

REGISTRO N°2493

//la ciudad de Buenos Aires, a los dieciseis días del mes de diciembre del año dos mil trece, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Juan Carlos Gemignani como Presidente y los doctores Mariano Hernán Borinsky y Gustavo Hornos como vocales, asistidos por el Secretario de Cámara actuante, a los efectos de resolver los recurso de casación de fs. 2486/2489vta., 2491/2499, y el recurso “in pauperis” interpuesto a fs. 2490, fundamentado técnicamente a fs. 2501/2516 de la presente causa Nro. 16.597 del registro de la Sala, caratulada: **“BRANDAN, David Alberto y otros s/ recurso de casación”**; de la que **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de la ciudad de Córdoba, provincia homónima, en la causa N° 228/S/2009 de su registro interno, con fecha 3 de agosto de 2012, cuyos fundamentos se dieron a conocer con fecha 6 de agosto de 2012, resolvió, en cuanto aquí interesa: “1) *No hacer lugar a los planteos de nulidad articulados por las defensas.* 2) *Declarar a Maximiliano Alfredo Mustienes, ya filiado, autor responsable del delito de transporte de estupefacientes, en los términos del art. 5 inc. “c” de la Ley 23.737, e imponerle en tal carácter para su tratamiento penitenciario la pena de cuatro años y tres meses de prisión, \$225 de multa, accesorias legales y costas.* 3) *Declarar a David Alberto Brandán, ya filiado, autor responsable del delito de comercialización de estupefacientes, en los términos del art. 5 inc. “c” de la Ley 23.737, e imponerle en tal carácter para su tratamiento penitenciario, la pena de cuatro años y seis meses de prisión, \$225 de multa, accesorias legales y costas...* 6) *Absolver a René Alejandro Sosa, ya filiado, en orden al delito de almacenamiento de estupefacientes (art. 5 inc. “c” de la Ley 23.737), que le atribuye el requerimiento fiscal de elevación de la causa a juicio, sin costas...”* (Conf. fs. 2457/2482vta.).

II. Que contra esa resolución interpusieron recurso de casación el Fiscal General, doctor Maximiliano Hairabedián (fs. 2486/2489vta.) y el doctor Marcelo H. Grassani asistiendo a Maximiliano Mustienes. Asimismo interpuso recurso “in pauperis” David Alberto Brandán (fs. 2490), que fue

fundamentado por el Defensor Oficial, doctor Carlos A. Casas Nóblega (fs. 2501/2516).

A. Recurso de casación interpuesto por el Fiscal General, doctor Maximiliano Hairabedián.

En los términos del art. 456 inc. 2 del C.P.P.N. la parte recurrente postuló que la sentencia impugnada carece de una fundamentación acorde a la sana crítica racional con relación a la absolución dictada en favor de René Alejandro Sosa (hecho N° 2).

Entendió que el razonamiento del Tribunal de juicio se encuentra viciado al no resultar una derivación razonada de los hechos probados en la causa. Concretamente, indicó que los jueces sentenciantes omitieron la valoración de pruebas dirimentes invocadas por el representante del Ministerio Público Fiscal para sostener el pedido de condena de René Alejandro Sosa, las cuales describió en su recurso.

Agregó que el tribunal "a quo" no hizo referencia alguna a las escuchas telefónicas y que los jueces sentenciantes no pueden criticar el uso de dichas intervenciones por el hecho de que René Alejandro Sosa haya sido sobreseído durante la instrucción del sumario por el delito de organización (art. 7 de la ley 23.737), toda vez que dicha desincriminación no generó la invalidez de la prueba en que se funda.

Por ello, solicitó que se declare la nulidad de la sentencia recurrida y el reenvío al tribunal correspondiente *"para una nueva sustanciación del debate y dictado de sentencia en legal forma"*.

B. Recurso de casación interpuesto a favor de Maximiliano Mustienes.

La impugnante sustentó su recurso en ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N.

a) En primer término, se agravió de la calificación legal aplicada a la conducta reprochada a su defendido y, en virtud del principio de "in dubio pro reo" solicitó que se aplique a Mustienes la figura de tenencia de estupefacientes para consumo personal (art. 14, 2° párrafo de la ley 23.737). En subsidio peticionó que se califique el hecho imputado a su

defendido como tenencia simple de estupefacientes (art. 14, 1º párrafo de la ley 23.737).

Fundó su postura en el hecho que la tenencia de la sustancia secuestrada en autos obedecía al exclusivo consumo personal de Mustienes, quien se reconoció como "consumidor y/o adicto" a lo largo de la investigación.

Sostuvo que la cantidad de droga secuestrada a su defendido es escasa para sostener la tipificación de transporte de estupefacientes y que no existen pruebas en autos que sindicuen a Mustienes como vendedor y/o transportador de estupefacientes.

También consideró que el transporte de estupefacientes que tipifica el art. 5 inc. "c" de la ley 23.737 no se configura por el mero traslado físico de la droga de un lugar a otro, puesto que de ser así, "no habría, prácticamente, tenencia de estupefacientes que no constituyera transporte", sino que debe constituir una etapa dentro de la cadena de comercialización de la droga. Entendió que no se ha configurado en autos el dolo de transporte que requiere dicho delito habida cuenta la escasa cantidad de droga secuestrada y la ausencia de las motivaciones indicadas.

De no hacerse lugar al cambio de calificación solicitado, entendió que el hecho que tuvo por acreditado el tribunal "a quo" no superó el grado de conato.

c) Por otra parte, la recurrente solicitó que se declare la nulidad de las escuchas telefónicas incorporadas como pruebas al debate. Al respecto, señaló que en autos no se cuenta con resolución alguna que haya fundado debidamente el motivo por el cual se intervino el teléfono de su defendido.

También se agravió de que no existió control de un órgano judicial en la desgrabación, transcripción ni traslado de los cassettes usados en la investigación, tal como exige la jurisprudencia.

d) Finalmente, la impugnante entendió que en autos se violó el principio de igualdad ante la ley, toda vez que el tribunal "a quo" juzgó al imputado Carlos Ocampo en autos por los mismos hechos y situaciones que a su pupilo procesal, encuadrando a su respecto el hecho enjuiciado en una calificación distinta y más beneficiosa.

Hizo reserva de caso federal.

C. Recurso de casación interpuesto "in pauperis" por el imputado David Alberto Brandan y fundamentado técnicamente por su defensa oficial.

La impugnante sustentó su recurso en ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N.

a) Impetró la nulidad del procedimiento inicial que se originó en el sumario policial N° 316/05, en virtud del cual se ordenaron intervenciones telefónicas, a su entender sin fundamento, y consideró que no se tuvo conocimiento de la existencia de ese sumario, razón por la cual lo equiparó a un "documento secreto" sin control de las partes y por lo tanto ilegítimo.

Indicó que no existían sospechas serias para ordenar dichas intervenciones telefónicas y que la sentencia del "a quo" sólo justifica el procedimiento con el resultado del mismo. También solicitó la nulidad de la solicitud de los registros de llamadas efectuadas.

Cuestionó la actuación del policía Copetti -quien oportunamente solicitó la intervención telefónica- e indicó que los motivos que dieron lugar a la misma resultaron aparentes y no superaron el control de razonabilidad que exige tal medida investigativa.

Consideró que la intervención telefónica afectó directamente a Sosa y a Mustienes, y que la ilegalidad de dicha intervención afectó también a su defendido al no existir otro curso de investigación autónomo ni materia probatoria independiente.

b) Solicitó que se declare la nulidad del allanamiento practicado el día 24 de abril de 2008 en el domicilio de su defendido.

Entendió que dicha orden de allanamiento no fue fundada, fue indeterminada y se diligenció en una calle distinta a la que ordenada. Por ello, refirió que se afectó la protección constitucional del domicilio que dispone el art. 18 de la Constitución Nacional, constituyendo un vicio nulificante del acto.

c) Se agravió de la falta de fundamentación de la sentencia condenatoria.

Manifestó que en autos se cuenta con los testimonios de Otero -a favor del imputado Sosa- y de Santucho -a favor de su defendido- y que el tribunal "a quo" dio plena validez a los dichos del primero y arbitrariamente tachó de falsedad las manifestaciones del segundo.

También consideró que existió arbitrariedad por parte de los jueces sentenciantes en cuanto a los allanamientos efectuados en autos en los domicilios donde se hallaban tanto Sosa como Brandan. En este orden de ideas, dijo que con respecto al allanamiento de Sosa el tribunal "a quo" indicó que la droga la podría haber puesto cualquiera de las personas que se encontraban con él, razonamiento que no se efectuó con relación a Brandan.

Indicó que el fundamento de la sentencia que condenó a Mustienes está basado en indicios vagos y en una interpretación que no puede ser mantenida de acuerdo al principio de la sana crítica racional.

d) Refirió que la figura penal de comercialización de estupefacientes con la que se tipificó el accionar de Brandan no resultó ajustada al caso concreto.

Dijo que no se pudo determinar en el debate si existió un intercambio de dinero por droga entre Brandán y Mustienes, y tampoco si Brandán entregó dicha sustancia. Señaló que tampoco los policías siguieron a Mustienes sin solución de continuidad desde que efectuó esa "transa" hasta que fue detenido y que el nombrado también adquiriría estupefacientes de otras personas, razón por la cual no se puede arribar al grado de certeza necesario respecto a la existencia o naturaleza de dicha "transa".

Cuestionó la "identidad del estupefaciente" secuestrado en poder de Mustienes y el que habría estado en poder de Brandan, tenida en cuenta por el tribunal "a quo". Al respecto, señaló que el material que llevaba Mustienes estaba fraccionado como "trozos compactados" y que dicha forma no coincidía con el encontrado en poder de Brandan.

Dijo que en el caso se trastocó el principio de "in dubio pro reo".

Concluyó expresando que en autos no se pudo establecer ni el elemento objetivo del comercio de estupefacientes (entrega de droga y recepción de un precio

cierto), ni el subjetivo (fines de comercialización) que requiere el tipo penal en análisis.

Se refirió a la figura de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización intimada originariamente a su defendido y señaló que en autos tampoco se dieron los requisitos necesarios para la misma habida cuenta que no existió una cantidad considerable que exceda la prevista en el art. 14, 1º párrafo de la ley 23.737 y que no se verificó que dicha tenencia estuviera orientada a un fin o propósito determinado o determinable dentro de la cadena de narcotráfico. Por ello, entendió que queda en autos con relación a su defendido la figura básica y residual de tenencia simple de estupefacientes (art. 14, 1º párrafo de la ley 23.737).

Hizo reserva del caso federal.

III. En la oportunidad prevista por los arts. 465, primer párrafo y 466 del C.P.P.N. se presentó el doctor Ricardo Gustavo Wechsler, Fiscal General ante esta Cámara Federal de Casación Penal y solicitó fundadamente que se haga lugar al recurso de casación impetrado por el Fiscal de Juicio (fs. 2547/2549vta.).

IV. Superada la etapa prevista en el art. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N. de lo que se dejó constancias en autos (fs. 2570), quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Realizado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo: doctores Mariano Hernán Borinsky, Gustavo Hornos y Juan Carlos Gemignani.

El **señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

I. Vienen a estudio del Tribunal el recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal General, doctor Maximiliano Hairabedián contra la sentencia del "a quo" que dispuso la absolución del imputado René Alberto Sosa, así como los recursos de casación interpuestos por los defensores de Maximiliano Alfredo Mustienes y de René Alberto Sosa contra la sentencia del tribunal de la instancia anterior que dispuso las condenas de los nombrados.

II. Razones de orden lógico imponen dar tratamiento, en primer lugar, a los planteos de nulidad formulados por las defensas de los imputados Brandán y Mustienes.

a) En particular, la defensa de Brandán impetró la nulidad del inicio de las actuaciones que originaron el sumario policial N° 316/05, en virtud del cual se pidieron listados de llamadas e intervenciones telefónicas, a su entender sin fundamento, y refirió que no tuvo conocimiento de ese sumario, el que equiparó a un documento secreto sin control de las partes. En consecuencia, también cuestionó la validez de las solicitudes de registros de llamadas y de las intervenciones telefónicas; concretamente mencionó que las resoluciones que dispusieron las intervenciones telefónicas de fechas 24/01/2007 y 26/03/2007 (fs. 1691 y 2356, respectivamente), resultan carentes de razones suficientes para ordenar dichas medidas.

Asimismo, la defensa de Mustienes indicó que la orden que dispuso la intervención de su defendido resultó infundada.

A fin de dar respuesta a los agravios reseñados, corresponde señalar que la presente investigación tuvo su origen en el sumario policial N° 1109/06, iniciado por ante la Dirección Drogas Peligrosas de la policía de la Provincia de Córdoba, a raíz de la orden judicial del titular del Juzgado Federal N° 1 de Córdoba vinculada al sumario 316/05 –que tramitaba por ante la citada Dependencia policial–, de lo que da cuenta el oficio suscripto por la secretaria de dicho juzgado (Conf. fs. 4). Ello, a fin de continuar con la investigación de los sujetos sindicados como infractores a la ley 23.737 –se señaló que serían los “*principales miembros de la organización delictiva dedicada al tráfico y comercialización ilícita de Estupefacientes*”–, los que fueron individualizados por nombre, apellido y documento nacional de identidad, entre los cuales se encontraba René Alejandro Sosa (Conf. acta de fs. 1/2 y acta de fs. 3).

Conforme lo plasmado, las actividades que la recurrente tacha de “secretas” fueron las actuaciones preventivas individualizadas bajo el N° de sumario 316/05 y que estaban tramitando en la Dirección de Drogas Peligrosas de la policía de la provincia de Córdoba, según lo afirmado por la secretaria actuante en el oficio de fs. 4. De dicho oficio surge que, por disposición del titular del Juzgado Federal N° 1 de Córdoba, se ordenó a esa dependencia policial que inicie las presentes, en correspondencia con lo que surge del acta de fs. 1/2.

Por lo expuesto, la defensa no logró demostrar la invalidez del inicio de las actuaciones.

Por otra parte, con relación a los pedidos de listados de llamadas, corresponde recordar que de la declaración del Oficial Sub Inspector Oscar Copetti de fs. 4/5 surgen los domicilios y números de teléfonos fijos de los sujetos mencionados en el acta de fs. 1/1vta. que dio inicio a las presentes, razón por la cual, ante la sospecha de que serían *"los principales miembros de la organización delictiva dedicada al tráfico y comercialización ilícita de Estupefacientes"* (ver fs. 1/3), se ordenaron los pedidos a las empresas de telefonía de los listados "sábanas" de llamadas entrantes y salientes de dichas líneas telefónicas (Conf. declaración de fs. 4/5 incorporada a la audiencia de debate y fs. 12).

Asimismo, a partir de la información que se extrajo del teléfono secuestrado en el sumario 316/05, con la correspondiente autorización judicial (Conf. declaración de Copetti de fs. 13/14, incorporada a la audiencia de debate, y el oficio de fs. 8), se determinó que el número de celular 0351 153437050, se encontraba activa y *"estaba siendo utilizada por uno de los investigados 'Damián Sosa'"*, hermano de René Alejandro Sosa (imputado en autos) (Conf. declaraciones de Copetti de fs. 13/14 y 28/28vta. e informe de fs. 23, incorporados al debate oral).

Así, se procedió a la primera intervención telefónica con fecha 24 de enero de 2007 (Conf. fs. 1691), a partir del *"análisis de los elementos de juicio arrimados a la investigación"* y reseñados en los párrafos precedentes.

Con relación a la intervención telefónica del teléfono de Maximiliano Mustienes, sin perjuicio de que fue solicitada con fecha 28 de enero del 2007 (Conf. fs. 32), fue recién ordenada con fecha 26 de marzo de 2006, junto con la intervención de otras líneas telefónicas, en virtud de *"la denuncia efectuada y de las actuaciones acompañadas"*, de las que *"surgen más que suficientes motivos para presumir que de la escucha y registro de las comunicaciones telefónicas... pueden surgir datos importantes para la investigación.."* (Conf. copia certificada de fs. 2356, prueba incorporada al debate)

Así, antes de autorizarse la intervención de la línea telefónica de Mustienes –cuestionada por las recurrentes–, se contó en autos con las pruebas mencionadas en los párrafos precedentes y con la declaración del Subinspector Copetti de fs. 39/39vta. (incorporada al debate oral a fs. 2453), quien con fecha 27 de febrero de 2007 indicó que *"en distintos días y horarios se constituyó en las inmediaciones de los domicilios investigados, efectuando distintas tareas de inteligencia"*, en virtud de las cuales observó la continua concurrencia al domicilio de Damián Sosa de una persona del sexo masculino cuyo sobrenombre es "Getón" (Maximiliano Mustienes); quien *"cumpliría la función de repartir las 'drogas' en la modalidad conocida como delivery"*. También indicó que el día 23 de febrero de 2007 observó que el nombrado se encontró con Damián Sosa y otro sujeto, para luego dirigirse en un automóvil a otro sitio, donde se encontró con un grupo de jóvenes, con quienes dialogó y realizó un intercambio, llevando a cabo los movimientos típicos de las denominadas "transas". Uno de dichos jóvenes le comentó que suele pedirle droga al tal "Getón" y que siempre lo llama de parte "del nene", *"que si al deponente le hacía falta algo de merca lo llamara al getón de parte del nene, a cualquiera de los N° 156515211 y 154086533 y arreglara directamente con él, el lugar y el precio de las cosas"*.

Conforme lo expuesto, se advierte que, en el caso de autos, tanto las escuchas telefónicas como los listados de llamadas, fueron solicitados a fin de constatar la ocurrencia de los hechos objeto de pesquisa en el marco de una línea investigativa y, conforme las particulares circunstancias del caso, fueron dispuestas mediante órdenes judiciales válidas. Dichas órdenes fueron fundadas debidamente en las pruebas con que se contaba en autos, dentro de los límites de las posibilidades que la realidad impone en la génesis investigativa (Conf. las órdenes de intervención de fs. 1691, 1699, 1706, 1717, 1722, 1727, 1739, 1742, 1750, 1754, 2356 y 2360, incorporadas a la audiencia oral).

El requisito de motivación (que es el modo de garantizar que la intervención de las comunicaciones aparezca como fundadamente necesario) no exige a los magistrados una prueba de la culpabilidad de la persona que debe soportar la

invasión en su esfera de privacidad, sino tan solo una presunción razonable de la comisión de un ilícito.

Habida cuenta lo expuesto, las órdenes por las que se dispuso la intervención en las comunicaciones, se adecuan a los estándares establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para la evaluación de la motivación de medidas como las que nos ocupan, en el precedente "Quaranta, José Carlos s/inf. ley 23.737 -causa n° 763- (rta. el 31 de agosto de 2010, cons. 18). En dicha ocasión se sostuvo que una orden de registro de las comunicaciones telefónicas, a los fines de develar su secreto y conocer su contenido, sólo puede ser válidamente dictada por un juez cuando median elementos objetivos idóneos para fundar una mínima sospecha razonable de que con ella podría encontrarse elementos que probasen la comisión de algún ilícito penal (cons. 19, con remisión a la disidencia del juez Petracchi en el caso de Fallos: 321:510, "Yemal" -cons. 5° y sus citas). Y, seguidamente, se puntualizó que tal extremo puede surgir de: 1) la expresión en el auto que ordena la medida de las razones por las que se la considera procedente; 2) la remisión a algún elemento objetivo de la causa que pudiera fundar una mínima sospecha razonable; 3) la existencia de información de esas características como antecedente inmediato de la decisión judicial examinada (cons. 20 - supuestos alternativos definidos negativamente por la Corte, dada su no corroboración en el caso que tenía a estudio-).

Concretamente, como fuera indicado precedentemente, en el caso de autos según la tipología reseñada en el párrafo precedente, el "a quo" analizó la validez de las órdenes de intervención de líneas telefónicas a la luz del estándar individualizado bajo el número 2.

Por ello, cabe concluir que la defensa no logró demostrar la invalidez del inicio de las presentes actuaciones, así como tampoco la de las órdenes de pedido de listados de llamadas a las empresas de telefonía, por último, tampoco logró demostrar la invalidez de las intervenciones telefónicas.

b) Por otra parte, la defensa de Mustienes se agravió de que no existió control de un órgano judicial en la desgrabación, transcripción ni traslado de los cassettes usados en la investigación.

Ahora bien, la recurrente no ha demostrado en el caso el perjuicio ocasionado. Al respecto, corresponde destacar la doctrina sentada por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, en orden a que la declaración de nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el sólo interés del formal cumplimiento de la ley (Fallos: 295:961; 298:312; 330:4549), resultando inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de la nulidad por la nulidad misma (Fallos: 303:554; 322:507).

En esa inteligencia, ya he tenido oportunidad de pronunciarme en el sentido de que las nulidades tienen un ámbito de aplicación restrictivo, no son un fin en sí mismas pues se requiere la producción de un gravamen cierto que lleve a justificar una decisión contraria a la adoptada en la sentencia; de adverso, aún a despecho de su irregularidad, el acto no puede ser invalidado en el solo beneficio de la ley (conf. “Cuevas, Mauricio Isabelino s/ recurso de casación”, cn° 14.447, reg. n° 15.972.4 del 12/11/11; “Paíta, Ricardo Alberto y otro s/ recurso de casación”, cn° 9538, reg. n° 755.4 del 17/05/12; “Lucas, José Andrés y otro s/ recurso de casación”, cn° 14.943, reg. n° 848/12 del 24/05/12; “Rojas, Isabel y otra s/ recurso de casación”, cn° 13.293, reg. n° 899/12 del 06/06/12 -todas del registro de la Sala IV de esta C.F.C.P.–, entre otras).

Conforme ello, no se hará lugar a este tramo de la impugnación.

c) En virtud de las pruebas recabadas en el sumario (escuchas telefónicas y tareas de investigación efectuadas), con fecha 23 de abril de 2008 se ordenaron diversos allanamientos (Conf. fs. 1051/1057), uno de los cuales fue efectuado en el inmueble que resultó ser el domicilio de David Alberto Brandán.

La defensa de Brandán planteó la nulidad de dicho allanamiento, realizado el día 24 de abril de 2008, por haberse efectuado en un domicilio distinto al ordenado. Asimismo cuestionó la validez de la orden judicial porque consideró que no contenía determinación de un domicilio, ni nombre del supuesto imputado o sospechoso y tuvo como “somera y falsa” determinación el hecho que dos personas que usualmente pueden

ir a cualquier domicilio hayan ido o concurran aisladamente a dicho sitio (Conf. fs. 834/837vta., incorporado por lectura al debate).

Ahora bien, el tribunal de la instancia anterior, al rechazar el planteo de nulidad introducido por la defensa oficial, señaló que luego de un año de investigación se solicitó al señor juez instructor la orden de allanamiento y, frente a la imposibilidad de indicar cuál era la calle donde estaba ubicado el domicilio a allanar, se brindaron otras precisiones, a saber: que la casa tenía su frente orientado hacia la calle Río Paraná, que estaba confeccionada con ladrillo "tipo block" con su frente de color claro, que la puerta principal de acceso estaba enrejada, y que poseía debajo del tanque de agua un equipo de aire acondicionado.

También se indicó que la orden fue diligenciada por el oficial ayudante Diego Rodrigo Toloza, quien declaró en el debate oral y dijo que en el pasaje correspondiente no había muchas casas y que antes de disponer el ingreso consultó con el oficial principal Oscar Alberto Copetti -quien dirigió la investigación- para corroborar que se trataba del domicilio correcto; también aseguró que la casa a la cual él ingresó coincidía con aquella descripta en la orden de allanamiento y que era la única que poseía un aparato de aire acondicionado (Conf. fs. 2463vta.).

Finalmente el tribunal "a quo" aclaró que la ley no exige que en la orden de allanamiento correspondiente se consigne el nombre del propietario de la finca a allanar.

Conforme lo expuesto, se advierte que el domicilio a allanar estaba debidamente identificado por sus características extrínsecas. Ello, dentro de los límites de las posibilidades que la realidad posibilita en el inicio de una investigación.

Así, las referencias del testigo Santucho, quien indicó que Brandán vivía a la vuelta del domicilio allanado y que no recordaba que el inmueble tuvieran un equipo de aire acondicionado, no alcanzan para desvirtuar la legalidad del acto. Ello, toda vez que Santucho dijo ser conocido de David Brandan, a lo que se suma que estaba en el mismo domicilio que éste cuando se efectuó el allanamiento cuestionado - en el que se secuestró material estupefaciente-. Por ello, las

manifestaciones del testigo Santucho deben ser evaluadas en dicho contexto.

Habida cuenta lo expuesto, no se advierte que en el caso se hubiera afectado la protección constitucional del domicilio que dispone el art. 18 de la C.N., toda vez que el lugar a allanar se encontraba debidamente individualizado con los alcances previstos por el art. 224 del C.P.P.N.

En virtud de lo hasta aquí indicado y considerando que la defensa de David Alberto Brandan no rebatió los fundamentos plasmados por el "a quo" a fs. 2463/2464 al rechazar el agravio reeditado en esta oportunidad procesal, propongo no hacer lugar a la nulidad del allanamiento de fs. 834/837vta. postulada por dicha parte.

III. Sentado cuanto precede en orden al rechazo de las nulidades impetradas por las recurrentes, corresponde tratar los restantes agravios de las partes. A tal fin, en primer lugar analizaré el recurso del señor Fiscal General, doctor Maximiliano Hairabedián.

El representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación contra la resolución del tribunal "a quo" que absolvió a René Alejandro Sosa por el principio de la duda (art. 3 del C.P.P.N.). Consideró que los jueces sentenciantes omitieron valorar pruebas dirimientes invocadas por dicha parte al solicitar la condena de René Alejandro Sosa (hecho N° 2); entendió que el razonamiento del "a quo" carece de fundamentación con relación a la falta de responsabilidad del mentado Sosa en el hecho investigado e individualizado como N° 2 y que no resulta una derivación razonada de los hechos probados en la causa.

En lo sustancial, la recurrente indicó que los jueces sentenciantes no hicieron referencia a las escuchas telefónicas obrantes en el sumario y que la circunstancia de que a René Alejandro Sosa haya sido sobreseído con relación a la imputación del delito de organización de actividades dedicadas al narcotráfico (art. 7 de la ley 23.737), no impide que se evalúe la prueba recabada para examinar la acreditación de la imputación en orden al hecho N° 2. La impugnante solicitó que se declare la nulidad de la absolución de René Alejandro Sosa resuelta por el "a quo" y que se reenvíen las actuaciones a un nuevo tribunal para la celebración de un nuevo juicio. En su

presentación en término de oficina, el señor fiscal ante esta instancia agregó fundamentos en abono de la arbitrariedad alegada por el fiscal interviniente en el juicio y mantuvo el pedido de anulación de la resolución cuestionada.

A fin de dar respuesta al presente agravio, corresponde analizar si la duda afirmada por el "a quo" es el producto de una evaluación integral de las constancias de autos o si, por el contrario, resulta una visión parcial de las mismas.

Con el objeto de proceder a dicho análisis, corresponde recordar que René Alejandro Sosa fue absuelto por el Tribunal "a quo" con relación al hecho N° 2, que se describe a continuación: "... el día 24 de abril del mencionado año 2008, siendo las 18:05hs., el encartado René Alejandro Sosa, tenía con el ánimo de almacenamiento dentro del ámbito de su custodia, comprendido por las dependencias de la vivienda sita en calle Río Limay N°567 de la ciudad de Villa Carlos Paz, más precisamente en el suelo de la planta baja, cerca del baño, un envoltorio de papel metalizado conteniendo cocaína y en el subsuelo de la vivienda, en una habitación que funcionaba como depósito, dentro de una caja rectangular que contenía papeles de diario, dos envoltorios, uno en forma rectangular envuelto en con cinta aisladora de color negro y cinta de acetato transparente que contenía cocaína base y el otro de forma irregular envuelto en nylon transparente conteniendo una sustancia de corte; y finalmente en el espacio que se encontraba debajo de la escalera, una caja de color blanco con la inscripción "CICCARELLI ACETONA" por un litro purísima(RQ) que contenía en su interior dos botellones de vidrio vacíos. En tal oportunidad el mencionado Sosa se hallaba junto a otras personas entre ellos otros coimputados de la causa, Daniel Adrián Otero y Jorge Armando Abraham, como así también los ciudadanos Enrique Leonardo D´Franchesco, Ángel David Juárez, Abel Ezequiel Sosa, Ramiro Ezequiel Coll, Cristian Daniel Doyhehard, Laura Gabriel Sosa y Daniela Maldonado. En lo que respecta a las sustancias incautadas en el domicilio de Río Limay N°567 de la ciudad de Villa Carlos Paz, las mismas corresponden a -muestra 81- carbonato. Peso total 990,25grs., el material aportado como muestra 82 a cocaína base en un peso

total de 981,75grs. y muestra 83 corresponde a una mezcla de cloruro, cocaína, sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) y un principio químico, que con los métodos y elementos disponibles en el gabinete, no es posible de identificar...”.

De la lectura de la sentencia impugnada surge que el tribunal de juicio indicó que *"es posible encontrar indicios que involucrarían a Sosa con el tráfico de estupefacientes, en particular a partir de las conversaciones que surgían del teléfono de Mustienes y en las que por cierto se deja entrever que el material estupefaciente que manejaba habría sido facilitado por él"*. No obstante ello, entendió que *"valorar esa misma prueba que le valió a Sosa un sobreseimiento como organizador de actividades de narcotráfico, para sostener básicamente lo mismo –la droga secuestrada era de Sosa porque tanto él como su hermano la manejaban– y pretender fundar con ello la imputación por un delito diferente –el almacenamiento de estupefacientes– [hallados en el domicilio de la calle Río Limay N° 567 de la ciudad de Villa Carlos Paz, cuyo titular era el hermano de René Alberto Sosa], ... es un mecanismo de valoración de prueba inadmisibles"*, toda vez que, según el *"a quo"*, ello transgrediría la garantía que impide el doble juzgamiento (art. 18 de la C.N.).

Consecuentemente, descartada por el tribunal *"a quo"* la prueba mencionada en el párrafo precedente, la postura absolutoria de los sentenciantes se basó en que no estaba probado con certeza que René Sosa era quien almacenaba el estupefaciente secuestrado porque la casa pertenecía a su hermano Damián; a lo que sumó como factor de duda la negligencia policial por la cual los testigos civiles del allanamiento ingresaron tardíamente al inmueble allanado.

Con relación a las escuchas producto de las intervenciones telefónicas ordenadas en autos, el tribunal *"a quo"* no ha descartado debidamente la posibilidad de la utilización de las mismas habida cuenta el sobreseimiento dictado a René Alejandro Sosa a fs. 2074/2074 vta. en orden al delito de organizador de actividades dedicadas al narcotráfico (art. 7 de la ley 23.737).

Ello es así no bien se advierte que, en el mismo sentido afirmado por la recurrente, no existía óbice legal ni

constitucional a la valoración de las pruebas legalmente recogidas en autos, e incorporadas por el tribunal en la audiencia de debate (Conf. fs. 2453/2453vta.) para analizar la acreditación del hecho imputado a Sosa e individualizado como N° 2 (almacenamiento de estupefacientes), aún cuando las mismas pudieran tener relación con el otro hecho por el cual oportunamente Sosa fue sobreseído por el juez de instrucción -calificado como organización de actividades dedicadas al narcotráfico-.

La referencia que hizo el tribunal de la instancia anterior con respecto a la garantía del doble juzgamiento, no resulta aplicable al caso, toda vez que la misma importa la prohibición de una persecución múltiple por el mismo hecho, más no la prohibición de la valoración de prueba válidamente incorporada a la causa en el debate para juzgar un hecho distinto.

En efecto, la prueba oportunamente considerada insuficiente para tener por acreditada la imputación a Sosa de organizador en los términos del art. 7 de la ley 23.737 puede valorarse para tener por acreditada otra (en el caso, la imputación a tenor de lo previsto por el art. 5 de la ley 23.737, en la modalidad de almacenamiento de estupefacientes).

En este orden de ideas, la valoración de las mencionadas pruebas (escuchas telefónicas y declaraciones de Copetti) no implicaban "*reflotar indirectamente la imputación*", tal como afirmó el tribunal oral, ni la violación al principio "*non bis in idem*", razón por la cual el tribunal "a quo" debió evaluar la prueba mencionada, que fue debidamente individualizada por la parte recurrente.

Por otra parte, el hecho que el imputado no figurara como propietario de la casa de la calle Río Limay donde se efectuó el allanamiento, tampoco resulta un argumento suficiente para descartar la responsabilidad de René Alejandro Sosa por el hecho enjuiciado.

En efecto, conforme lo señalado por los representantes del Ministerio Público Fiscal en ambas instancias, el "a quo" omitió ponderar pruebas invocadas por esa parte, que se describirán a continuación.

Así, no se merituó debidamente la existencia de una vinculación de René Alejandro Sosa y de su hermano Damián con el narcotráfico, a tenor del contenido de las escuchas telefónicas como de los seguimientos efectuados por el Oficial Copetti y que se mencionan en las diversas declaraciones que prestó en autos, incorporadas por lectura a la audiencia de debate (Conf. fs. 2453).

Tampoco se ponderó correctamente que René Alejandro Sosa estaba en el domicilio de su hermano cuando se efectuó el allanamiento, en una fiesta en la que había diversos sujetos, y que tenía dicho inmueble a su disposición, circunstancia que se encuentra reflejada en el hecho de que el nombrado tenía la llave del inmueble y se había quedado a dormir allí, porque *"decidieron pasar la noche en una fiesta y comer un asado al día siguiente"* (Conf. fs. 2472vta.).

El tribunal "a quo" tampoco evaluó, al dar los argumentos en que basaron su postura absolutoria, la documentación encontrada en una de las cajas que se estaban en el inmueble allanado, que contenía boletas de impuestos a nombre de René Alejandro Sosa (Conf. acta de fs. 778/781 incorporada a la audiencia oral).

Asimismo, la circunstancia de que René Alejandro Sosa viviera en un domicilio diverso al allanado, tal como tuvo por probado el tribunal sentenciante a partir de los dichos del imputado en su declaración indagatoria de fs. 1296 (incorporada al debate) y del testimonio de José Rebelles (fs. 1438/1439, incorporado por lectura en la audiencia oral), tampoco resulta suficiente para descartar su responsabilidad por el hecho enjuiciado, toda vez que la figura legal en análisis –almacenamiento de estupefacientes– no requiere dicha circunstancia como requisito típico.

Por otra parte, en el "sub examine" no se fundó debidamente la afirmación del tribunal de que la droga podría haber pertenecido a Damián Sosa y a algún otro sujeto. El tribunal "a quo" afirmó que la circunstancia de que Damián y René Sosa compartieran actividades relacionadas con el narcotráfico no impedía *"que paralelamente a esta actividad Damián Sosa pudiera llevar a cabo otro tipo de emprendimientos clandestinos con prescindencia de su hermano, y que la pasta base hallada... respondiera a negocios diferentes"*.

Al respecto, se advierte que el razonamiento del "a quo" no se ajusta a las reglas de la lógica y la experiencia. En efecto, conforme lo que tuvo por acreditado el sentenciante de mérito, los hermanos Sosa tenían vinculación con el narcotráfico, René Alejandro tenía acceso al domicilio de su hermano Damián, en el cual se encontraba el primero de los nombrados el día en el cual se incautó en el lugar la droga que constituye el objeto del delito imputado en autos. Dichas circunstancias abonan el vínculo existente entre René Alejandro Sosa y la droga secuestrada en el domicilio de su hermano. Por lo tanto, se advierte arbitraria la afirmación del "a quo" relativa a que la droga hallada en la casa de Damián Sosa no tenía vinculación con la actividad de narcotráfico que él desplegaba junto con su hermano René Alejandro.

Asimismo, la consideración de que Damián Sosa podía tener al mismo tiempo emprendimientos vinculados al narcotráfico con terceros distintos de su hermano René Alejandro, carece de eficacia para desvirtuar lo expuesto en el párrafo inmediato anterior.

Finalmente, resta referirme al allanamiento efectuado en el inmueble de la calle Río Limay N° 567 de la ciudad de Carlos Paz. Al respecto, el tribunal "a quo" indicó que los testigos civiles ingresaron al domicilio mencionado después de que se dio inicio al acto mismo del registro, situación que imputaron a la "negligencia" del personal de la División Drogas Peligrosas de la Policía de la Provincia de Córdoba. Así, consideró que *"la demora en la llegada de los testigos de actuación, compromete severamente la eficacia de la prueba y el valor convictivo que cabe otorgar al allanamiento del inmueble y al secuestro del material estupefaciente..."*

Ahora bien, dicha demora en el ingreso de los testigos al inmueble a allanar fue explicada por Carlos Palaver, quien declaró en la audiencia de debate (Conf. fs. 2452vta.) y mencionó que los testigos *"aguardaban en las inmediaciones de la casa"* el momento para entrar al inmueble. Asimismo, Palaver había explicado que se trataba de un registro a una persona considerada como un narcotraficante peligroso, que había numerosas personas en el lugar y que algunas de ellas llevaban armas. A ello agregó que la vivienda era grande y que

evitó el ingreso de los testigos civiles para constatar que no había nadie escondido en el lugar ni algún arma u otro objeto peligro (Conf. declaración de fs. 1354/1356, incorporada por lectura al debate oral). En este último sentido, cabe indicar que, conforme surge del acta de fs. 778/781, luego de la respectiva individualización de los sujetos que se encontraban en la vivienda allanada, se procedió a *"la requi[s]a de las personas, la cual arroja en todos los casos resultado negativo"*.

Dichos extremos se adecuan a lo previsto en los arts. 79 inc. c y 224 párr. 4to. del C.P.P.N., y han sido debidamente señaladas en el acta del allanamiento de fs. 778/781, donde se consignó que *"los testigos al momento del ingreso quedan alejados del lugar a unos metros en resguardo de su integridad física"*.

En dichas circunstancias, las explicaciones consignadas en el acta de procedimiento dan cuenta de razones suficientes para justificar la demora en la convocatoria de ingreso a los testigos. Por lo explicado, la afirmación del "a quo" sobre una "actuación negligente" de los preventores en autos no encuentra sustento legal ni en las constancias de la causa.

Por otra parte, conforme lo antes señalado, el "a quo" parcializó la valoración de la prueba reunida en el caso con el propósito de sustentar el estado de duda insuperable, en virtud del cual se descartó la autoría y responsabilidad de René Alejandro Sosa por el hecho que se le atribuye en autos. Las circunstancias apuntadas revelan la arbitrariedad de la absolución de Sosa de conformidad con la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 311:949 y 314:83). En dichos precedentes, el Supremo Tribunal sostuvo que *"es arbitraria la sentencia en la cual la interpretación de la prueba se limita a un análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, pero que no los integra y armoniza debidamente en su conjunto, defecto que lleva a desvirtuar la eficacia que, según las reglas de la sana crítica, corresponde a los distintos medios probatorios"*. De modo tal que *"corresponde dejar sin efecto la sentencia, si la absolución por duda del acusado se asienta en una valoración irrazonable de la prueba de cargo,*

irrazonabilidad que se evidencia en la falta de consideración lisa y llana de la abundante prueba indicada en la sentencia de primera instancia o en la valoración fragmentaria y aislada de las circunstancias indiciarias ahí enumeradas".

Finalmente, corresponde señalar que las genéricas consideraciones efectuadas por la defensa de René Alejandro Sosa, en la audiencia que celebrada en esta sede (cfr. C.P.P.N., arts. 465 último párrafo y 468), con relación a que personal de la División Drogas Peligrosas de la provincia de Córdoba se encuentra detenido con motivo de actividades relacionadas con el narcotráfico, carecen de entidad suficiente para desvirtuar el criterio aquí sustentado en orden a la arbitrariedad de la sentencia "sub examine".

Por lo expuesto y con el alcance de lo peticionado por los representantes del Ministerio Público Fiscal, tanto al interponer el recurso de casación en examen como en la presentación efectuada en esta instancia, habré de proponer que se anule la sentencia impugnada por carecer de fundamentación suficiente para ser considerada un acto jurisdiccional válido (arts. 123 y 404 inc. 2do. del C.P.P.N.), y la remisión de estas actuaciones a un nuevo tribunal para la celebración de un nuevo juicio (Conf. C.F.C.P., Sala IV, causa N° 16.294 "Feder, Débora y otro s/recurso de casación", Reg. Nro. 921.4, rta. 04/06/13 -voto de la mayoría-).

IV. A fin de proceder a tratar los agravios traídos por las defensas de Mustienes y de Brandán, en primer lugar corresponde precisar la plataforma fáctica tenida en consideración por el "a quo" en el debate oral.

A tal fin, corresponde recordar que, con relación a Maximiliano Mustienes, el tribunal de juicio tuvo por probado que el hecho que individualizó como N° 1, acontecido el día 23 de abril de 2008 alrededor de las 19:15 horas, luego que Mustienes celebrara un encuentro con David Alberto Brandán en la puerta del domicilio de este último, para luego partir del lugar a bordo de su vehículo.

Así, el "a quo" precisó como HECHO N°1 que en las circunstancias de tiempo mencionadas, "*personal policial adscrito a la Dirección Drogas Peligrosas -munido de una orden judicial de requisas- procedió -en la intersección de las calles*

Bv. Chacabuco y Chile de B° Nueva Córdoba– al control de un vehículo marca Fiat de color azul, dominio AGX-629, con vidrios polarizados, en el cual se conducían, como conductor del mismo Maximiliano Mustienes y como acompañante Jessie Vanesa Heredia. Es así que ... se logró determinar que Maximiliano Mustienes transportaba dentro del vehículo de su propiedad en el cual circulaba y detrás del asiento del conductor y parte interna del mismo, una bolsa de nylon conteniendo en su interior diez (10) envoltorios confeccionados con nylon de color blanco anudados y cerrados con cinta, los cuales contenían en su interior clorhidrato de cocaína en un peso total de 46 gramos aproximadamente, según surge de la pericia química practicada oportunamente. Dicha sustancia se hallaba tapada con diversas ropas (camperas, etc.) lo que no podía verse a simple vista. También el mencionado Mustienes transportaba en su vehículo y debajo del asiento del acompañante, lo que tampoco dejaba ver a simple vista la sustancia secuestrada posteriormente, una bolsa de nylon transparente anudada en uno de sus extremos, conteniendo en su interior trozos compactados de cocaína en una cantidad de 20 gramos...En lo que respecta a la cantidad y calidad de la sustancia en cuestión, de las conclusiones de la pericia practicada por la Perito Lilia Ana Dellacasa del Gabinete Científico Pericial de la policía Federal Argentina (fs.1467/75), se desprende que la sustancia incautada (muestra 2) corresponde a una mezcla de cloruro, cocaína, sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) y un principio químico, que con los métodos y elementos disponibles en ese gabinete no es posible de identificar, en un peso total de 46,05grs.; y que el resto del material aportado (muestra 3 a 12) corresponde a una mezcla de cloruro, carbonato, cocaína, cafeína y sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona), en un peso total de 46,75grs...”

Con relación a David Alberto Brandán, los jueces sentenciantes consideraron las siguientes plataformas fácticas para tener por acreditada su responsabilidad en los sucesos enjuiciados: "HECHO N°4: ...el día 24 de abril del mencionado año 2008, siendo las 21:20hs., el prevenido David Alberto Brandan, tenía dentro del ámbito de su custodia y con ánimo de almacenamiento, comprendido por las dependencias de la vivienda

de su propiedad sita en calle Pasaje Público s/n, ubicado entre calles French y Esnaola de B° Maldonado de esta ciudad [Córdoba], más precisamente en el interior del inmueble -del cual consta de un baño y un mono ambiente-, un envoltorio de nylon color blanco con vivos azules y rojos anudado en su extremo conteniendo en su interior una sustancia pulverulenta compatible con la cocaína en un peso aproximado a los 17grs. Que del registro del baño, se halló una bolsa con la inscripción "New Sport" y dentro de la misma cuatro envoltorios de nylon de color negro termosellados en sus extremos conteniendo una sustancia de color blanco a manera de polvo compatible con la cocaína en un peso aproximado a los 50grs. cada uno de ellos, 20 envoltorios de nylon transparente termosellados en sus extremos conteniendo la misma sustancia descripta en un peso -cada uno de ellos- aproximado a los 5grs. y cinco envoltorios de iguales características y sustancia a los ya descriptos en un peso aproximado a los 10grs., cada uno. En lo que respecta a la calidad y cantidad de la sustancia en cuestión, de las conclusiones de la pericia practicada por la perito oficial Lidia Ana Dellacasa del Gabinete Científico Pericial de la Policía Federal Argentina (fs.1467/75), se desprende que la sustancia incautada en el domicilio allanado corresponde a (muestra 46) una mezcla de cloruro, cocaína y sustancias reductoras (Benedit positivo para azúcares reductores y dipirona) y un principio químico que con los métodos y elementos disponibles en ese gabinete no es posible identificar, siendo el peso total 15,90grs. muestras 47 a 75 que corresponde una mezcla de cloruros, carbonato, cocaína, cafeína y sustancias reductoras (Benedit positivo para azúcares reductores y dipirona), siendo el peso total de 334,75grs..."

El tribunal "a quo" también tuvo por acreditado el "HECHO N°5: ... el día 23 de abril del año 2008 momentos antes de las 19:15hs., el prevenido David Alberto Brandán (a) "LAUCHA", vendió a Maximiliano Alfredo MUSTIENES, quien previamente había arribado a su domicilio sito en calle Pje. Público s/n entre las calles French y Esnaola de B° Maldonado de esta ciudad [Córdoba] a bordo de su automóvil Fiat 147 color azul, dominio AGX-629, acompañado de su pareja Jessie Vanesa Heredia, una bolsa de nylon conteniendo en su interior diez (10)

envoltorios confeccionados con nylon de color blanco anudados y cerrados con cinta, las cuales contenían en su interior clorhidrato de cocaína en un peso total de 46 gramos aproximadamente según surge de la pericia química practicada oportunamente. Asimismo le comercializó una bolsa de nylon transparente anudada en uno de sus extremos, conteniendo en su interior trozos compactados de cocaína en una cantidad de 20 gramos. Finalmente le vendió también una piedra de color blanca de pequeñas dimensiones conteniendo clorhidrato de cocaína en una cantidad ínfima de cinco (5) gramos de dicha sustancia. Todas las sustancias fueron secuestradas posteriormente del automóvil antes señalado, conducido por el coimputado Mustienes y que detalladamente se transcribió en el HECHO N°1 ... En lo que respecta a la calidad y cantidad de la sustancia en cuestión, de las conclusiones de la pericia practicada por la perito oficial Lidia Ana Dellacasa del Gabinete Científico Pericial de la Policía Federal Argentina (fs.1467/75), se desprende que la sustancia incautada (muestra 2) corresponde una mezcla de cloruro, cocaína, sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) y un principio químico que con los métodos y elementos disponibles en ese gabinete no es posible identificar, en un peso total 46,05grs.; y que el resto del material aportado (muestras 3 a 12) corresponde a una mezcla de cloruro, carbonato, cocaína y sustancia reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) en un peso total de 46,75grs..."

Finalmente, resulta de interés a fin de proceder a tratar el resto de los agravios, tener presente los hechos tenidos por acreditados por el tribunal "a quo" por los cuales se condenó a Carlos Alberto Ocampo como autor responsable del delito de tenencia de estupefacientes en los términos del art. 14, primer párrafo de la ley 23.737 (resolución que no ha sido recurrida), los cuales fueron individualizados como "HECHO N°6:... se pudo determinar que el día 24 de abril del año 2008, siendo las 21:20hs. el prevenido Carlos Alberto OCAMPO, tenía dentro del ámbito de su custodia, más concretamente dentro del vehículo de su propiedad que se encontraba en el domicilio de calle Pje. s/n entre las calles French y Esnaola de B° Maldonado de esta ciudad [Córdoba], Fiat Duna de color rojo, dominio TMW-955, más precisamente en el interior del baúl, una

bolsa de nylon alojando un plato con vivos verdes, una cuchara y un cuchillo, todos elementos con restos de cocaína (muestras 76 a 78) y dos envoltorios de nylon, uno conteniendo 15,85grs. de picadura de marihuana (muestra 80) y el otro alojando una mezcla de cloruro, cocaína y sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) y un principio químico que con los métodos y elementos disponibles en ese gabinete no es posible identificar, en un peso total 27,05grs. (muestra 79). Que dicho hallazgo se produjo debido al procedimiento realizado por personal de la División de Drogas Peligrosas de la Policía de la Provincia de Córdoba, en la fecha y lugar arriba mencionados y en razón de estarse investigando las actividades posibles del mencionado Ocampo, quien se hallaba al momento de dicho procedimiento junto al coimputado Brandan, dentro del ambiente del narcotráfico."

a) La defensa de Maximiliano Alfredo Mustienes cuestionó la calificación jurídica asignada por el "a quo" al hecho atribuido a su asistido (transporte de estupefacientes - art. 5 inc. "c", ley 23.737-). Al respecto, señaló que no existen pruebas en autos que lo sindiquen como vendedor y/o transportador de droga. Agregó que dicha sustancia estupefaciente era para consumo personal de su defendido, toda vez que éste se reconoció como consumidor, motivo por el cual solicitó que se absuelva a su defendido o que se considere que la tenencia de la droga respondía a la figura prevista en el Art. 14, 1er. párrafo de la ley 23.737; subsidiariamente entendió que debe aplicarse a la conducta de Mustienes la figura prevista en el art. 14, 2do. párrafo de la misma ley.

Subsidiariamente, la impugnante adujo que el transporte de estupefacientes por el que fue condenado Mustienes, quedó en grado de tentativa (art. 42 del C.P.), toda vez que los preventores impidieron que el alcaloide llegue a destino.

Conforme lo expuesto, no se encuentra controvertida la plataforma fáctica tenida por acreditada por el "a quo" (individualizada como Hecho Nro. 1), por lo que debe evaluarse en este tramo el juicio de subsunción legal definido por el tribunal de juicio, quien entendió que las circunstancias que rodearon los hechos, dan prueba de la configuración en el "sub

examine” del delito de transporte de estupefacientes (art. 5 inc. “c” de la ley 23737).

La Real Academia Española define la voz “transportar” como la acción de “llevar cosas de un lugar a otro”, pronunciándose en forma similar la doctrina al señalar que “...para el sistema de la ley argentina el transporte describe la conducta de traslado de la droga de un lugar a otro...” (CORNEJO, A. “Los delitos de tráfico de estupefacientes”, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 1991, p. 112).

De tal modo da cuenta del transporte de estupefacientes el hallazgo de la droga que era trasladada por Maximiliano Alfredo Mustienes desde el domicilio del imputado Brandán hasta la intersección de las arterias Bvd. Chacabuco y Chile de B° Nueva Córdoba, y que se encontraba debajo del asiento del acompañante y detrás del asiento del conductor. Dicho material estupefaciente fue oportunamente peritado (Conf. fs. 1467/75) y correspondía a 46,05 grs. de una mezcla de cloruro, cocaína, sustancias reductoras, más un principio químico que no se pudo identificar divididos en diez envoltorios; así como a 46,75 grs. de una mezcla de cloruro, carbonato, cocaína, cafeína más sustancias reductoras, que se hallaban en trozos compactados.

Asimismo, la figura en análisis requiere desde el plano subjetivo el dolo, que se satisface con el conocimiento del estupefaciente que se tiene y transporta más la voluntad de llevar a cabo la conducta (Conf. C.F.C.P., Sala IV, causa N° 16.230, “Aciar, Néstor s/recurso de casación” Reg. 1811/13, Rta. 25/09/13, entre otras). Por lo tanto, de adverso a cuanto invoca la defensa en su recurso, el delito de transporte de estupefacientes no exige que se acredite ningún elemento especial subjetivo distinto al dolo.

De allí en más, no existe dificultad para tener por configurado el actuar doloso de Maximiliano Alfredo Mustienes. En este sentido, la existencia de sustancia ilícita escondida en el interior de un vehículo de su propiedad (diversos envoltorios de nylon con cocaína fraccionada) es indiciaria del conocimiento y voluntad realizadora del imputado. Dichos extremos aparecen además anclados por la información que se desprende de las escuchas telefónicas ordenadas en autos e incorporadas al debate oral (Conf. fs. 2453vta.).

En dichas escuchas telefónicas se advierten las distintas comunicaciones entre el nombrado Mustienes y el imputado Brandan, que demostraron *"la relación que existía entre ellos respecto de la compraventa de drogas"*, así como las escuchas indicadas en la sentencia en análisis, entre las que cabe traer la de fs. 675, en la cual Mustienes le solicitó a Brandán "que le prepare \$100" y la de fs. 675vta., donde Brandán indica tener "\$200" y que lo mandó al "Maxi (Mustienes)..." . También se consideró la llamada realizada con "Seba" (Conf. fs. 900), de la que surge que Mustienes iba a ir con su vehículo Fiat 147 a *"Chile y Chacabuco"*, lo que posibilitó que personal policial se constituyera en dicho sitio y procediera a la detención del nombrado y posterior secuestro de la droga que llevaba en su vehículo (Conf. fs. 2466vta./2467).

En consecuencia, no puede soslayarse el cúmulo de elementos probatorios reunidos que comprueban la materialidad ilícita y la responsabilidad del imputado. Entre dichos elementos probatorios de cargo debe destacarse el secuestro del material estupefaciente, la calidad y el modo de acondicionamiento en el que se hallaba el mismo (Conf. pericia de fs. 1467/75 incorporada al debate oral).

También corresponde rechazar el planteo de la defensa en torno a que el transporte de estupefacientes quedó en grado de conato, pues la conducta verificada en autos puso en peligro el bien jurídico protegido por la norma -salud pública-, con independencia que el material estupefaciente no haya llegado a destino. Ello es así, toda vez que el transporte de estupefacientes constituye un delito de pura o mera actividad (Conf. C.F.C.P., Sala IV, Causa N° 14.943 "Lucas, José Andrés y otros s/recurso de casación", Reg. 848/12, Rta. 24/05/12, entre otras).

Con relación a las calificaciones legales que postula, en subsidio, la impugnante (art. 14, primer y segundo párrafo ley 23.737), no habrán de tener favorable acogida.

En efecto, sin perjuicio de que el imputado pueda padecer dependencia a sustancias estupefacientes, las circunstancias comprobadas de la presente causa impiden aplicar la doctrina emanada por nuestro más Alto Tribunal "in re"

"Arriola, Sebastián y otros s/causa n° 9080", que declaró la inconstitucionalidad del art. 14, segundo párrafo, de la ley 23.737 en cuanto incrimina la tenencia de estupefacientes para uso personal que se realice en condiciones tales que no traigan aparejado un peligro concreto o un daño a derechos o bienes de terceros (Causa A.891.XLIV, Recurso de hecho, rta. el 25/08/09).

Por otro lado, a partir de las particulares circunstancias fácticas comprobadas en el "sub iudice", también se encuentra descartado el principio "in dubio pro reo" que rige en torno al destino del estupefaciente, conforme lo dicho por nuestra C.S.J.N. en el precedente "Vega Giménez" (Fallos 329:6019).

En consecuencia, el cuadro probatorio recabado en el debate permite descartar la aplicación de los delitos previstos y reprimidos en el art. 14, primer y segundo párrafo, de la ley 23.737 propiciada por la impugnante en forma subsidiaria.

En virtud de ello, entiendo que corresponde homologar la calificación legal contenida en el art. 5 inc. c de la ley 23.737 por la que ha sido condenado Maximiliano Alfredo Mustienes.

Finalmente, con relación a la violación del principio de igualdad ante la ley invocado por la recurrente, quien entendió que la conducta que se le endilgó a Mustienes es "similar" a la atribuida a Carlos Alejandro Ocampo (descrita en el Hecho N° 6 y reseñada precedentemente), cabe indicar que la impugnante no ha logrado demostrar la afectación a dicho derecho, toda vez que la lectura de la plataforma fáctica que se le imputó a Ocampo evidencia que las circunstancias de dicho caso no fueron análogas a las del supuesto inmutado a Mustienes, a diferencia de lo postulado por la recurrente.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de casación impetrado por la defensa de Maximiliano Alfredo Mustienes.

b) A fin de dar tratamiento a la arbitrariedad invocada con relación a la atribución de los hechos individualizados como N° 4 y N° 5 a David Alberto Brandan, corresponde examinar si la sentencia traída a revisión constituye un acto jurisdiccional válido derivado del análisis lógico y razonado de las constancias reunidas en el debate en

observancia al principio de la sana crítica racional o libre convicción (art. 398 del C.P.P.N.) o, por el contrario, si -tal como afirma la recurrente- representa una conclusión desprovista de fundamentación o con motivación insuficiente o contradictoria (art. 404, inc. 2, del C.P.P.N.).

A dichos fines, en primer lugar, corresponde señalar que para tener por acreditado el hecho atribuido a Brandán, los sentenciantes tuvieron por comprobada la venta de estupefacientes de Brandán a Mustienes, así como la tenencia de estupefacientes por parte del primero, actos que, según señalaron, fueron "*casi coetáneos*", razón por la cual concluyeron que se trató de un único hecho.

A tal fin, el tribunal "a quo" valoró fundadamente las comunicaciones señaladas en el "sub examine", en particular las efectuadas entre Brandán y Mustienes -individualizadas en el acápite B) del presente-, a las que cabe aunar aquella que consta a fs. 678, donde un sujeto le dice a Brandán si puede ser "*lo mismo del otro día*" y la de fs. 678vta., en la que un individuo le refiere a Brandán "...me asustó la yuta ahí en la plaza", a lo que este último le preguntó "*¿te quitaron las cosas?*" y el sujeto contestó "*todo boludo, ...me llevaron la plata, la merca, todo*", refiriendo Brandán "*no hables por teléfono.. taba el número mío en ese teléfono*".

Asimismo, el tribunal de juicio ponderó el testimonio del Oficial Ayudante Diego Toloza, quien en la audiencia de debate indicó que horas después del procedimiento que se menciona en el hecho individualizado como N°1 procedió al allanamiento de la vivienda de David Alberto Brandán, sita en calle Pasaje Público s/n entre calles French y Esnaola de B° Maldonado, producto del cual se secuestró del interior de la casa cocaína, celulares y chips de teléfonos celulares, entre otros elementos. También señaló que en la vivienda había varias personas, entre las que se encontraba Brandán, quien se identificó como dueño del lugar (cfr. fs. 2467/vta.).

El "a quo" también tuvo por acreditado que con fecha 24 de abril de 2008 los imputados Brandán y Mustienes realizaron una "transa", que fue observada por el agente Copetti.

Concretamente, en la declaración de fs. 884/888vta. (incorporada al debate), el Oficial Oscar Copetti dijo que el día indicado Mustienes se encontró con "David (a) Laucha" (es decir Brandán) en el domicilio de este último, manteniendo ambos una conversación, luego de la cual "Maxi" (es decir Mustienes) tomó su billetera del bolsillo trasero del pantalón y extrajo de la misma *"lo que sería dinero en efectivo"*, siendo entregado éste a David, quien se introdujo en su vivienda y luego de unos pocos minutos regresó con sus manos en los bolsillos de la campera, dirigiéndose ambos hasta el rodado que abordó "Maxi" y en un momento *"rápidamente Laucha"* extrajo del bolsillo de su campera un elemento que entregó a "Maxi", quien se retiró rápidamente en un rodado Fiat 147.

Copetti continuó su relato e indicó que siguió al automóvil de Mustienes hasta la calle Chile, dando aviso por radio a sus compañeros, y que en la calle aludida el rodado fue detenido por el oficial Martínez y se secuestró material estupefaciente (individualizado en el Hecho N° 1). También indicó Copetti que de las escuchas telefónicas surge que Mustienes había encargado *"trozos compactados de cocaína"* y no polvo de dicha sustancia, lo que se condice con parte de la droga secuestrada (Conf. fs. 887vta.).

Así las cosas, el agravio de la defensa de Brandán relacionado con la imposibilidad de señalar que hubo un intercambio de dinero por droga no encuentra correlato con lo plasamado en los párrafos precedentes.

Más aún si se considera que después de dicha *"transa"* el mentado Copetti dio cumplimiento con la orden de allanamiento librada por el juez de instrucción a realizarse en el domicilio de Brandán, donde se procedió al secuestro de material estupefaciente similar al encontrado ese mismo día en el rodado de Mustienes (Conf. Hecho N° 1), luego de que este último se alejara del domicilio de Brandán.

En cuanto a los resultados del allanamiento, se cuenta con las actas de fs. 834/837 y con relación a la calidad de la droga secuestrada, obran en autos los resultados de la pericia química de fs. 1468/1471, ambas incorporadas al debate oral.

Los jueces de la instancia anterior también consideraron los sucesos imputados a Mustienes e identificados

como Hecho N° 1, y concluyeron que la droga secuestrada a Mustienes le había sido vendida por Brandán. Al respecto, fundadamente desvirtuaron el agravio de la defensa -traído nuevamente en esta instancia- relativo a que la droga que poseía Mustienes difería de aquella que fue encontrada en el inmueble de Brandán.

En este orden de ideas, señalaron que en poder de Mustienes, además de otras sustancias, se secuestraron detrás del asiento del conductor diez envoltorios confeccionados con nylon de color blanco con vivos de colores, anudados y cerrados con cinta, las cuales contenían una mezcla de cloruro, cocaína y sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) y un principio químico que no se pudo identificar, en un peso de 46,05 gramos; y debajo del asiento del acompañante una bolsa de nylon transparente anudado en uno de sus extremos que contenía una mezcla de cloruro, carbonato, cocaína, cafeína y sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) en un peso de 46,75 gramos. Asimismo, indicaron que en el domicilio de Brandán se secuestró un envoltorio de plástico blanco anudado que contenía una mezcla de cloruro, cocaína y sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) y un principio químico que no se pudo identificar, en un peso de 15,90 gramos, a lo que se sumó la bolsa que contenía veintinueve envoltorios de nylon de diversos colores termosellados que contenían una mezcla de cloruro, carbonato, cocaína, cafeína y sustancias reductoras (Benedict positivo para azúcares reductores y dipirona) en 334,65 gramos.

Lo expuesto revela que el material ubicado detrás del asiento del automotor del vehículo de Mustienes se condice por su calidad y envoltorios con aquella que se encontraba en un envoltorio de plástico blanco con vivos de colores en la casa de Brandán; y que la sustancia estupefaciente situada debajo del asiento del acompañante del rodado de Mustienes es similar por su calidad a aquella que se hallaba en la bolsa con la inscripción "Newsport" en el inmueble de Brandán.

Conforme lo expuesto en el párrafo precedente, la diferencia de fraccionamiento entre parte de la droga que se encontró en el rodado de Mustienes ("trozos compactados") y

aquella ubicada en el domicilio de Brandán (que no tenía dicha forma de "piedras"), traída por la defensa de este último, no modifica el razonamiento efectuado por el tribunal "a quo", quien razonablemente sostuvo que la droga encontrada en poder de Mustienes y de Brandan *"eran de las mismas características"*.

A partir de la valoración probatoria efectuada por los sentenciantes antes reseñada, corresponde concluir que el "a quo" afirmó fundadamente la atribución del hecho investigado a David Alberto Brandán. En efecto, tuvo en cuenta la "transa" observada por el Oficial Copetti entre Mustienes y Brandán, el contenido de las desgrabaciones telefónicas y la droga hallada en poder de cada uno de los mencionados -de similares características-, todo lo cual muestra un plexo cargoso suficiente para arribar a un pronunciamiento condenatorio.

Como corolario de lo hasta aquí manifestado respecto del hecho imputado a Brandán, no se observa en el "sub iudice" un supuesto de arbitrariedad, sino que las críticas que se alzan contra el pronunciamiento bajo revisión sólo exhiben un enfoque distinto de un mismo plexo probatorio que no puede prevalecer sobre el afirmado por los sentenciantes. En definitiva, los agravios de la impugnante resultan demostrativos de la existencia de una fundamentación que, si bien intentan rebatir, no logran acreditar la arbitrariedad que invocan. Nos encontramos, en consecuencia, ante la presencia de un acto jurisdiccional que no merece la descalificación pretendida por los recurrentes; por el contrario, constituye un acto procesal válido que se ajusta a las particulares constancias de la causa.

En síntesis, tras la revisión de la sentencia impugnada, compruebo que el tribunal colegiado de la instancia anterior realizó un fundado análisis del material probatorio para sustentar la responsabilidad penal del imputado Brandán respecto del hecho atribuido.

Por ello, el pronunciamiento impugnado en cuanto da cuenta de la materialidad ilícita y de la intervención de David Alberto Brandán en el hecho endilgado luce como una derivación lógica y razonada de las constancias de la causa y como consecuencia de una aplicación del derecho vigente al caso concreto, sin que las críticas esbozadas por la impugnante

logren demostrar la arbitrariedad que alegan (arts. 123, 398, 404, inc. 2 y 471 -todos a contrario sensu- del C.P.P.N.).

b) Habida cuenta lo expuesto en el acápite precedente, a partir del análisis de la prueba obtenida, el tribunal "a quo" enmarcó correctamente el hecho investigado e imputado a David Alberto Brandán en la figura de comercio de estupefacientes (art. 5 inc. c de la ley 23.737).

En virtud de lo afirmado, la calificación legal que postula, en subsidio, la impugnante (tenencia simple de estupefacientes -art. 14, 1º párrafo de la ley 23.737-), no habrá de tener favorable acogida.

En efecto, el cuadro probatorio recabado en el debate permite descartar la aplicación de los delitos de previstos y reprimidos en el art. 14, 1º párrafo de la ley 23.737, propiciada por la impugnante en forma subsidiaria. Asimismo, a partir de las particulares circunstancias fácticas comprobadas en el "sub iudice", se encuentra descartado el principio "in dubio pro reo" en torno al destino del estupefaciente, conforme lo dicho por nuestra C.S.J.N. en el precedente "Vega Giménez" (Fallos 329:6019).

En definitiva, corresponde rechazar la errónea aplicación de la ley sustantiva invocada por la recurrente.

V. Como corolario de lo hasta aquí expuesto, propicio al Acuerdo:

1) De conformidad con lo postulado por el señor Fiscal General de Casación, doctor Ricardo Gustavo Wechsler, hacer lugar al recurso de casación articulado por el Fiscal General, doctor Maximiliano Hairabedián, y consecuentemente con el alcance de lo allí petitionado, anular la resolución impugnada exclusivamente en lo que respecta a la absolución de René Alejandro Sosa (Hecho N° 2) y remitir las actuaciones al "a quo" para que, con una nueva integración que asegure la garantía de imparcialidad (C.N., art. 18), sustancie un nuevo juicio con relación a dicho hecho. Sin costas (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

2) Rechazar los recursos de casación interpuestos por la defensa de David Alberto Brandán y de Maximiliano Alfredo Mustienes. Sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 "in fine" del C.P.P.N.).

3) Tener presente las reservas del caso federal efectuadas por las partes.

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

Adhiero en lo sustancial al voto del distinguido colega que lidera el acuerdo, en tanto entiendo que la sentencia recurrida, en lo relativo al rechazo de las nulidades planteadas, la ponderación de las pruebas, la acreditación de la ocurrencia de los hechos juzgados y la participación que en los mismos les cupo a los encausados Maximiliano Alfredo Mustienes y David Alberto Brandán, se encuentra correctamente fundada y no presenta fisuras de logicidad en su razonamiento.

Es que las conclusiones a las que se arriba en el fallo constituyen la derivación necesaria y razonada de las constancias de la causa, y la aplicación del derecho vigente al caso concreto, contando con el grado de certeza necesario exigido a todo veredicto de condena, sin que las críticas que formulan las defensas logren conmover lo resuelto como acto jurisdiccional válido (arts. 123, 398, 404, inc. 2º del C.P.P.N.).

Por lo demás, comparto los argumentos desarrollados por el colega que lidera la votación en punto a que el temperamento liberatorio adoptado por tribunal de a quo respecto de René Alejandro Sosa se sustentó en un razonamiento defectuoso, portador de vicios que los descalifican como acto jurisdiccional válido.

Cierto es que la tacha de arbitrariedad resulta de aplicación particularmente restringida cuando se ha invocado el “in dubio pro reo”, toda vez que el estado de incertidumbre al que se refiere la ley se desarrolla en el fuero interno de los magistrados como consecuencia de la apreciación de los elementos del proceso en su conjunto; sin embargo, procede cuando el defecto en la fundamentación del fallo radica, precisamente, en la falta de valoración unívoca de los indicios que componen el material probatorio (Fallos: 311:2402 y 314:346, entre otros).

Es que, justamente, con la doctrina de la arbitrariedad, se procura asegurar las garantías constitucionales de la defensa en juicio y debido proceso, exigiendo que las sentencias sean fundadas, y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las

constancias efectivamente comprobadas de la causa (Fallos: 308:640; 311:948 y 2547; 313:559).

A la luz de estas premisas es que coincido con el colega preopinante en cuanto a que, en el caso de autos, la absolución dictada respecto del justiciable Sosa ha derivado de una valoración aislada y fragmentaria de los elementos arrimados al proceso.

En tal sentido, entiendo que para arribar a la absolución por aplicación del beneficio de la duda, el tribunal prescindió del análisis conjunto de la prueba reunida - medulosamente reseñada y ponderada por el Dr. Borinsky en su voto-, incurriendo en omisiones y falencias respecto de la verificación de los hechos conducentes para la solución del litigio, prescindiendo de la necesaria correlación de las pruebas, franqueando así el límite de razonabilidad que debe presidir su ponderación.

Es que "la duda como fundamento de la absolución no exime de una adecuada consideración de los argumentos introducidos por las partes así como de la debida valoración de todas las pruebas regularmente incorporadas a la causa sino que, por el contrario, supone dicha actividad" (Fallos: 322:702).

Con estas breves consideraciones, adhiero pues a la solución propiciada por el Dr. Borinsky, en punto a que corresponde rechazar los remedios casatorios deducidos por las defensas de David Alejandro Brandán y de Maximiliano Alfredo Mustienes, sin costas en la instancia; haciendo lugar al recurso de casación articulado por el representante de la vindicta pública, sin costas en la instancia, y con el alcance petitionado en su presentación casatoria, anular la resolución impugnada exclusivamente en lo que respecta a la absolución de René Alejandro Sosa, remitiendo las actuaciones a su procedencia a fin que -con una nueva integración- se sustancie un nuevo juicio a su respecto.

El **señor juez Juan Carlos Gemignani** dijo:

Que habré de acompañar a mis colegas que me anteceden en la solución que propician, esto es, el rechazo de los recursos interpuestos por las defensas de David Alejandro Brandán y Maximiliano Alfredo Mustienes y la anulación de la

sentencia en lo que respecta a la absolución de René Alejandro Sosa y su reenvío para realizar un nuevo juicio.

Sin perjuicio de ello, considero necesario efectuar unas breves consideraciones que estimo necesarias a efectos de analizar los hechos traídos a estudio de Sala.

En punto al planteo de nulidad introducido contra el allanamiento practicado el día 23 de abril de 2008, vale recordar que esta Sala IV consideró en la causa nro. 15.316 caratulada “Pagoni, Maximiliano s/ recurso de casación” reg. 1292.13 rta. el 12/07/13 que *“lo que se protege constitucionalmente, en sentido amplio, no es otra cosa que el ámbito de libertad del individuo, esto es, los espacios cerrados o delimitados a cuyo respecto su titular goza del poder de vedar el acceso de otros. Lo tutelado [...] es la manifestación puntual del derecho constitucional a la libertad o a la privacidad que reglamente el código”* (Ferro, Alejandro H., “Registro domiciliario sin orden judicial. Un fallo que fija límites”, LL 2010-B y ss., con cita de Navarro Guillermo R. y Daray, Raúl R., “Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Hammurabi, Buenos Aires, 2004).

Asimismo, se recordó en ese antecedente, la opinión de Germán Bidart Campos, quien en su artículo “La verdad material y el formalismo en un allanamiento domiciliario” en el sentido de que *“más allá de las normativas en juego, lo que la inviolabilidad del domicilio exige para su allanamiento es que ese domicilio venga señalado en la orden judicial de tal manera que -en relación a la verdad material u objetiva- quede bien determinado [...]”. Sería seguramente excesivo rigor ritual nulificar la diligencia a causa de un error material en la individualización domiciliaria, si el lugar allanado era el que el tribunal quiso y dispuso que se allanara* (El Derecho, T. 159, pág. 417).

Respecto de la situación de Muestienes y Brandán se advierte que el Tribunal fundó debidamente las condenas impuestas, sustentando su posición en circunstancias objetivas oportunamente reseñadas y interpretadas en el contexto de las demás manifestaciones concurrentes, lo que permitió tener por configurada la comisión de los delitos enrostrados.

Finalmente, en orden a la situación de Sosa, hago míos los argumentos esgrimidos por mis colegas preopinantes y por tanto, adhiero a la solución propiciada.

Tal es mi voto.-

Por ello, el Tribunal,

RESUELVE:

I. HACER LUGAR al recurso de casación articulado por el Fiscal General, doctor Maximiliano Hairabedián, y consecuentemente con el alcance de lo allí peticionado, **ANULAR** la resolución impugnada exclusivamente en lo que respecta a la absolución de René Alejandro Sosa (Hecho N° 2) y remitir las actuaciones al "a quo" para que, con una nueva integración que asegure la garantía de imparcialidad (C.N., art. 18), sustancie un nuevo juicio con relación a dicho hecho. Sin costas (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

II. RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por la defensa de David Alberto Brandán y de Maximiliano Alfredo Mustienes. Sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 "in fine" del C.P.P.N.).

III. TENER PRESENTE las reservas del caso federal efectuadas por las partes.

Regístrese, notifíquese y oportunamente comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (acordada 15/13, CSJN) a través de la Secretaría de Jurisprudencia de esta Cámara. Remítase al Tribunal de origen, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

JUAN CARLOS GEMIGNANI

MARIANO HERNÁN BORINSKY

GUSTAVO M. HORNOS

Ante mí: