
MARIA EUGENIA MARTINEZ VIVO.
PROSECRETARIA LETRADA

REGISTRO N° 1020/15

///la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los 26 días del mes de junio de dos mil quince, se reúne la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el juez doctor Pedro R. David como Presidente y los jueces doctor Alejandro W. Slokar y doctora Liliana E. Catucci como Vocales, asistidos por la Prosecretaria Letrada doctora María Eugenia Martínez Vivot, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto contra la decisión obrante a fs. 3050/3052 de la presente causa n° 16.784 del registro de esta Sala, caratulada: "AGUIRRE, René Omar s/recurso de casación"; representado el Ministerio Público Fiscal por el señor Fiscal General doctor Ricardo Gustavo Wechsler y por la defensa los doctores Raúl Omar Alfonso y José E. Fernández.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultaron designados para hacerlo en primer término el juez doctor Alejandro W. Slokar y en segundo y tercer lugar la jueza doctora Liliana E. Catucci y el juez doctor Pedro R. David, respectivamente.

El señor juez doctor **Alejandro W. Slokar** dijo:

-I-

1°) Que por sentencia de fecha 18 de septiembre de 2012, (fs. 3050/3052, cuyos fundamentos se agregaron a fs. 3055/3078vta.), el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de La Pampa, resolvió en la causa N° 32/11 de su registro, en lo que aquí interesa: "PRIMERO: **NO HACIENDO LUGAR** a la nulidad del proceso [...] OCTAVO: **CONDENANDO a René Omar AGUIRRE** [...] como **coautor material y penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes** [...] a la pena **CUATRO AÑOS y seis meses DE PRISION, MULTA de PESOS TRES MIL (\$ 3.000)**..." (fs. 3051/vta.).

Contra esa decisión interpuso recurso de casación la defensa de René Omar Aguirre (fs. 3084/3101), que fue

concedido (fs. 3104/vta.) y mantenido (fs. 3151).

2°) Que con invocación de sendos incisos del art. 456 CPPN se agravió la impugnante por la invalidez de las piezas acusatorias y de la sentencia. Consideró que el requerimiento de elevación a juicio resultó indeterminado y que se incurrió en motivación aparente. Destacó que este planteo fue efectuado ante el tribunal oral y no fue respondido, y refirió que se trata de una nulidad absoluta no subsanable.

En ese orden, sindicó que se ha: "...impedido a esta defensa concretamente saber cuáles son los hechos y sobre todo las pruebas por la cual el representante del Ministerio Público Fiscal encontraba acreditada la conducta imputada a mi asistido" (fs. 3079/vta.).

En consecuencia, planteó también la nulidad de la sentencia, toda vez que: "...al haberse omitido en la misma dar tratamiento a los planteos de nulidad interpuestos por esta parte..." (fs. 3082vta.)

De otro lado, consideró que la sentencia resultó violatoria del principio de congruencia, al haberse modificado la calificación jurídica del hecho imputado, lo que -según su opinión- supuso también la modificación de la base fáctica invocada en la acusación. Al respecto refirió que: "...se atribuyó la conducta de acu[e]rdo a los hechos como ORGANIZADOR de cadena destinada al tráfico de estupefacientes [...] en tanto el Tribunal Oral [...] sentencio su conducta como responsable del delito de transporte de estupefacientes" (fs. 3083). Sindicó que "transportar" significa llevar de un lado a otro, en tanto "organizar" supone una conducta distinta, concluyendo que: "...estamos en presencia de dos conductas diferentes que reflejan hechos y bases fácticas diferentes" (fs. 3083vta.).

Agregó que: "...la introducción por parte del juez ó tribunal de una calificación distinta de la atribuida por las partes, es incompatible con el principio constitucional de imparcialidad del juzgador..." (fs. 3084).

Por último, alegó que: "...al calificar el hecho como consumado, cuando debió calificarlo en grado de tentativa [...]"

María Eugenia Martínez Vico
MARÍA EUGENIA MARTÍNEZ VICO
PROSECRETARIA LETRADA

se producen el encuadre en lo establecido en el art 456 inc del CPPN al aplicar erróneamente la ley sustantiva" (fs. 3087). Al respecto, destacó que: "...el transporte que se atribuye a Alemany fue interrumpido por la intervención de la fuerza policial" (fs. 3097vta.) y que: "Cabe destacar que no se ha podido probar cuando y donde se cargó la camioneta con los estupefacientes incautados [...] bien pudo haberse cargado en ese lugar donde la camioneta estaba parada al momento en que se efectivizó la detención de Alemany..." (fs. 3098vta.).

3º) Que a fs. 3195 se dejó debida constancia de haberse cumplido con lo previsto en el art. 468 del rito, por lo que las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

-II-

Que el recurso de casación interpuesto es formalmente admisible. Está dirigido por la defensa del imputado contra la sentencia de condena, la presentación casatoria satisface las exigencias de interposición (art. 463 CPPN) y de admisibilidad (art. 444).

Así, el examen de la sentencia debe abordarse de acuerdo con los parámetros establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Casal, Matías Eugenio" (Fallos: 328:3399) que impone el esfuerzo por revisar todo lo que sea susceptible de ser revisado, o sea de agotar la revisión de lo revisable (cfr. considerando 5 del voto de los jueces Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti; considerando 11 del voto del juez Fayt, y considerando 12 del voto de la jueza Argibay) y de conformidad con los estándares establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Mohamed vs. República Argentina" (sentencia del 23 de noviembre de 2012 sobre excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, párrafo 162).

-III-

Que, en primer término han de atenderse los planteos de nulidad formulado por la defensa. Al respecto, debe relevarse que no se advierte la indeterminación de la acusación denunciada por la parte, toda vez que en el requerimiento de

elevación a juicio se formuló la hipótesis en orden a que René Omar Aguirre sería el organizador de una red de narcotráfico. En tal sentido, se relató que el coimputado José Raúl Alemani fue habido con unos 50 kilogramos de sustancia estupefacientes en el vehículo que conducía. En la misma pieza acusatoria se sindicó que el nombrado Alemani había concurrido momentos antes al lavadero de automóviles de propiedad de René Aguirre, arribando en motocicleta y retirándose en una camioneta. Luego de emprender viaje, se detuvo junto a otro automotor que se encontraba detenido en la banquina y, más tarde, asistió a otra persona cuyo automóvil se encontraba averiado. Fue en tal ocasión que personal policial decidió realizar un control sobre el rodado que conducía José Alemani, de resultas del cual se incautó el estupefaciente que constituye el *corpus delicti* de la presente causa.

Así, se determinó que la intervención de René Aguirre en el hecho consistió en proporcionar el vehículo en el que se transportaría el material prohibido. También se relevó que la relación entre los encartados Aguirre y Alemani no se limitaba a aquel ocasional episodio, en tanto que José Alemani residía en un inmueble de propiedad de René Aguirre. De otro lado, se señaló que el mentado Aguirre fue detenido momentos después de la requisa al vehículo de Alemani, al encontrarse aquél circulando en otro automotor por la zona recorrida por su coimputado. De ello se coligió que Aguirre realizaba un control sobre la actividad de su subordinado en la cadena de tráfico.

Cabe sindicar que, a pesar de que la descripción fáctica y la calificación jurídica agravada fue mantenida al momento del alegato fiscal, los judicantes concluyeron que solamente se comprobó la realización conjunta de aquel hecho concreto, por lo que se condenó a René Aguirre como coautor del delito de transporte de estupefacientes.

De tal suerte, no se observan los vicios denunciados, toda vez que el requerimiento de elevación a juicio contenía una descripción fáctica clara y concreta respecto de la conducta desplegada por René Aguirre. Al respecto, ha de

señalarse que la defensa no ha siquiera intentado demostrar el agravio que causara a sus potestades la descripción del hecho tal como fuera efectuada en la pieza de requerimiento.

De otro lado, se agravia el casacionista en punto al cambio de calificación efectuado por parte de los magistrados respecto de la propuesta del Ministerio Público Fiscal. A pesar de ello, resulta evidente que los hechos que la acusación calificó como "organización" fueron tenidos por el tribunal en tanto coautoría, pues no se comprobó la participación de Aguirre en los restantes hechos atribuidos. De suerte tal que no resulta acertada la impugnación referida al principio de congruencia ni se advierte la falta de imparcialidad del tribunal al momento de seleccionar un tipo penal más leve como adecuado para la descripción fáctica formulada en la acusación y comprobada durante el debate.

Asimismo, resulta evidente que el tribunal analizó los extremos de la imputación y basó la sentencia en aquellos, por lo que no es de recibo la impugnación en punto a que aquel no dio respuesta a su planteo de nulidad respecto del requerimiento de elevación a juicio. Sobre ello, tampoco media agravio para su parte, toda vez que, como se lleva dicho, la acusación cumplió con los requisitos legales y sustanciales para habilitar la realización del juicio y permitir el ejercicio del derecho de defensa.

Por ello, los planteos nulificantes deben ser rechazados.

-IV-

Que, *ad finem*, el casacionista sostuvo que se aplicó erróneamente el derecho sustantivo por haberse considerado consumado el transporte de estupefacientes. Al respecto, cabe relevar que se desconoce el momento en que se produjo la carga del estupefaciente y que José Alemani recorrió una distancia considerable a bordo de la camioneta. Se ha sostenido que la recepción del estupefaciente pudo ocurrir al haberse detenido por primera vez en la banquina, donde realizó un intercambio con otras personas que conducían otro vehículo. No obstante

ello, resulta claro, a partir de la descripción del *a quo* sobre el suceso aquí investigado, que la carga ya se encontraba dentro del automotor conducido por el nombrado Alemani al momento de producirse la requisa. Así, la defensa sostiene que el delito de transporte de estupefacientes admite tentativa si se interrumpe la carga de la mercadería.

En tales condiciones, si bien por vía de hipótesis es admisible la posibilidad de tentativa para el tipo de transporte de estupefacientes, la afectación al bien jurídico se produce desde la consumación de la maniobra que pone en marcha la translación de la ilícita carga (cfr. esta Sala en causa nº 12.876, caratulada: "Mareco, Rubén Hernán s/recurso de casación", reg. nº 20.500, rta. 3/10/2012). Véase que, en las particulares circunstancias del caso, el verbo típico "transportar" aparece cumplido, tal la acreditación del *a quo*, sin ningún margen de dudas.

Por las razones expuestas, corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa, con costas.

Así voto.

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

a) En relación al planteo de nulidad del requerimiento de elevación a juicio, corresponde poner de resalto que, en la oportunidad prevista por el artículo 349 del CPPN la defensa guardó silencio, de modo tal que al no haber efectuado oposición alguna en la etapa procesal correspondiente, caducó su derecho a efectuar protesta. Por ello, el agravio debe ser rechazado por extemporáneo.

b) Por otro lado, respecto a la alegada afectación al principio de congruencia, comparto las consideraciones del distinguido colega que me precede en el orden de votación pues la descripción fáctica formulada por la acusación y comprobada durante el debate se mantiene a pesar de la calificación penal más leve aplicada por el tribunal.

c) Por último, en punto al agravio vinculado con la tentativa del delito de transporte, he de traer a colación la doctrina que sustentara en relación con la consumación del

delito de transporte de estupefacientes in re: "Morán, Segundo A. s/ recurso de casación", c. n° 5993, reg. n° 7511, rta. el 17 de marzo de 2005.

Allí se dijo que podía definirse al "transporte" de estupefacientes como la conducta de traslado de sustancia de un lugar a otro del país, el que se consuma por la simple acción que lo constituye, con independencia absoluta de la producción del efecto que el agente haya buscado obtener y con el mero desplazamiento -aún brevemente- de la droga (Sala IV, c. n° 179, "Berreta, A.", rta. el 22/8/95; en el mismo sentido, Sala I, c. n° 2404, reg. n° 3005, "Lezcano, Faustino s/ recurso de casación", rta. el 9/9/99; c. n° 2589, reg. n° 3105, "Burgueño, Domingo Faustino", rta. el 18/9/99; y c. n° 3951, reg. n° 5021, "Castillo, José Luis s/ recurso de queja", rta. el 4/4/02). Es que surge en forma inequívoca del tenor literal de la ley, que la acción reprimida por el art. 5°, inc. "c", de la ley 23.737 es la de transportar estupefacientes y no la de transportar estupefacientes hasta su destino. No integra el tipo objetivo del delito en cuestión que el transportador arribe con la droga al destino final, o parcial, o que efectivamente lo entregue en ese lugar, o la descargue del medio o vehículo en que fue trasladada o coopere a descargarla o controle que efectivamente sea descargada, o almacenada, o embalada, o consumida, o comercializada. De adverso, incurre en el delito de marras quien transporta estupefacientes con prescindencia del destino que posteriormente se le confiera a tales sustancias. La función del verbo definidor del delito es esencial en este punto. La expresión "el que transporte" evidencia que no es necesario que ese material haya llegado en forma efectiva a manos de terceros. Aunque el traslado de la droga en las condiciones y circunstancias probadas haya sido por breves instantes y en corta distancia, el transporte de estupefacientes ha quedado consumado. Y ello no significa que no admita tentativa, siendo posible que la figura quede en grado de conato cuando, por ejemplo, la operación de carga quede interrumpida por la llegada de la autoridad policial

(Sala III, c. n° 3916, reg. n° 439/02, "Soruco, Jorge Daniel s/ recurso de casación", del 28/2/02, con voto del doctor Mitchell).

En tal inteligencia, considero que ha sido correctamente encuadrada la conducta de Aguirre como delito consumado pues tal como ha sido descrito el hecho, la carga ya se encontraba dentro del automotor conducido por el nombrado Alemani al momento de producirse la requisita.

Por todo ello, me adhiero a la solución propuesta por el doctor Slokar.

Tal es mi voto.

El señor juez doctor **Pedro R. David** dijo:

Que adhiero al voto de la doctora Liliana E. Catucci.

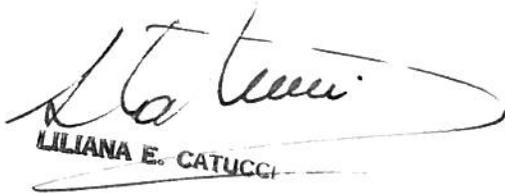
Así voto.

En mérito al resultado habido en la votación, el Tribunal **RESUELVE:**

RECHAZAR el recurso de casación interpuesto por la defensa de René Omar Aguirre, **CON COSTAS** (arts. 470 y 471 a contrario sensu, 530 y ccds. CPPN).

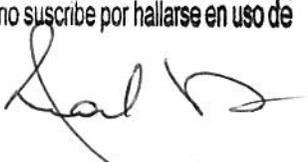
Regístrese, notifíquese, comuníquese y remítase al Tribunal Oral en lo Criminal Federal de La Pampa, sirviendo la presente de atenta nota de envío.


ALEJANDRO W. SLOKAR


LILIANA E. CATUCCI

Ante mí 
MARIA EUGENIA MARTINEZ VIVOT
PROSECRETARIA LETRADA

NOTA: Para dejar constancia que el Dr. Pedro R. David participó de la deliberación, votó y no suscribe por hallarse en uso de licencia (art. 399 in fine CPPN)


MARIA EUGENIA MARTINEZ VIVOT
PROSECRETARIA LETRADA