Ricardo Darío Víctor, Romina Belén Mela, Federico Daniel Serrano, Pedro Gordillo, Paola Fernández y Rosana Rocío Pinto y como prueba documental las conversaciones telefónicas transcritas en la sentencia y los informes de las empresas de telefonía celular derivados de la intercepción de comunicaciones telefónicas, junto a la incorporación -de conformidad de las partes- de un protocolo de actuación para realizar pericias de reconocimiento de voz y el expediente digital FCB 2566/2020. Asimismo, se valoró la celebración una convención probatoria sobre la





Cámara Federal de Casación Penal

pericia química practicada a la sustancia estupefaciente, por la que se confirmó que la droga secuestrada se trata de cocaína en un peso de 1 kilo 474 gramos con concentraciones que oscilan entre el 52,76% y el 84,84% de pureza con capacidad de producir 11633 dosis umbrales.

Dicho estupefaciente fue secuestrado en el control vehicular realizado por Gendarmería Nacional Argentina los días 11 y 12 de junio de 2022 en el acceso a la provincia de La Rioja, quedando acreditado que la condenada Antonella Estrada tenía adosado a su estómago un paquete con 958 gramos de cocaína, y que los condenados Iván Lautaro Balverdi y Diego Solar transportaban en sus genitales, dos paquetes que contenían sustancia estupefaciente con un peso de 243 gramos y 273 gramos de cocaína, respectivamente.

Por otro lado, de la sentencia surge que Luis Alberto Tolaba le envió el día 3/6/2022 un kilo de cocaína a Rodrigo Urzagaste a través de Evangelina Balderrama, a los fines de que sea comercializado por la suma de 600.000 pesos; y que luego, el 7/6/2022, Mohamed Fernández trasladó hasta la localidad de Embarcación a pedido de su hermano Juan Carlos Fernández medio kilo material estupefaciente.

De esta manera, entiendo que se encuentra suficientemente acreditado que Luis Tolaba actuó en calidad de coautor del delito de transporte de estupefacientes en virtud de que fue quien ejecutó las conductas necesarias para la comisión del tipo penal, y que tanto Evangelina Balderrama como Mohamed Fernández colaboraron con ello en calidad de partícipes secundarios.



La fundamentación otorgada al fallo en este aspecto resulta suficiente y ha sido desarrollada con adecuado respeto de las reglas de la sana crítica racional.

Por lo expuesto, corresponde el rechazo del presente tramo de las impugnaciones.

c) Planteo relacionado a la aplicación de la agravante prevista en el artículo 11, inc. "c" de la ley 23.737 y calificaciones asignadas.

De la lectura del art. 307 del CPPF puede entenderse que la correlación entre acusación y sentencia ya no debe basarse únicamente en la plataforma fáctica, cuya inalterabilidad a lo largo del proceso resulta inexorable. Por el contrario, el órgano legislativo ha decidido ampliar el alcance de dicho principio al afirmar que la calificación legal también debe mantenerse incólume entre la acusación y la sentencia. Exceptúa dicha regla únicamente cuando la calificación legal finalmente adoptada por el tribunal de juicio difiere de aquella impulsada por la parte acusadora en supuestos donde dicha modificación resulta beneficiosa para la persona acusada. Por ende, a partir de la entrada en vigencia del C.P.P.F. se ha ampliado el alcance del principio de congruencia respecto de la inteligencia otorgada previamente por los tribunales de nuestro país.

La inalterabilidad ya no sólo abarca la plataforma fáctica sino que también ampara la calificación legal, a excepción de que su modificación ulterior (en la sentencia) beneficie a la persona acusada. Sobre este punto recordaré que me he expedido con anterioridad de manera análoga a la posición que ~~marca la norma. En concreto, he sostenido que "...si bien~~





Cámara Federal de Casación Penal

la función primordial del principio de correlación entre acusación y sentencia, es la de imponer un límite al tribunal de juicio, quien no se encuentra habilitado para expedirse más allá del hecho y de las circunstancias contenidas en la hipótesis imputativa formulada por el titular de la acción penal, sin que dicha regla sea extensible, en principio, a la subsunción jurídica de dicho acontecimiento histórico. Puede ocurrir, asimismo, que un cambio de calificación por otra no incluida en la discusión final, provoque una verdadera situación de indefensión frente a la concreta estrategia seguida por la defensa técnica para repeler la imputación que, en el marco de la última etapa del contradictorio, le ha sido intimada a su asistido. Máxime si se trata de una calificación jurídica más gravosa que la requerida por el fiscal de juicio..." (cfr. causa n° 8469 "Teodorovich, Cristian David s/recurso de casación", rta. el 06-02-09, reg. n° 11.216 y legajo judicial FSA 1881/2020/33 "PRADO, Jorge Enrique y otros s/ Audiencia de sustanciación de impugnación", rta. el 07/07/2022, reg. OJ n° 40/22, ambos de la Sala IV de la C.F.C.P.).

Debe señalarse que en la audiencia de sustanciación de impugnación, prevista en el art. 362 del CPPF celebrada en este tribunal, la parte acusadora oficial (Ministerio Público Fiscal) y la defensa acordaron sobre el punto que no correspondía el agravante impuesto por el tribunal de juicio y que debía condenarse a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Iván Lautaro Balverdi y Diego Fernando Solar por resultar partícipes secundarios del delito de ~~transporte de estupefacientes~~, en los términos del



artículo 5° inciso "c" de la Ley 23.737 y 46 del Código Penal. Coincidieron en aplicar la pena de dos años de prisión y el fiscal entendió que la multa debía ser de 25 unidades fijas.

En el caso, con relación a la congruencia relativa al encuadre jurídico que debe correlacionarse entre acusación y sentencia, no se presenta la excepción prevista en el art. 307 del nuevo código ritual, en razón de que la alteración de la calificación legal por parte del tribunal de juicio perjudicó a los acusados. Así, el agravio planteado sobre esta cuestión por las defensas de Balderrama, Mohamed Fernández, Estrada, Balverdi y Solar resulta válido, por lo que debe hacerse lugar y corresponde modificar la calificación legal.

El nuevo código ritual establece la prohibición expresa de reenvío (art. 365), por lo que celebradas las audiencias del art. 41 del C.P., en la que se tomó conocimiento directo de los nombrados y por compartir en lo sustancial las consideraciones realizadas en el voto que abre este acuerdo, la solución que estimo adecuada al caso y que dejo propuesta, por presentarse también como la más idónea para la prestación de un mejor y más pronto servicio de justicia, es el dictado de una sentencia condenatoria desde este Tribunal respecto de Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Iván Lautaro Balverdi y Diego Fernando Solar, con la calificación legal propuesta por la acusación pública y por la defensa, como partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes, conforme el art. 5° inc. c) de la ley 23.737 y 46 del C.P., a la ~~pena de dos (2) años de prisión de ejecución~~





Cámara Federal de Casación Penal

condicional, multa de 22,5 unidades fijas y costas en la instancia del juicio, manteniéndose las reglas de conducta.

d) Seguidamente, corresponde analizar los agravios introducido en la audiencia prevista en el art. 362 CPPF por la defensora de los condenados Rodrigo Urzagaste Ceballos, Juan Carlos Fernández y David Gabriel Moreno.

Primeramente, expresó que ante la quita por sobre los consortes de causa de sus defendidos del agravante prevista en el artículo 11, inc. "c", de la ley 23.737, desaparece el número mínimo requerido de tres personas participantes del hecho para configurar tal agravante, y por ende deviene inaplicable la misma sobre sus pupilos.

Así también, sostuvo arbitraria la calificación legal asignada a Urzagaste Ceballos, considerando que los hechos reprochados podían configurarse como confabulación.

A los fines de dar respuesta a la primera de las quejas, es menester afirmar que el plan de transporte del estupefaciente efectivamente fue corroborado en autos, precisamente el Tribunal de la instancia anterior sostuvo "Además que se produjo el traslado de sustancia estupefaciente, en todos los hechos a considerar intervinieron 3 o más personas, en ese sentido debemos señalar que la agravante prevista en el art. 11, inciso "c" de la Ley N° 23.737 no reúne extremos rigurosos para su configuración, pues sólo exige una "intervención organizada", de un mínimo de estructura asociativa que si bien se manifiesta mediante un reparto de roles y funciones, no requiere el conocimiento de la estructura jerárquica ni la



función que cada uno de los intervinientes cumple.”
(Página 33 de la sentencia principal).

Por otra parte, corresponde delimitar cuál es el alcance de la agravante mencionada, a fin de entender qué es lo que justifica la aplicación de una pena más gravosa en tales supuestos.

En tal sentido, ya me he expedido en torno a que la agravante prevista en el inc. “c” del art. 11 de la Ley 23.737, comprende el disvalor derivado de la intervención de tres o más personas que actúan organizadas para cometer los delitos tipificados en la aludida ley (cfr. voto del suscripto, en lo pertinente y aplicable, en la causa FMZ 42809/2015/TOC1/CFC2 “VIDAURRE, Felipe y otros s/ recurso de casación”, rta. El 17/11/18, reg. N° 2028/18.4, de la sala IV de la CFCP).

En esa dirección, debo mencionar que a diferencia de otras construcciones, dicha figura no establece que la agravante requiera la presencia de tres o más personas que “tomen parte en la ejecución de los hechos” sino que le es suficiente con que “intervengan en los sucesos”, con lo cual es posible, o bien que los intervinientes lo hagan en calidad de coautores, o bien que la participación sea admisible a título de complicidad por auxilio o cooperación, dado que se trata de “intervenir” de esa forma en la ejecución del hecho (cfr. voto del suscripto en la causa n° 1269 “QUIROGA”, reg. N° 2204, rta. 11/11/99).

Entonces, para que se configure la agravante del art. 11, inc. “c”, de la Ley 23.737 “...no se exige la acreditación de una estructura delictiva con permanencia y organicidad, sino la reunión de individuos con una actuación coordinada, con división





Cámara Federal de Casación Penal

de roles y funciones, que respondan a un plan común..." (cfr. mi voto en la causa FMZ 248/2016/TOC1/19/CFC2, "BRESSI ESCALANTE, Daniel Raúl y otro s/ recurso de casación", rta. el 16/7/19, reg. N° 1424/19.4).

Ello, en su génesis, fundamenta la aplicación de un castigo más severo para quienes ejecuten el hecho aunando sus conductas con una finalidad delictiva, lo cual permite aumentar el grado de éxito del accionar delictivo, cuyo principal efecto es, en consecuencia, una mayor afectación a la salud pública como bien jurídicamente protegido.

Por ello, recordemos que en la presente son diez las personas condenadas por los hechos comprobados, deviene acertada la aplicación que hizo el Tribunal a quo en la sentencia de responsabilidad, de la agravante señalada toda vez que la división de funciones y la intervención de tres o más personas organizadas para cometer el delito enrostrado han quedado debidamente acreditadas.

Por lo expuesto, considero que el agravio expuesto debe ser rechazado.

Por último, ingresaré a examinar la posible subsunción de los hechos realizados por Urzagaste Ceballos bajo la figura legal de la confabulación.

Recordemos que Urzagaste fue condenado en la presente en calidad de coautor por el delito de transporte de estupefaciente.

De la sentencia se desprende que del expediente 2566/2020 (causa que dio inicio a la presente), surgen conversaciones de Urzagaste con otras personas en las que se conversaba encriptadamente, haciendo alusión a ventas y viajes realizados.



A su vez, se acreditó su participación en el hecho del día 3/6/22 en el que Luis Alberto Tolaba le envió la cantidad de un kilo material estupefaciente a Urzagaste a través de Balderrama, a los fines de que sea comercializado por la suma de 600.000 pesos.

De las declaraciones del testigo Lara se desprende que los acusados Julio Ibáñez y Rodrigo Urzagaste Ceballos se encontraban en Colonia Santa Rosa horas después de recibir el paquete, información recabada por la recepción de la señal de la antena de telefonía.

Los sentenciantes expresaron: "Como se dijera inicialmente en el hecho analizado se produjo la movilización de un kilo de cocaína, a pesar que no se ha secuestrado el alcaloide en posesión de Julio Ibáñez y Rodrigo Urzagaste las pruebas producidas confirman que esa era la cantidad trasladada en razón que el día 6 de junio de 2022, pocos días después de la adquisición de la sustancia se intercepta una charla (cfr. Lo manifestado por el testigo Lara) en la que Ibáñez le dice a Urzagaste que le habían confirmado medio kilo para una persona de Pichanal, tal comunicación refuerza el hecho que ambos acusados actuaban en conjunto porque esa charla implica una rendición de cuentas por parte de Ibáñez a Urzagaste confirmando que ambos tenían el dominio de la droga, pero también resulta pertinente a los fines de la identificación y cuantificación del estupefaciente. Por cuanto al día siguiente se produjo una comunicación entre Ibáñez y Juan Carlos Fernández, en la que Fernández le solicitaba a Ibáñez medio kilo a \$300.000.

Ambas charlas de los días 6 y 7 de junio ~~acreditan que Julio Ibáñez y Rodrigo Urzagaste tenían~~





Cámara Federal de Casación Penal

un kilo de cocaína, medio kilo que tuvo como destino la localidad de Pichanal y el otro medio kilo que recibió Juan Carlos Fernández, encontrándose valorada esa droga en \$300.000 el medio kilo, lo cual implica que el kilo valdría \$600.000, es decir exactamente la suma que Luis Alberto Tolaba encomendó a Julio Ibáñez y Rodrigo Urzagaste que comercializaran la sustancia, por lo tanto, se trataba del alcaloide provisto por Luis Alberto Tolaba que fuera movilizado el día 3 de junio."

A la luz de estos principios el tribunal "a quo" proporcionó adecuadamente motivos suficientes para fundar la calificación de la conducta desplegada por el encausado en orden al tipo penal de transporte de estupefacientes (art. 5, inc. "c" de la ley 23.737).

En autos, la prueba recabada, autoriza a concluir que el condenado Urzagaste se comunicaba con sus consortes a los fines de llevar adelante la entrega y la compraventa de estupefacientes, descartando la posibilidad de que las conversaciones telefónicas involucraran otro tipo de transacción. Lo cierto y sustancial en el presente caso es que la investigación desplegada, al igual que las declaraciones recabadas, coinciden en atribuir a Urzagaste Ceballos un rol principal dentro de la cadena de transporte del material estupefacientes que fue finalmente secuestrado en autos.

Frente a este panorama, cabe recordar que la conducta típica de confabulación únicamente se configura cuando alguno de los miembros de la organización criminal exteriorice y revele, por medio de actos concretos y manifiestos, el acuerdo previamente concertado de voluntades orientado a la ~~decisión común de ejecutar un delito.~~



Ello, siempre y cuando, no se haya dado comienzo de ejecución a alguna de las acciones previstas en los artículos 5 y ss. de la ley 23.737, es decir que el delito de confabulación solamente se configura en tanto el delito acordado no haya comenzado a ejecutarse (cfr. mi voto en causa CFP 18051/2016/TO1/CFC55 "Estrada González, Marco Antonio s/ recurso de casación" reg. nro. 1134, rta. el 29/08/22); circunstancia que, conforme se desprende de la sentencia bajo estudio, sí ocurrió a las claras en esta investigación.

Es que conforme fuera explicado, la organización criminal estuvo plenamente operativa y, por ende, los hechos aquí investigados jamás podrían ser entendidos como un mero acuerdo de voluntades para perpetrar un futuro hecho delictivo; descartándose de este modo que su conducta se limitara a una confabulación como pretende la defensa.

VI. Con las consideraciones expuestas, propongo al acuerdo: I. Rechazar las impugnaciones deducidas por las defensas públicas oficiales en representación de Juan Carlos Fernández, David Gabriel Moreno, Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos y Luis Alberto Tolaba; sin costas en la instancia (arts. 386 2° párrafo del C.P.P.F.). Tener presentes las reservas del caso federal. II. HACER LUGAR a la impugnación interpuesta por las defensas respecto de Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández -parcialmente-, y de Antonella Mailen Estrada, Iván Lautaro Balverdi y Diego Fernando Solar, CASAR la sentencia únicamente en lo que respecta a los puntos resolutivos III y VIII, y en consecuencia, CONDENAR a ~~Evangelina Soledad Balderrama,~~ Mohamed Israel





Cámara Federal de Casación Penal

Fernández, Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar por resultar partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes, en los términos del artículo 5° inciso "c" de la Ley 23.737 y 46 del Código Penal, a la pena de dos (2) años de prisión de ejecución condicional, multa de 22,5 unidades fijas y costas en la instancia del juicio, manteniéndose las reglas de conducta fijadas por el tribunal de juicio (arts. 26, 27 bis, 29, inc. 3, 46; 5, inc. c, de la ley 23.737 y 352, inc. A, 358, 365 y 386 del CPPF).

Por ello, el Tribunal **RESUELVE:**

I. NO HACER LUGAR a la impugnación de las defensas públicas de Juan Carlos Fernández, David Gabriel Moreno, Rodrigo Gastón Urzagaste Ceballos y Luis Alberto Tolaba, por mayoría con costas (arts. 352, inc. a, 358, 386 del CPPF).

II. HACER LUGAR a las impugnaciones deducidas por las defensas públicas de Evangelina Soledad Balderrama y Mohamed Israel Fernández -parcialmente-; y de Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar, sin costas, **CASAR** los puntos dispositivos III y VIII de la sentencia, y en consecuencia:

CONDENAR a Evangelina Soledad Balderrama, Mohamed Israel Fernández, Antonella Mailen Estrada, Lautaro Iván Balverdi y Diego Fernando Solar como partícipes secundarios del delito de transporte de estupefacientes a la pena de dos (2) años de ejecución condicional, multa de 22,5 unidades fijas y costas en la instancia de juicio, manteniéndose las reglas de conducta fijadas por el tribunal de juicio (arts. 26,



27 bis, 29, inc. 3, 46 del CP; 5, inc. c, de la ley 23.737 y 352, inc. A, 358, 365 y 386 del CPPF).

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial -CIJ- (Acordada 5/19 de la CSJN), remítase al tribunal de origen mediante pase digital -quien deberá notificar personalmente a los encausados-, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

