

Cámara Federal de Casación Penal

REGISTRO N° 463/14

///n la Ciudad de Buenos Aires, a los 27 días del mes de marzo del año dos mil catorce, se reúnen los integrantes de la Sala Tercera de la Cámara Federal de Casación Penal, Dres. Eduardo Rafael Riggi, Lilina Elena Catucci y Ana María Figueroa, bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por el Prosecretario de Cámara, Dr. Walter Daniel Magnone, con el objeto de dictar sentencia en la causa n° 491/2013 caratulada "Cozzi, Alejandro y otro s/recurso de casación", con la intervención del representante del Ministerio Público ante esta Cámara, Dr. Raúl Omar Pleé y de la Sra. Defensora Pública Oficial, Dra. Laura Beatriz Pollastri asistiendo al imputado Alejandro Cozzi y por la defensa de Walter Alvaro Villagrán Guerrero el doctor Rodrigo Leandro González.-

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el orden siguiente: doctores Mariano Hernán Borinsky, Liliana Elena Catucci y Eduardo Rafael Riggi.-

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

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

PRIMERO:

Que llega el expediente a conocimiento de esta Sala III en virtud de los recursos de casación interpuestos a fs. 2145/2157 y vta., por el doctor Ignacio F. Tedesco Defensor Público Oficial de Alejandro Cozzi; del asistente técnico del imputado Walter Álvaro Villagrán Guerrero a fs. 2116/2121 y por la querrela –DGA– los doctores Facundo Machesich y Gladys Mabel Varela a fs. 2100/2115, contra la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Penal Económico n° 1 de esta ciudad, que resolvió en su punto dispositivo "... **II) CONDENANDO a ALEJANDRO COZZI**, cuyas condiciones personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable del delito de tenencia

de sustancia estupefaciente con fines de comercialización, a las siguientes penas: a) **SEIS (6) AÑOS Y NUEVE (9) MESES** de prisión de cumplimiento efectivo; b) **MULTA** a abonar de diez mil pesos (\$10.000) (arts. 40/41 y 45 del Código Penal; art. 5to. Inciso "c" de la ley 23.737)... **III) CONDENANDO a WALTER ALVARO VILLAGRÁN GUERRERO**, cuyas condiciones personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable del delito de tenencia de sustancia estupefaciente con fines de comercialización, a las siguientes penas; a) **SEIS (6) AÑOS Y NUEVE (9) MESES** de prisión de cumplimiento efectivo; b) **MULTA** a abonar de diez mil pesos (\$10.000) (arts. 40, 41 y 45 del Código Penal, art. 5to. Inc. "c" de la ley 23.737)..."

Que concedido por el *a quo* el remedio intentado mediante decisorio de fs. 2163/2164 y vta., las impugnaciones fueron mantenidos en esta instancia por las asistencias técnicas, según surge de los escritos glosados a fs.2177 y 2180 y por la querella -AFIP- a fs. 2173.-

Puestos los autos en Secretaría por diez días, a los fines de los artículos 465, primera parte y 466 del Código Procesal Penal de la Nación, el Fiscal General solicitó que se rechacen los recursos interpuestos por las defensas de Villagrán Guerrero Y Cozzi (a fs. 2222/2227 vta.).

Por su parte la Sra. Defensora Pública Oficial, a fs. 2228vta./2230vta., requirió se haga lugar a la impugnación y la defensa particular que asiste a Walter Álvaro Villagrán Guerrero hizo su presentación a fs. 2186/2216 y requirió se haga lugar al recurso de casación interpuesto. Finalmente a fs. 2217/2221 la parte querellante solicitó se haga lugar al recurso de casación y se modifique la calificación legal por la cual fueron condenados Alejandro Cozzi y Walter Álvaro Villagrán Guerrero.-

Habiéndose celebrado la audiencia prevista por el artículo 468 del código de forma, según constancia actuarial de fs. 2252, oportunidad en la cual la querella y la defensa del imputado Villagrán Guerrero hicieron uso del derecho de

Cámara Federal de Casación Penal

aportar breves notas, el expediente quedó en condiciones de ser resuelto

SEGUNDO:

I. Recurso de la querrela –DGA–.

Los representantes de la querrela interpusieron recurso de casación de conformidad con lo dispuesto en el inc. 1º del art. 456 del C.P.P.N., por considerar que en primer lugar, se aplicaron las reglas de la autoría directa cuando en el caso, a su modo de ver, estamos frente a un claro supuesto de autoría mediata; y en segundo lugar, que en virtud de lo anteriormente expuesto, el comienzo de la ejecución se modifica al encuadrar la participación de Cozzi y Villagrán Guerrero en los supuestos de autoría mediata, lo cual fue omitido por el tribunal.

Que ello, llevó a concluir erróneamente a la calificación legal efectuada toda vez que en la especie se verificó comienzo de ejecución del delito de contrabando agravado "encontrándose atado a que los coautores Cozzi y Villagrán Guerrero llevarían a cabo el ilícito a través del instrumento sin dolo, como lo fue la empresa de mudanzas internacionales ARGENVANS SA".

II. Recurso de la defensa de Alejandro Cozzi.

Fundó su recurso principalmente en la errónea aplicación de la ley sustantiva, por haberse condenado al Sr. Alejandro Cozzi (art. 456 inciso 1º, del Código Procesal Penal) en calidad de coautor del delito previsto en el artículo 5º inciso "c" de la ley 23.737.

Bajo el título de atipicidad objetiva del delito, la defensa se agravió porque entendió que no pudo atribuírsele a Cozzi el haber tenido sustancia estupefaciente con fines de comercio, por inexistencia del elemento objetivo requerido por la norma en trato.

Adujo que "...Ninguno de los declarantes mencionó a mi asistido como que hubiese participado en el alquiler del inmueble, concurrido o siquiera habitado en algún momento del acontecer histórico en el mentado inmueble. Vale decir, el Sr. Alejandro Cozzi no fue visto ni tuvo vinculación alguna con el inmueble donde se acondicionó el material estupefaciente dentro de las heladeras secuestradas en autos".

Además, agregó que tanto la Sra. Natalia Pauro como el Sr. Christian Olivero no reconocieron a Cozzi en la audiencia de debate, pero sí al Sr. Villagrán como la persona que contrató el servicio de su empresa, abonó el importe correspondiente y trasladó parte de los elementos secuestrados.

Asimismo, sostuvo que el tribunal de juicio tuvo por probado que el Sr. Villagrán Guerrero, bajo la identidad de Marcos Vitian, se presentó con un camión de mudanza y otro flete de la empresa "Argenvans" y efectuó la carga de las heladeras y otros elementos guardados en la empresa "La Veloz" y que nada se dijo respecto a la participación ontológica de Cozzi en la realización de todas estas maniobras con los muebles.

Agregó, que la única vinculación en el hecho investigado, fue la declaración de Luna, quien expresó que Cozzi se hizo presente junto con el Sr. Villagrán en "Argenvans" y presentó la carta poder a los efectos de enviar los muebles a España. Que la autenticidad de la mentada carta poder fue corroborada por la Escribana Mirta Lidia Molina, mas no pudo determinarse la intervención en la misma de Cozzi puesto que no se ordenó pericia caligráfica, como así tampoco la escribana pudo reconocer a Cozzi en la sala de audiencia.

Que en virtud de ello, no puede endilgársele a su asistido la tenencia de sustancia estupefaciente con destino de comercialización, conforme a los conceptos antes reseñados.

Cámara Federal de Casación Penal

Por otra parte, sostuvo que la presentación de Cozzi en la empresa "Argenvans" a efectos de averiguar por unas bauleras, no acredita que el material estupefaciente, estuviese sujeto a la voluntad de Cozzi. Afirmó que la disponibilidad real y actual del material la tuvo Villagrán Guerrero, encargado del pago, la contratación y el transporte de las heladeras de un lugar a otro.

Refirió que fue Villagrán Guerrero y no Cozzi quien ejerció en todo momento un poder de hecho sobre el material incautado.

Sobre el punto, adujo que cuando se detuvo a Villagrán Guerrero se le secuestró fotocopia del pasaporte italiano expedido a nombre de Cozzi con inscripciones manuscritas, copia de la lista de enseres y artículos del hogar usados pertenecientes a Cozzi, localizador de la reserva de la empresa "Longueira & Longueira SA" a nombre de Cozzi, tres listas de embarque de la empresa "Argenvans" a nombre de Cozzi.

Por todo lo expuesto, entiende la defensa, que la conducta endilgada a Cozzi deviene atípica.

Por otra parte, consideró que no se encuentra acreditado el conocimiento real y acabado por parte de Cozzi del acondicionamiento previo efectuado en las heladeras, para su posterior comercialización.

Adujo, que del devenir de los acontecimientos, no existió ni existe manera de vincularlo con la sustancia estupefaciente incautada.

Además, refirió que sería lógico suponer que si aquel hubiese tenido conocimiento de que estaba por perpetrar algún hecho delictivo no se hubiese expuesto aportando un

domicilio verdadero, donde eventualmente se lo pudiese ubicar, ni tampoco hubiese actuado con su verdadera identidad. Por el contrario, Villagrán Guerrero, en todo momento ocultó su verdadera identidad, presentando documentación falsa.

Expuso que Cozzi explicó en el debate cuáles habían sido los motivos que llevaron a aceptar el viaje a España y que pretender inferir a partir de dicho viaje y la averiguación del precio de unas bauleras el conocimiento y la intención del delito aquí investigado, deviene erróneo.

Asimismo, el recurrente se agravió por la coautoría endilgada a Alejandro Cozzi, pues refirió que basta mencionar que no fue Cozzi sino Villagrán quien en todo momento, desde la contratación hasta el transporte de las mercaderías, tuvo permanente dominio y disposición sobre la sustancia estupefaciente hallada en las heladeras.

Por último, adujo que el tribunal de juicio incurrió en una injusta determinación de la pena por no haber aplicado el instituto consagrado por el artículo 29 ter de la ley 23.737.

En ese sentido, la defensa indicó que Cozzi brindó suficientes datos útiles para que la justicia procediera a investigar a la persona que lo vinculó al delito investigado.

En tal sentido, adujo que Cozzi dio el nombre y apellido de la persona que le encargó la mudanza (Walter Villagrán Guerrero), las características físicas de aquel, la marca, modelo, color y patente del rodado de Villagrán, el domicilio y los teléfonos que utilizaba.

Refirió que se restó importancia a los datos aportados por Cozzi mismos y que el *a quo* tomó los dichos del preventor Buabad, quien refirió que dieron con Villagrán por datos provenientes de cauces independientes. Esos cauces, según refieren, provenían de los datos aportados por Luna

Cámara Federal de Casación Penal

quien brindó el teléfono desde el que se comunicó el Marcos Vitian, y mediante el cual pudo ser detenido.

Sin embargo, hizo hincapié en que se encuentra demostrado que fue gracias a los dichos del Sr. Cozzi que pudo individualizarse al imputado Villagrán Guerrero, que sin su aporte el mismo no habría sido habido.

III. Recurso de la defensa de Walter Álvaro Villagrán Guerrero.

III a. Sobre la violación al principio de congruencia.

El defensor particular del imputado Walter Álvaro Villagrán Guerrero, refirió que se violentó el principio de congruencia *"... porque independientemente que se pueda sostener un cambio de calificación, lo que pasó es que en el momento de condenar se variaron los hechos por los que mi defendido venía imputado y tiene que haber una identidad entre la acusación de la indagatoria, el procesamiento, el requerimiento de elevación a juicio, la acusación en los alegatos finales y desde ya la sentencia condenatoria. Esta identidad no existe en el caso bajo análisis, pues el Sr. Villagrán durante años fue acusado por determinados hechos y luego al ser condenado la base fáctica varió significativamente generando una inadmisibles sorpresa en el justiciable"*.

En esa senda, adujo que a su defendido Villagrán Guerrero se lo acusó de haber intervenido en maniobras tendientes a sacar del país material estupefaciente, la cual sería recibida por Cozzi en el Reino de España; y que ello inclusive al momento de alegar tanto el Ministerio Público Fiscal como la querrela lo hizo a tenor de contrabando de

estupefacientes en grado de tentativa, y que sorprendentemente el a quo reprochó a Villagrán el haber tenido bajo su custodia material estupefaciente con el fin de comercializarlo.

Además, refirió que durante todo el debate la defensa dirigió su esfuerzo "... a probar que más allá de la aceptación con arrepentimiento de mi asistido en realidad no había existido comienzo de ejecución de la conducta que se le imputaba a mi defendido y que por lo tanto no había existido lesión ni puesta en peligro al bien jurídico tutelado por el tipo. Ahora bien, probada la atipicidad de la conducta VV.EE. intenta salvar un proceso condenando por el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, conducta totalmente diferente a la hasta aquí mencionada [contrabando de material estupefaciente en grado de tentativa] el verbo típico es diferente y hasta el bien jurídico tutelado lo es".

Asimismo, sostuvo que no se ha reunido a lo largo de todo el proceso un solo elemento que permita tener por acreditada la intención de su asistido de comercializar el material secuestrado; que su intención era prestar colaboración para que el material abandonara el territorio nacional y para ello había sido convocado, que lo que sucediese luego de este punto en el tiempo no solo no le interesaba sino que a su vez lo desconocía y por lo tanto, a Villagrán solo podía condenárselo (aun y violentando el principio de congruencia) por el delito de tenencia simple de estupefacientes.

Aseveró, que se violó el principio de legalidad al calificar los hechos descriptos como tenencia de estupefacientes con fines de comercialización pues se amplió el tipo penal más allá de lo permitido.

En tal sentido, expresó que la sentencia recurrida impugnado no explicó el aporte necesario que habría realizado Villagrán Guerrero para la realización del hecho (dominio

Cámara Federal de Casación Penal

funcional del hecho) conforme a un plan concreto y tampoco logró apoyar sus conclusiones en elementos de prueba que lo sustenten.

Por último, sostuvo que el fallo impugnado carece de un razonamiento válido en relación a los fundamentos de la aplicación de una pena que exceda el mínimo previsto para el tipo, ya que más allá de enumerarse a lo largo del fallo distintos elementos de signo positivo o negativo no ha ponderado el *a quo* su influencia.

En conclusión, solicitó el recurrente, que se haga lugar al recurso de casación, haciendo expresa reserva de caso federal (artículo 14 de la ley 48).

TERCERO:

En punto a la admisibilidad del recurso de casación interpuesto por la querrela –AFIP–, cabe recordar que la validez constitucional de la limitación impuesta por la ley procesal a la querrela en los artículos 458 y 460 del C.P.P.N. ha sido confirmada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación desde el fallo "Mainhard, Edgar Walter s/recurso extraordinario" (Fallos 324:3269, del 27/9/01) al resolver el recurso extraordinario deducido contra la resolución de la Sala IV de esta Cámara Federal de Casación Penal que declaró mal concedido el remedio casatorio interpuesto por la parte querellante en razón de las limitaciones objetivo cuantitativas que restringían su acceso a esta instancia, (ver mi voto en lo pertinente y aplicable *in re*: "Villalba, Alberto s/recurso de casación", Causa 11.580, rta. el 12/9/12, Reg. N° 1614/12 de la Sala IV de esta Cámara).

Se consideró sustancialmente en aquel caso que la sentencia recurrida no presentaba vicios de fundamentación que susciten cuestión federal, ya que en ella se habían

analizado cuestiones de derecho sustancial y procesal que rigen el caso y que aparecían resueltas con fundamentos de igual carácter que, más allá de su acierto o error, resultan suficientes para sustentar lo decidido (considerando 4°).

De esta manera se remarcó como excepción a las limitaciones recursivas para la parte querellante la existencia de agravio federal; criterio que fue reiterado en los precedentes "Valentini" (V. 1097. XXXVIII; rta. el 27/12/05) y "Juri" (J. 26. XLI; rta. el 27/12/06), en donde se recordó la doctrina de ese Alto Tribunal en cuanto a que "siempre que se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de esta Corte, por vía extraordinaria en el ámbito de la justicia penal nacional conforme el ordenamiento procesal vigente, estos deben ser tratados previamente por la Cámara Nacional de Casación Penal, en su carácter de tribunal intermedio, constituyéndose de esta manera en tribunal superior de la causa para la justicia nacional en materia penal, a los efectos del art. 14 de la ley 48" (cfr. "Di Nunzio", rta. el 3/5/2005).

Ello, en el debido resguardo del derecho de recurrir de la víctima del delito o de su representante a partir de las normas internacionales sobre garantías y protección judicial previstas en los artículos 8, ap. 1° y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (tal como lo recuerda la Corte en el considerando 9°) del Fallo "Juri", ya citado).

Corresponde entonces declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por la querrela a fs.2100/2115.

CUARTO:

A fin de abordar los agravios expuestos por los recurrentes, es menester consignar que el tribunal de juicio tuvo por probado que: "... el día 25 de junio del año 2010 el Sr. Juan Carlos PARERA, en su carácter de Vicepresidente de la empresa "ARGENVANS Transportes Internacionales S.A.", se presentó ante la División Operaciones Federales de la PFA y manifestó que el día 5 de mayo de 2010 compareció en su

Cámara Federal de Casación Penal

empresa -la cual se dedicaba a realizar mudanzas internacionales- una persona de nacionalidad española que se identificó con el pasaporte Nro XC 123574 como María Belén LÓPEZ DE IPIÑA MATTERN, con la finalidad de contratar una mudanza a Palma de Mallorca, lo que aquí se concretó".

A su vez expuso que la Sra. LÓPEZ DE IPIÑA MATTERN, luego de hacer entrega de las copias de la documentación personal de la nombrada y el listado de enseres que serían transportados a España, expresó que había concurrido a "ARGENVANS" recomendada por la empresa de mudanza local "CASTRO y REGINI SRL", con domicilio en la calle Virrey del Pino del CABA. El Sr. PARERA agregó que en consecuencia los muebles de la nombrada fueron retirados de la sede de la empresa "CASTRO y REGINI SRL" el día 8 de junio de 2010 para ser trasladados a la sede del depósito de "ARGENVANS" sito en la calle Lamadrid 258 de Avellaneda, PBA, lugar donde quedarían a resguardo hasta su salida en barco al exterior una vez que se hubieran concretado las gestiones aduaneras correspondientes.

Asimismo, PARERA declaró que, paralelamente, el día 11 de junio del año 2010, se contrató una operación de mudanza de enseres con destino a Palma de Mallorca a nombre del Sr. Alejandro COZZI (titular del DNI Nro. 23.085.877) quien aportó como teléfono de contacto el número 4931-7589, perteneciente a un depósito guarda muebles ubicado en la calle Sánchez de Loria 671 de esta ciudad, a cargo de "Natalia" o "Cristian". A su vez expresó que, a pedido de Cozzi, los muebles fueron retirados de dicho domicilio el día 22 de junio del año 2010 y fueron posteriormente guardados en el depósito de la calle Lamadrid 258 de Avellaneda de la empresa "ARGENVANS" para su guarda a la espera de que se iniciaran los trámites de exportación correspondientes para trasladar dichos elementos al destino referido

precedentemente.

Al momento de efectuar su exposición, el Sr. PARERA aportó copia de la documentación relativa a la contratación de dicho servicio efectuada por COZZI entre la cual se destaca la fotocopia del pasaporte argentino nro.23.085877N, copia de la "Carta-Poder" de fecha 11 de junio de 2010, a través de la cual COZZI confirió poder especial a la empresa "ARGENVANS" y sus representantes-Sres. Ernesto V. CORDES, Carlos L. LEIVA, Guillermo A. GOTELLI y Gerardo DRAPPA- para que realizaran los trámites y/o gestión necesaria ante la Dirección Nacional de Aduanas, referidos al egreso del país y la liberación a plaza de todos sus efectos personales y enseres domésticos egresados bajo el régimen de equipaje no acompañado; lista de empaque expedida por la empresa a nombre de Alejandro COZZI y documentación notarial; e impresiones de Veraz correspondientes a COZZI (documentación que en copia y original agregada a fs. 2/24, 72/74, 88/90 y 119/122 de estos autos).

Específicamente, en lo que respecta al pago del servicio contratado por COZZI, tanto el Sr. PARERA como el empleado del sector comercial de dicha empresa, Sr. LUNA, confirmaron que el mismo no fue abonado en su totalidad.

Fue con fecha 24 de junio de 2010 cuando el Sr. PARERA tomó conocimiento que el capataz del depósito de "ARGENVANS" sito en la calle Lamadrid 258 de Avellaneda, PBA, observó que los dos envíos referidos precedentemente eran muy similares entre sí, específicamente en lo que se refería a las heladeras de madera de tipo industrial, notando que, estas heladeras tenían una tapa en la parte de atrás de similares características, pintadas del mismo color y atornilladas de la misma forma. A su vez, el capataz, Sr. Serafín ORSINI, expresó que notó que las dos heladeras correspondientes a los envíos de COZZI y LÓPEZ DE IPIÑA MATTERN, no poseían motor sin perjuicio de lo cual eran extremadamente pesadas, que el revestimiento interior de chapa era igual y que el destino final de todos los elementos era el mismo, Palma de Mallorca, Reino de España. Ante la

Cámara Federal de Casación Penal

sospecha que dicha circunstancia generó en el capataz ORSINI, éste introdujo la mecha de una perforadora en un orificio de la heladera correspondiente al envío de COZZI oportunidad en la cual notó que, una vez quitada dicha mecha del elemento, la punta de la misma tenía adherido una sustancia polvorienta de color blanco. Idéntico resultado arrojó el procedimiento realizado respecto de la heladera correspondiente al envío de LÓPEZ DE IPIÑA MATTERN.

Por tal motivo, el Sr. PARERA concurrió el día 25 de junio del año 2010, a efectuar su exposición ante el personal de la División Operaciones Federales de la Policía Federal Argentina, oportunidad en la que llevó la muestra del polvo obtenida que fue transportada en un recipiente de plástico esterilizado. Asimismo, el nombrado se presentó junto al personal policial ante el Juzgado Nacional en lo Penal Económico correspondiente por turno (cfr. fs. 65/66), oportunidad en la cual fue ordenada la realización de un análisis de la sustancia obtenida de las heladeras a los fines de detectar si la misma resultaba ser droga, estudio que arrojó resultado positivo.

Por tal motivo, en la fecha referida en el párrafo precedente, la División Operaciones Federales de la PFA efectuó un procedimiento en el depósito de "ARGENVANS" de la calle Lamadrid 258, Avellaneda, PBA (cfr. fs. 112/115), circunstancia en la cual se procedió a inspeccionar los envíos correspondientes a los Sres. LÓPEZ DE IPIÑA MATTERN y COZZI.

Así las cosas, y en lo específicamente relevante para el caso de autos, corresponde resaltar que al momento de inspeccionar el envío contratado por el Sr. Alejandro Cozzi- el que se encontraba compuesto entre varias cosas por dos heladeras de tipo industrial- se encontró que en la parte trasera de las mismas, había varios paquetes rectangulares,

apilados entre sí, que eran de distintos colores y algunos de material transparente. Desmanteladas que fueron las dos heladeras para extraer los paquetes con forma de ladrillos, que se encontraron ocultos en el doble fondo de dichos elementos, se procedió realizar una incisión en varios de estos elegidos al azar, de los cuales surgió una sustancia polvorienta de color blanco, a la que se le aplicó el reactivo específico para detectar cocaína y el mismo arrojó resultado positivo en todos los casos.

Tal como surge del contenido del acta obrante a fs. 112/115, procedimiento que fue confirmado durante el juicio por el personal preventor que actuó en el mismo como así también por lo declarado por los testigos de procedimientos - Sres. Martín S.J. ESTANISLAO y Pablo NICHOLSON-, de la primera heladera correspondiente a COZZI se secuestraron un total de 130 paquetes con forma de ladrillo y, de la segunda heladera, se secuestraron un total de 180 paquetes, todos los cuales contenían el tipo de sustancia referido.

La inspección realizada respecto del resto de la mercadería que componía el envío contratado a nombre del Sr. Alejandro COZZI, arrojó resultado negativo respecto de la presencia de sustancia estupefaciente.

Resta destacar que, de la inspección realizada en relación a los muebles que componían el envío contratado a nombre de María Belén LÓPEZ DE IPIÑA MATTERN, se hallaron 264 paquetes en forma de ladrillo en el doble fondo de la heladera descripta, 390 paquetes en el doble fondo de un asador criollo y 56 paquetes en el doble fondo de un piano, paquetes que contenían toda sustancia estupefaciente.

Asimismo, resulta relevante destacar que durante el procedimiento se realizó el pesaje de cada ladrillo secuestrado, resultando importante mencionar que los paquetes secuestrados de las dos heladeras correspondientes a COZZI arrojaron un peso total de 341.652 gramos (141.912 gramos correspondientes a la heladera "D" y 199.740 gramos correspondientes a la heladera "E" de conformidad con lo que surge del acta respectiva)...". (cfr. fs. 2076 vta./2078).

Cámara Federal de Casación Penal

Dicha plataforma fáctica pudo ser reprochada a los imputados Alejandro Cozzi y Walter Álvaro Villagrán Guerrero, a partir de la ponderación de los elementos de juicio que fueron recogidos a lo largo de la investigación, prueba que además fue valorada de acuerdo a los principios que conforman la sana crítica racional.

De tal modo, el tribunal de juicio valoró el contenido de la documentación correspondiente al envío contratado por el Sr. COZZI. Puntualmente la "LISTA de EMPAQUE" efectuada por la empresa "ARGENVANS", obra el siguiente detalle: "Heladera 4 puertas S/Marca en Madera" y su aclaración final "Heladera T/Carnicería de 4 puertas 135 x 0,90 x 180 de madera" y "Heladera 3 puertas. Grandes" y su aclaración final "Heladera T/Carnicería de 3 Puertas 160 x 210 x 080", listado que se encuentra firmado por "Marcos VITIÁN" (cfr. fs. 119/122), prueba que fue incorporada por lectura al debate (cfr. fs. 2037).

Asimismo, evaluó el resultado de la medida adoptada con fecha 26 de junio de 2010, correspondiente al allanamiento del inmueble ubicado en la calle 6 Nro. 4723 de la localidad de Berazategui, Provincia de Buenos Aires. En dicho procedimiento se identificó a la Sra. Gabriela María Alemany quien dijo ser la ex pareja de Cozzi y aportó el domicilio en el cual posteriormente personal de la PFA efectuó la detención de Alejandro Cozzi, quien se entregó en forma voluntaria y sin oponer reparo alguno (cfr. fs. 175/vta. acta de debate cfr. fs. 236 vta./2039 vta.).

En dicha oportunidad, Rodolfo Javier Caparelli, cuñado del imputado Cozzi, hizo entrega de un celular marca "MOTOROLA i776" con su correspondiente batería, IMEI y tarjeta SIM, teléfono correspondiente a Cozzi (cfr. fs. 201/vta). A su vez, se secuestraron dos tickets emitidos por el "Consulado General de España en la República

Argentina (Buenos Aires), con domicilio sito en la calle Guido 1770 de esta ciudad, de fecha 25/6/2010, por el pago de "Legitimación de firmas" por un importe de \$37 y "Cert. No. espec. en ley" por la suma de \$12, que obran reservados en el sobre nro. 2, incorporado al debate por lectura, cfr. acta de debate a fs. 236 vta./2039 vta.).

Asimismo, el *a quo* utilizó como prueba dirimente la constatación efectuada por el personal de la Policía Federal Argentina, con fecha 28 de junio de 2010 en la empresa "LA VELOZ", una mudadora guardamuebles ubicada en la calle Sánchez de Loria 671 de esta ciudad. Personal de la firma "La Velóz" que se identificó como "Natalia" informó al personal policial que los documentos correspondientes a Cozzi fueron firmados por Marcos Vitián respecto de quien, si bien no extrajo fotocopia de su documento de identidad, lo tuvo a la vista.

A su vez, hizo saber que Vitián se presentó en dicha oportunidad con una camioneta marca "NISSAN" modelo "QUEST" cuya patente terminaba en 418. También informó que las heladeras fueron transportadas a dicha empresa en un camión marca "MERCEDES BENZ", modelo 714, color blanco y que Vitián dejó como teléfono de contacto los números 15-3562-4500 y 665*1790 de la empresa "NEXTEL".

Asimismo, con dicha diligencia se determinó que los efectos de COZZI fueron previamente retirados de la calle Amberes 756 de esta ciudad y de ahí fueron trasladados al depósito de "LA VELOZ".

Esta información fue confirmada en el debate durante las declaraciones testimoniales prestadas en juicio por Natalia Pauro y Cristian Norverto Oliveiro, dueños de la empresa "LA VELOZ", quienes reconocieron a Villagrán Guerrero como quien se presentó en su empresa como "Marcos Vitián", junto con Alejandro Cozzi, a los fines de efectivizar la contratación de las bauleras (actas de la rueda de reconocimiento de fs. 749/750 y 751/752 ratificadas en juicio -cfr. fs. 2072/2073 vta-).

En efecto, de conformidad con lo que surge de fs.

Cámara Federal de Casación Penal

263 y fs. 589, se constató que el 29 de junio de 2010 Walter A. Villagrán Guerrero como Marcos Delfín Vitián firmó – utilizando una identidad falsa (DNI nro 14.312.652)– el contrato de locación con la empresa "LA VELOZ" por el alquiler de las tres bauleras en las que se depositaron los efectos correspondientes a Cozzi, que fueron previamente retirados del inmueble de la calle Amberes 755 de esta ciudad (cfr.fs.283/285). En dicho contrato de locación se identificó como persona de contacto a Alejandro Cozzi y los siguientes números de teléfonos (15) 3562-4500 y 665*1790 (cfr. fs. 286/287).

Por otra parte, se valoró la constatación efectuada por la División Operaciones Federales de la PFA, respecto de Marcos Delfín Vitián poseía el DNI nro. 14.312.658, era oriundo de la provincia de Jujuy (cfr.fs.291/300) y poseía como último registro una salida del país con destino a Brasil, de fecha 25 de febrero de 2008.

El 29 de junio de 2010 Sergio Luna empleado del sector comercial de la empresa "Argenvans" se contactó con la División Operaciones Federales de la PFA e informó que una persona que se presentó como Marcos Uzlabirretea y dijo ser el socio de Cozzi llamó a la empresa para expresar la necesidad de pagar el embarque de la mudanza.

En dicha oportunidad Luna informó que Marcos Uzlabirretea se comunicó a la empresa desde el abonado (15) 3087-4123 (cfr. lo que surge de la actuación policial que obra a fs. 236 que es conteste con lo declarado por Sergio Luna en juicio, sentencia fs. 2079, y testimonio de Luna en el debate, fs. 2070 y vta.).

Por otra parte, a raíz de las intervenciones telefónicas dispuestas durante la instrucción se pudo constatar que el abonado 15-3087-4123 se encontraba activo a la fecha de la investigación, lo cual permitió que el

principal Buabud de la PFA, custodiara la zona correspondiente al abonado referido precedentemente. El principal Buabad, así relató que cuando se encontraba vigilando la zona localizó una camioneta que correspondía a la descripción efectuada por la Sra. Natalia Pauro (Nissan Quest), encargada de la empresa "La Veloz", que identificó a Vitián (identidad falsa utilizada por Walter Álvaro Villagrán Guerrero).

En dicha circunstancia y por orden del juez a cargo de la instrucción el oficial Buabud requirió a la persona que conducía dicha camioneta Nissan Quest, descripta por la encargada de la empresa de transporte se correspondía con los detallados por Natalia Pauro (cfr. fs. 473/475 y 484 y declaración del principal Raúl Antonio Buabud durante el debate cfr. fs. 2071 y vta.).

Acto seguido Buabud procedió a la detención de Villagrán Guerrero y al secuestro de la documentación y efectos que llevaba, de conformidad con lo que surgen de las actas que obran a fs. 521/580 de estos autos, (incorporadas por lectura al juicio a fs.2037 vta.). En dicha oportunidad se secuestró una copia expedida por la Dirección Nacional de Identificación Civil de la República Oriental del Uruguay, copia de la cédula verde de la camioneta Nissan expedida a nombre de Walter Álvaro Villagrán Guerrero, constancia de la póliza de seguros correspondiente a dicho rodado asegurado a nombre de Villagrán Guerrero, fotocopia del pasaporte italiano a nombre de Alejandro Cozzi, con inscripciones manuscritas N° A707270, localizador de la reserva 4PYTAH de la empresa "Longueira SA" a nombre de Alejandro Cozzi y fotocopia del mismo, correspondiente al viaje de ida y de vuelta a Buenos Aires–Palmas de Mallorca, España, de fechas 17 de julio de 2010 y regreso a esta ciudad el 1 de agosto de 2010, tres listas de embarque de la empresa "Argenvans" a nombre de Alejandro Cozzi con un total de 65 elementos descriptos, la suma de (\$1330) mil trescientos treinta pesos que se encontraban en la billetera del detenido y U\$S 9.000 (nueve mil) dólares estadounidenses, que se hallaban debajo

Cámara Federal de Casación Penal

del asiento delantero del acompañante de la camioneta NISSAN, papel de envío de dinero "Western Union" a nombre de Marcos Delfín Vitián (documentación incorporada por lectura al debate cfr. acta de debate obrante a fs. 236 vta./2039 vta.).

Por otra parte, el tribunal de juicio destacó que del encendido de los aparatos celulares secuestrados a Villagrán Guerrero en el marco de las actuaciones se detectaron la existencia de llamadas recientes al abonado 11-6023-9224, registrado a nombre de "Sergio" y correspondiente a Sergio Albino Luna, empleado de la empresa "Argenvans".

Asimismo, tuvo en cuenta el *a quo* los resultados del allanamiento practicado en el domicilio particular de Walter Álvaro Villagrán Guerrero. En dicho lugar se procedió al secuestro de telefonía móvil y documentación, entre la que se destaca el contrato de alquiler del domicilio allanado a nombre de Walter Álvaro Villagrán Guerrero, fotocopias de documento nacional de identidad argentino en las cuales se observan fotografías y espacios en blanco para completar los datos de las personas, contrato de compra venta de una propiedad en la República Federativa de Brasil, a nombre de Marcos Delfín Vitián y otro contrato en idioma portugués.

A dicho material probatorio el *a quo* adunó que la circunstancia de que el enjuiciado Walter Álvaro Villagrán Guerrero era quien utilizaba la identidad de "Marcos Delfín Vitián" quedó corroborada a raíz de los resultados de reconocimiento efectuadas por Sergio Luna (cfr. fs. 747/748), Cristian N. Oliveiro (cfr. fs. 749/750) y Natalia Pauro (cfr. fs. 751/752), actas incorporadas por lectura al juicio y ratificadas por los relatos de los nombrados durante la audiencia de debate (cfr. fs. 2070 y vta./2073 vta. y 2072 y vta., respectivamente y cfr. acta de debate a fs. 236 vta./2039 vta.).

Otros datos que conformaron el plexo probatorio analizado en la sentencia recurrida, lo conforman los elementos secuestrados en el inmueble sito en la calle Amberes 755 de esta ciudad, lugar que fuera sindicado por los dueños de la empresa "La Veloz" y los transportistas, como el sitio del cual retiraron los efectos que luego fueron trasladados a las bauleras de dicha empresa. El detalle completo de dichos elementos obra a fs. 2080 vta. /2081, a los que me remito en merito a la brevedad. (cfr. acta de debate a fs. 236 vta./2039 vta.).

También el tribunal de juicio ponderó el testimonio brindado durante el debate por parte de Jorge Herkovits (cfr. fs. 2073 vta. y 2074), quien refirió que el galpón de la calle Amberes 755 fue alquilado por María Belén López de Ipiña Mattern. Aportó el contrato de locación del que surge que Margarita Isabel De Los Santos fue la fiadora del mismo y ratificó su firma, además comentó que en el lugar trabajaban con muebles.

A su vez, Mabel Dietrich vecina del lugar relató durante el juicio (cfr. fs. 2074 vta.) que en el galpón de Amberes 755 se trabajaba con muebles y que no estaba abandonado.

A todo ello se suman los testimonios de los transportistas Ariel Orellana y José Lamour que intervinieron en el traslado de los elementos que constituían las mudanzas de Alejandro Cozzi Y María Belén López de Ipiña Mattern, desde el galpón de Amberes 755 de esta ciudad hasta la empresa "La Velóz" donde fueron alojados. En este caso en particular, los elementos de Cozzi fueron depositados en "La Veloz" tal como declararon sus dueños Natalia Pauro y Cristian Norberto Oliveiro, y el transporte estuvo a cargo de Ariel Orellana y José Lamour (cfr. fs. 2074 y vta. /2072 vta., respectivamente y cfr. acta de debate a fs. 236 vta./2039 vta.).

Finalmente, el análisis practicado por personal de Laboratorio Químico de la PFA confirmó que la sustancia hallada en el doble fondo de las heladeras era cocaína, que

Cámara Federal de Casación Penal

se encontraba repartida en un total de 310 paquetes en forma de ladrillos con un peso promedio –por paquete– de 1093 gramos, sustancia de la cual se podía obtener gran cantidad de dosis umbrales y tenía una concentración promedio de pureza del 77,4%.

Sentado cuanto precede, corresponde señalar que de la resolución adoptado por los jueces surgen sobrados elementos de juicio sustentados en indicios claros, precisos y concordantes que otorgan sustento suficiente a las condenas impuestas a Cozzi y Villagrán Guerrero. Ello así, toda vez que han valorado las pruebas conforme las reglas de la sana crítica procesal, no advirtiéndose en esa labor inconsistencias o fallas argumentativas.

Por consiguiente, la materialidad del hecho y la coautoría del mismo en cabeza de Alejandro Cozzi y Walter Álvaro Villagrán Guerrero se encuentran correctamente fundamentadas de conformidad con lo dispuesto por los arts. 123 y 404 inc. 2º del C.P.P.N.

QUINTO:

1) Seguidamente daré tratamiento a los agravios esgrimidos por los recurrentes en los recursos de casación interpuestos. A fin de guardar un orden estructural de lectura trataré en primer lugar los embates de la defensa del imputado Alejandro Cozzi.

El tribunal a quo refirió que *"... La circunstancia relativa a que el traslado de la mercadería del depósito de la calle Amberes 755 de esta ciudad hasta el depósito guardamuebles de la empresa "La Veloz" sito en la calle Sánchez de Loria 671 de esta ciudad fue solicitada por los imputados Alejandro Cozzi y Walter Álvaro Villagrán Guerrero también se encuentra plenamente acreditada.*

Pues dicha circunstancia se ve reflejada mediante los testimonios brindados durante la audiencia de debate por

Natalia Pauro y Cristian Norberto Oliverio, éste último dueño de la empresa referida, expresaron que en la empresa se presentaron los señores Alejandro Cozzi –a quien vieron en una sola oportunidad– y una persona que dijo llamarse Marcos Vitián, asimismo que ambos preguntaron por el alquiler de las bauleras y el costo de las mismas, que al finalizar la conversación la persona que se había identificado como “Alejandro” expresó que los trámites del alquiler los terminaría de manejar “Marcos” y dejó en concepto de seña la suma de \$100 (cien) por las bauleras Nros. 40 y 44. Posteriormente, “Marcos” compareció y abonó el total del precio de alquiler de las bauleras, la suma de pesos (600) y comenzó a llevar cosas a las mismas que fueron transportadas con la camioneta “Nissan Quest”.

En tal sentido, la testigo Pauro, continuó su relato especificando que el día 7 de junio de 2010 “Marcos” compareció a “La Veloz” para reservar la baulera N°25 a fin de llevar un piano antiguo, y con fecha 16 del mismo mes y año “Marcos” (Walter Álvaro Villagrán Guerrero), arribó al depósito junto con un camión Mercedes Benz de color blanco, con distintos muebles y elementos entre los cuales se encontraban las dos heladeras comerciales, ubicando los enseres en las bauleras N° 25, 40 y 44.

Asimismo, Natalia Pauro expresó que en dicha oportunidad Villagrán Guerrero le refirió que no había podido arreglar las cosas para llevar el piano antiguo de la familia Cozzi y dicho comentario guarda relación directamente con el hecho de que en el depósito de la calle Amberes se encontró un piano antiguo ahuecado, situación que permite dilucidar que en dicha dirección fue donde se acondicionó el material estupefaciente en las heladeras comerciales que iban a salir del país a nombre de Alejandro Cozzi.

Tales circunstancias confirman el recorrido de las heladeras con la droga oculta y también la identidad de las personas que se encontraban a cargo Alejandro Cozzi y “Marcos Vitián” a la postre identificado como Walter Álvaro Villagrán Guerrero.

Cámara Federal de Casación Penal

A mayor abundamiento, resulta ilustrativo el relato brindado en la audiencia por el capataz de "Argenvans", Serafín Orsini (cfr. fs. 2072 vta y 2073) quien ratificó que los muebles del envío contratado por Alejandro Cozzi fueron retirados de la sede de la empresa "La Veloz", lo cual fue acompañado de un listado de cada bulto.

Por otra parte, resulta de suma relevancia que en la empresa Argenvans SA se hicieron presentes tanto Cozzi como Villagrán Guerrero –éste último al amparo de su identidad falsa– para adquirir sus servicios y fueron atendidos por el señor Sergio Luna, quien relató los pormenores del encuentro durante la audiencia de debate (cfr. fs. 2070 y vta. cfr. acta de debate a fs. 236 vta./2039 vta.).

De lo expuesto, es dable advertir, que los agravios de la defensa pública oficial de Alejandro Cozzi, no logran conmover el plexo probatorio reseñado precedentemente, que acredita la personal intervención de Alejandro Cozzi en la reserva y alquiler de las bauleras en la empresa "La Veloz" y "Argenvans", como así también en relación a la tenencia del material estupefaciente secuestrado, circunstancia que sella negativamente la suerte del agravio.

2) Ahora bien, en relación al embate del recurrente en cuanto a que no se encuentra probado el aspecto subjetivo del tipo penal de tenencia de material estupefaciente con fines de comercialización (art. 5º inc. "c" de la ley 23.737), adelanto que el agravio no tendrá favorable acogida en la instancia.

Corresponde señalar que ninguna duda cabe respecto a los fines de comercialización de la droga secuestrada (cocaína), toda vez que su cantidad (más de 340 kilos), y un grado de pureza promedio del 72% y que permiten obtener numerosas dosis umbrales de dicha mercadería, no deja duda

alguna que el fin de la tenencia del materia estupefaciente era su comercialización.

En virtud de ello, considero que el agravio sobre el punto debe ser rechazado.

3) A fin de abordar los agravios expuestos por las defensas de Cozzi y de Walter Álvaro Guerrero Villagrán referidos a la calidad de coautor por los que fueron condenados, cabe señalar, que tanto Cozzi como Villagrán Guerrero actuaron con dolo, es decir que conocían la clase de mercadería que transportaron oculta en el doble fondo de las heladeras comerciales y actuaron voluntariamente en tal sentido, tal como lo afirmó el tribunal de juicio a fs. 2086 de la sentencia recurrida.

En efecto, aparecen los enjuiciados como realizadores de la maniobra ilegal descrita, tanto desde el comienzo del acondicionamiento del material estupefaciente en el doble fondo de las heladeras como en las gestiones de su transporte del depósito de la calle Amberes 755 de esta ciudad, a las bauleras de la empresa "La Veloz" y de allí al depósito de la empresa de mudanzas internacionales "Argenvans SA". Todo ello es demostrativo del dominio pleno de la situación por parte de los imputados Cozzi y Villagrán Guerrero.

Tales son las conductas que se tienen por probadas en su faz objetiva y que se les reprocha a los imputados. Ambos dispusieron de todo lo necesario para que la droga oculta en el doble fondo de las heladeras fueran transportadas hasta el depósito de "La Veloz" y luego hasta el predio de "Argenvans" lugar en el cual la empresa se encargaría de todos los trámites a fin de llevar a cabo el transporte de las cosas hasta Palma de Mallorca, España.

Es por ello, que ninguna duda cabe sobre el dominio funcional de Walter Álvaro Villagrán Guerrero sobre el recorrido y destino de la mercadería secuestrada, pues los testigos Pauro y Luna confirmaron que Cozzi delegó los trámites en Villagrán Guerrero, pese a que la mudanza internacional estaba contratada a nombre de Cozzi.

Cámara Federal de Casación Penal

Y a mayor abundamiento, como bien señaló el *a quo* vale destacar que el imputado Walter Álvaro Villagrán Guerrero reconoció los hechos imputados durante la declaración prestada durante la audiencia, expresándose en forma arrepentida en relación a los mismos. Consecuentemente se infiere que el imputado Villagrán Guerrero tuvo conocimiento y voluntad realizadora respecto de la conducta que en forma conjunta realizó con su consorte de causa Alejandro Cozzi.

En virtud de las razones expuestas, es que considero que el tribunal de juicio ha dado fundamento suficiente a fin de endilgarle la calidad de coautores tanto a Walter Álvaro Villagrán Guerrero como a Alejandro Cozzi. Por ello, corresponde rechazar los agravios presentados por las defensas sobre el punto.

4) En cuanto a los agravios planteados por la defensa del imputado Alejandro Cozzi respecto al monto de la pena impuesta, cabe reseñar que al momento de prestar declaración indagatoria Alejandro Cozzi brindó información sobre los verdaderos datos personales de su consorte de causa (que en los albores de la investigación se lo había individualizado como "Marcos Vitián", cuando en la realidad su nombre era Walter Villagrán Guerrero), aportó su domicilio, los datos de la camioneta en la que se desplazaba y sus números telefónicos.

Atento la colaboración prestada por Alejandro Cozzi durante la sustanciación del proceso, resulta procedente la disminución del monto de la sanción que le fuera impuesta en virtud de lo normado en el artículo 29 ter, apartado a) de la ley 23.737 (modificada por la ley 24.424).

Conforme a ello, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de la defensa y, en consecuencia, condenar a Alejandro Cozzi como coautor penalmente

responsable del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización a la pena de seis años de prisión (6 años), accesorias legales y costas, manteniendo la pena de multa impuesta por el *a quo*.

5) Seguidamente, abordaré el agravio incoado por la defensa particular de Walter Álvaro Villagrán Guerrero en relación a la aludida violación al principio de congruencia.

Sobre el punto tuve oportunidad de expedirme como integrante de la Sala IV de esta Cámara Federal de Casación Penal *in re*: "Alfonso, Maximiliano Javier s/recurso de casación", Causa nº 11.940, rta. el 20/12/12, Reg. Nº 2515/12, en la que sostuve que en el contexto del sistema mixto consagrado por el Código Procesal Penal de la Nación, la función primordial de la etapa de instrucción es la de decidir y precisar la imputación que será sometida a juzgamiento. Por ello, si bien la acusación puede ser fluida y experimentar ciertas modificaciones en esa primera etapa procesal —de ahí que la calificación dada en el auto de procesamiento resulte provisoria—, con el requerimiento de elevación a juicio adquiere una configuración precisa y determinada. En dicho acto se erige una concreta hipótesis fáctica que el actor penal somete al órgano jurisdiccional como base del juicio, de modo que sobre ella incide todo examen ulterior: la defensa del imputado, la prueba, la discusión y la decisión definitiva del Tribunal. Es una hipótesis que inspira, determina y circunscribe la actividad de los sujetos procesales, de suerte que estos no pueden traspasar sus límites (Cfr. Leone, Giovanni, "*Tratado de Derecho Procesal Penal*", Buenos Aires, edit. Ejea, 1990, págs. 217 y ss.).

Es por ello que esta Cámara desde sus inicios ha sostenido que el requerimiento de elevación a juicio delimita el "*thema decidendum*" sobre el que versará toda la actividad contradictoria y jurisdiccional de la etapa de juicio (causa Nro. 189 de esta Sala IV, "Medina, Carlos Alberto s/recurso de casación", Reg. 370, del 14/08/95; entre muchos otros).

Adviértase que, en sintonía con lo expuesto, si

Cámara Federal de Casación Penal

bien el art. 401 del C.P.P.N. faculta al tribunal de juicio para otorgar al hecho imputado la calificación legal que estime ajustada a derecho, con prescindencia del *nomen iuris* contenido en el auto de remisión a juicio o en el requerimiento de elevación, dicha tarea jurisdiccional debe respetar la inmutabilidad de la plataforma fáctica que ha sido sometida a juzgamiento.

Es por ello que el último párrafo del art. 401 del código ritual establece que "*si resultare del debate que el hecho es distinto del enunciado en tales actos, el tribunal dispondrá la remisión del proceso al juez competente*", de lo que claramente se deduce que el principio *iura novit curia* debe ser ejercido por el tribunal con estricto apego a la inalterabilidad del *factum* que ha sido elevado a juicio. En dicho sentido se pronunció reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes 314:333; 315:2969; 316:2713; 319:2959; a cuyos fundamentos –por razones de brevedad– me remito por completo.

En síntesis, la base fáctica contenida en el requerimiento de elevación a juicio debe ser trasladada sin alteraciones esenciales al marco de la etapa de juicio y, consecuentemente, a la sentencia condenatoria.

A la luz de las mencionadas premisas, se advierte en el *sub iudice*, que en la sentencia recurrida se ha mantenido incólume la plataforma fáctica que fue materia de acusación y alegato del Fiscal General actuante en el juicio (cfr. fs.2057 vta./2058/vta.).

Así pues, si bien no cabe duda alguna que el fin último era el traslado de los muebles a España, dicha circunstancia ni siquiera comenzó a concretarse, toda vez que una vez arribadas las cosas al galpón de "Argenvans SA", su encargado, Orsini, alertó a las autoridades respecto de su sospechoso contenido, circunstancia que derivó en el hallazgo

de la droga secuestrada (cocaína), antes de comenzar los trámites necesarios para su exportación, sin haberse siquiera embalado los enseres con dicho fin.

Sobre el punto el tribunal a quo sostuvo que "... No soslaya el tribunal que durante la tramitación de la causa e incluso al momento de efectuar los acusadores sus alegatos, los hechos objeto de la presente fueron calificados como constitutivos del delito de contrabando de estupefacientes en grado de tentativa (cfr. arts. 864 inc. "d", 866 segundo párrafo, 871 y 872 del Código Aduanero).

Sin perjuicio de ello, a consecuencia de la prueba introducida al debate, y a partir de un adecuado análisis de la misma, surge necesario reconsiderar la imputación por la que esta causa fue elevada a juicio, dentro de las pautas y márgenes fácticos delimitados por la acusación, recaudo que debe observarse a fin de no alterar el *thema decidendum* acerca del cual las partes han sido llamadas a exponer sus razones y el tribunal a decidir".

Pues bien, del plexo probatorio que lleva a recrear históricamente el hecho, no caben dudas que la maniobra ejecutada por los imputados Cozzi y Villagrán Guerrero constituyen el delito previsto en el inc. "c" del art. 5º de la ley 23.737, debiendo descartarse la concurrencia de delito aduanero en relación a las conductas que se les atribuye.

Para así decidir, el tribunal refirió que el cambio de calificación legal que se efectuó no generó sorpresa alguna que pudiere haber efectuado el derecho de defensa en juicio, puesto que la figura de la ley 23.737 integra definitivamente la conducta más amplia y específica prevista por la ley 22.415.

Por otra parte, la figura del contrabando agravado por tratarse de material estupefaciente con fines de comercialización, además de requerir mayores requisitos para su configuración, posee una escala penal más gravosa que la prevista en el art. 5º inc. "c" de la ley 23.737, lo cual aduna la circunstancia de que la modificación efectuada, no genera perjuicio alguno a los imputados.

Cámara Federal de Casación Penal

En efecto, la defensa particular de Walter Álvaro Villagrán Guerrero no demostró en su presentación casatoria cuales fueron los hechos que se modificaron de la plataforma fáctica inicial y de qué manera estas modificaciones perjudicaron el derecho de defensa en juicio de su asistido, teniendo en cuenta las consideraciones reseñadas en los párrafos precedentes, circunstancias estas que ameritan el rechazo del agravio sobre el punto.

En virtud de lo expuesto, propicio al acuerdo, I) declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por la querrela, sin costas (artículo 444, 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.); II) rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa particular de Walter Álvaro Villagrán Guerrero, con costas y III) hacer lugar parcialmente al recurso de la defensa pública oficial de Alejandro Cozzi, anular el punto dispositivo II) de la sentencia obrante a fs. 2055/2094 vta. y, en consecuencia, condenar a Alejandro Cozzi, por ser coautor penalmente responsable del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización a la pena de seis (6) años de prisión, accesorias legales y costas de la instancia anterior, manteniendo la pena de multa impuesta por el *a quo*. Sin costas en la instancia (arts. 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación y 45, art. 5º inc. "c" y 29 ter apartado a) de la ley 23.737).

La señora juez **doctora Liliana E. Catucci** dijo:

I-En tanto el recurso de la querrela no logra sortear el límite impuesto por los artículos 460 en función del 458 del Código Procesal Penal, se impone declararlo mal concedido tal como propuso el colega preopinante en el acápite "TERCERO" de su voto.

II-En relación con la responsabilidad de los acusados en el hecho, debe señalarse que el *a quo* enumeró y analizó en forma precisa y concatenada los elementos de

prueba colectados sobre los cuales basó su conclusión condenatoria.

En efecto, testigos de distintas procedencias y sin relación entre sí han sido contestes en afirmar y describir en detalle la participación que les cupo a Alejandro Cozzi y Walter Villagrán en la empresa criminal cuyo desarrollo delictivo demuestra el accionar conjunto desplegado por los acusados, ambos dominando plenamente el hecho.

Frente al cúmulo de piezas cargosas los coprocesados optaron como defensa enrostrarse culpas mutuamente, minimizando, aunque sin éxito, su intervención y conocimiento de los hechos.

Sin embargo, surge sin ambages que los encausados se conocían de antemano y que su coparticiparon activamente, ideando y poniendo en práctica una maniobra de narcotráfico internacional con destino europeo que incluyó más de 340 kilogramos de cocaína de alta pureza. Alejandro Cozzi brindando cobertura formal a partir de su doble ciudadanía que le permitía un acceso más sencillo al viejo continente, a donde ya había concurrido preparando la maniobra.

Por su parte Walter Villagrán Guerrero, sin esa posibilidad, se ocupó principalmente de la parte operativa y concurrió en varias oportunidades a las empresas de transporte y de mudanza, como señalaron sus responsables, incluso utilizando la camioneta que conducía habitualmente y con la que fue detenido. Resta puntualizar que siempre lo hizo a partir de una identidad falsa, clara demostración del conocimiento de su ilícito accionar.

III-Coincido con el rechazo propiciado por el colega que inicia la votación del planteo que pregona una vulneración al principio de congruencia, en tanto coincide con la doctrina que he venido siguiendo invariablemente – conf. *causa N° 11838, reg. 378/12, "Yedlin, Mario y otros s/rec. de casación", rta. el 4/4/12, de esta Sala y causas N° 3300, reg. N° 4263, "Galdamez, Jaime Alberto s/rec. de casación", rta. 24/4/01; N° 5104, reg. N° 6486, "González, Cristian Ricardo s/rec. de casación", rta. el 18/2/04 y N°*

Cámara Federal de Casación Penal

6142, reg. N° 7733, "Simonetti, Carlos Alberto y Álvarez, Laura Beatriz s/rec. de casación", rta. el 10/6/05 de la Sala I-.

IV- En lo que se refiere a la graduación punitiva efectuada a Walter Villagrán, llevo dicho que si bien lo relativo a la aplicación de las reglas de los arts. 40 y 41 del C.P. es materia propia de los jueces de mérito, quienes a ese respecto ejercen poderes discrecionales (causa n° 73 "Chociananowicz, Víctor M. s/recurso de casación", rta. el 15/12/93, reg. n° 99, Sala I), en la causa "Silva, Gerardo s/recurso de casación", reg. n° 463, rta. el 4/5/95, de la Sala I, admití una excepción al principio general en aquellos casos en los que se ha incurrido en una arbitrariedad manifiestamente violatoria de la garantía de defensa en juicio.

En el presente caso no se da la excepción señalada, pues de lo expuesto surge que las pautas apuntadas por el tribunal de mérito para fundamentar la pena prestan sustento suficiente al fallo y lo ponen a cubierto de la tacha de arbitrariedad alegada por la defensa por lo que el agravio debe ser rechazado (conf. también causa n° 5326 "Carrizo, Justo E. y otro s/recurso de casación", rta. el 21/7/06, Sala I).

En efecto, en el caso de Villagrán Guerrero, se observa en la sentencia en la valoración de atenuantes su ubicación como uno de los últimos eslabones en la organización de tráfico de estupefacientes, el arrepentimiento expresado y su soporte familiar.

En cambio, se consideró especialmente como agravante la gran cantidad de material estupefaciente dispuesto para su tráfico y la correspondiente afectación a la salud pública, en el marco de una maniobra con ribetes internacionales.

Similares razonamientos abonaron la individualización de Cozzi, bastante similar a la de su consorte de causa por lo que no hay mérito para diferenciar las penas.

En ese marco y sobre la aplicación del beneficio previsto por el artículo 29 ter de la ley 23737 pretendida por la defensa del nombrado, disiento con la propuesta del colega que inicia la votación.

Entiendo, por el contrario acertado el criterio del *a quo* al rechazar el beneficio, en tanto la prevención logró la detención e identificación del consorte de causa a partir de datos aportados por testigos y no como consecuencia de los suministrados por Alejandro Cozzi en su indagatoria.

Además la índole de la maniobra investigada, reitero, de narcotráfico internacional de estupefacientes de un volumen superior a 340 kilogramos de cocaína demuestra que los acusados no actuaban solos sino que eran eslabones del crimen organizado transnacional.

En ese contexto, el nombrado lejos de aportar datos de interés para identificar y aprehender a los jefes de la banda que operaba aquí o en Europa, apuntó únicamente a quien había sido la cara visible y que los testigos conocían, ya sea su fisonomía como el teléfono que utilizaba y el vehículo en que se manejaba, por lo que su detención era inevitable, fútiles subterfugios para proteger a los máximos responsables de las operaciones, que alejan la posibilidad de adecuar su aporte al logro del beneficio perseguido, y previsto en el artículo 29 ter de la ley 23737, con argumentación coincidente con lo fallado *in re* "Orozco, Facundo y otros s/rec. de casación" –Sala I, c. 666, reg. 960, del 22/3/96–, al que me remito *brevitatis causae*. A su vez el agravio traído a su respecto queda descartado.

En mérito de lo expuesto, entiendo que corresponde declarar mal concedido el recurso de la querrela, y rechazarse los recursos de casación interpuestos por las defensas, con costas.

Tal es mi voto.

Cámara Federal de Casación Penal

El señor juez **doctor Eduardo R. Riggi** dijo:

Llamados a definir la suerte del recurso de casación interpuesto por la defensa de Alejandro Cozzi por el criterio discordante que sobre el particular exhiben los distinguidos colegas que nos preceden en el orden de votación, hemos de inclinarnos por la propuesta que formula el doctor Mariano H. Borinsky, y los fundamentos en los que se sustenta.

Hemos tan solo de limitarnos a agregar –en abono de la solución que en definitiva se adoptará– que la intervención que en el hecho le cupo a ambos imputados resulta pasible de ser diferenciada, por el mayor disvalor y peligrosidad que se deriva del aporte efectuado por Walter Alvaro Villagrán Guerrero, en relación a la conducta reprochada a Alejandro Cozzi. En ese orden, repárese que Villagrán Guerrero actuó utilizando una identidad falsa, en tanto el acusado Cozzi obró en todo momento utilizando su verdadero nombre. Seguramente, esta circunstancia obedeció a la necesidad que la persona a cuyo nombre se realizaran las maniobras de exportación de la mercadería (y la consecuente importación en el Reino de España) exhiba la documentación personal que lo acredite como el titular de la operación. Rol este que, conforme la prueba producida, recayó en Alejandro Cozzi.

De allí que pueda afirmarse que este aporte al plan delictual efectuado por Cozzi –y que claramente lo comprometía en mayor medida para el caso que la maniobra fuera descubierta, como finalmente ocurrió–, es un claro indicio de su subordinación frente a aquél componente de la maniobra que no comprometió su identidad para llevar adelante el delito y, consecuentemente, asumió un riesgo sensiblemente menor.

Por tales motivos, y las restantes razones que

formula en su ponencia el distinguido colega que lidera este acuerdo, adherimos a cuanto propone.

Es nuestro voto.

En virtud del acuerdo que antecede, el tribunal, por mayoría, resuelve: **I)** declarar mal concedido el recurso de casación interpuesto por la querrela (artículo 444, 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.); **II)** rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa particular de Walter Álvaro Villagrán Guerrero, con costas y **III)** hacer lugar parcialmente al recurso de la defensa pública oficial de Alejandro Cozzi, anular el punto dispositivo II) de la sentencia obrante a fs. 2055/2094 vta. y, en consecuencia, condenar a Alejandro Cozzi, por ser coautor penalmente responsable del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización a la pena de seis años de prisión, accesorias legales y costas de la instancia anterior, manteniendo la pena de multa impuesta por el *a quo*. Sin costas en la instancia (arts. 470, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación y 45, art. 5º inc. "c" y 29 ter apartado a) de la ley 23.737).

Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada de la CSJN nº 15/13) y remítase al Tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fdo: Dres. Eduardo R. Riggi-Liliana E. Catucci - Mariano H. Borinsky. Ante mi: Walter Daniel Magnone. Prosecretario de Cámara.