

Causa N° 12.043 -Sala I-  
Aranda, Francisco Javier y  
Pizarro López, Bernardino  
s/ recurso de casación

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

Reg. n° 16.891

///la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 10 días del mes de noviembre de 2010, se reúne la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal, integrada por el doctor Juan E. Fégoli como Presidente y los doctores Juan C. Rodríguez Basavilbaso y Raúl R. Madueño, como Vocales, a los efectos de examinar y resolver el recurso de casación deducido en esta causa N° 12.043 caratulada "Aranda, Francisco Javier y Pizarro López, Bernardino s/ recurso de casación", de cuyas constancias **RESULTA:**

**1º)** Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Salta, en lo que aquí interesa, resolvió condenar a Francisco Javier Aranda a la pena de seis años de prisión, multa de \$ 1.500 e inhabilitación absoluta por el tiempo de la condena, por ser coautor del delito de transporte de estupefacientes y autor de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, en concurso real (arts. 5 inc. "c" de la ley 23.737 y 12 y 55 del C.P.), con costas; y absolver a Bernardino Pizarro López por el principio de la duda (art. 3 del C.P.P.N.).

Contra ese pronunciamiento el fiscal general y la defensa de Aranda interpusieron sendos recursos de casación; concedidos, fueron mantenidos en la instancia.

**2º) a.** Que el Fiscal General sustentó la procedencia del recurso en el segundo inciso del art. 456 del C.P.P.N. pues a su juicio la sentencia absolutoria respecto de Bernardino Pizarro López contiene vicios de fundamentación, motivación contradictoria y una falta de lógica que la

convierten en arbitraria.

En tal sentido, explicó que el a quo absolvió al imputado sin considerar aspectos sustanciales que fueran expuestos por esa parte durante el alegato y la insuficiente motivación se ve plasmada en los sólo once renglones en los que se desligó a Pizarro López del delito de transporte de estupefacientes calificado por el número de intervinientes.

Alegó que el fallo resultó contradictorio pues los mismos elementos que valoró para condenar a los otros imputados fueron los que tomó en cuenta para absolver a Pizarro López y recordó que la presencia de los tres resulta indubitable; sin embargo sólo se afirma el flagrante transporte o traslado del tóxico para dos de ellos. Además, señaló que la participación de Pizarro López surge clara de las escuchas telefónicas en las que Maza y Aranda se referían a aquél como "el chango" y de las que se desprende que era el fiel custodio de la mercadería; ello no obstante, el tribunal de juicio concluyó que sólo era "un cargador de bultos" sin valorar que quedarse en el monte en la noche al lado de los paquetes no resulta una labor secundaria ni ausencia de cooperación ni desconocimiento de su contenido ilegal, sino más bien una participación necesaria del delito.

Agregó que aún omitiendo las escuchas telefónicas, surge la participación dolosa de Pizarro López pues no puede afirmarse lógicamente que en un transporte de estupefacientes planeado se lleve a un "inocente" a recoger 24 kgs. de droga del monte con el riesgo que ello significa para la operación delictiva.

De manera subsidiaria, el Sr. Fiscal

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

Reg. n° 16.891

General señaló que en caso de que esta Cámara de Casación coincidiera con su criterio y tuviera por probada la participación de Pizarro López, se produciría también una errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 456 inc. 1° del C.P.P.N.) respecto del encuadramiento de la conducta de los co-imputados Maza y Aranda pues a ellos les correspondería la aplicación de la agravante por la intervención de tres o más personas (art. 11, inc. "c" de la ley 23.737).

**b.** Por otra parte, si bien la defensa de Francisco Javier Aranda invocó la errónea aplicación de la ley sustantiva (art. 456 inc. 1° del C.P.P.N.), todas sus críticas se han centrado en el modo en que el tribunal de mérito ha evaluado las pruebas para tener por acreditada la conducta de su asistido.

Al respecto, alegó que el personal de Gendarmería Nacional que estaba realizando tareas investigativas sobre el imputado ingresó ilegalmente y sin orden de allanamiento al campo y detuvo a su asistido sin testigo alguno del procedimiento; que los tres imputados Aranda, Maza y López Pizarro coincidieron en cuanto a que el estupefaciente no fue secuestrado de la camioneta en la que se trasladaban sino de otra parte del campo y fueron "puestas" allí por el personal preventor, siendo que el encargado del campo Roque Alfredo Barrios confirmó esa versión.

Agregó que las circunstancias invocadas debieron llevar al tribunal de juicio a absolver a su asistido por aplicación del beneficio de la duda (art. 3 del C.P.P.N.).

Con relación a la droga hallada en la Provincia de Buenos Aires, la defensa alegó que el imputado ya no alquilaba ese domicilio sino que circunstancialmente se encontraba habitado por una hija menor de Aranda que no fue imputada en las presentes actuaciones. A ello se suma que el procedimiento que culminó con el secuestro de la droga en esa vivienda también fue irregular pues el personal preventor ingresó al lugar en forma previa.

Por todo ello, solicitó que se revoque el fallo recurrido.

**3º)** Que durante el término de oficina - art. 465, primera parte, del C.P.P.N.- el Sr. Fiscal General ante esta Cámara, Dr. Juan Martín Romero Victorica, reiteró los agravios expuestos por su antecesor y solicitó el rechazo del recurso interpuesto por la defensa de Aranda en virtud de las consideraciones que efectuó a fs. 1632/1636 a las que cabe remitir en honor a la brevedad.

**4º)** Que en la etapa prevista en el art. 468 del C.P.P.N., la defensa oficial presentó breves notas en las que solicitó que se declare inadmisibile el recurso interpuesto por el Sr. Fiscal; reiteró los agravios relativos a las irregularidades del procedimiento que culminó con la detención de Aranda; la arbitrariedad del tipo legal escogido y la falta de fundamentación en la pena impuesta a su asistido. Encontrándose la causa en condiciones de ser resuelta y efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Juan C. Rodríguez Basavilbaso y en segundo y tercer lugar los doctores Juan E. Fégoli y Raúl R. Madueño, respectivamente.

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

Reg. n° 16.891

**El doctor Rodríguez Basavilbaso dijo:**

**I. Recurso interpuesto por el Sr. Fiscal General con relación a la absolución de Bernardino Pizarro López.**

El juicio de admisibilidad que prevé el art. 444 del C.P.P.N. no es definitivo y si se considera que el recurso es formalmente improcedente y ha sido mal concedido, podrá desecharse sin que medie pronunciamiento sobre el fondo en cualquier momento, ya sea antes o después de la audiencia para informar o al tiempo de dictar sentencia" (cfr. Fernando de la Rúa, "La Casación Penal. El recurso de casación en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación", págs. 241/42).

En un caso reciente (c. 12.327 "Mauri, Alberto Oscar s/ recurso de casación", reg. n° 16.792 del 29 de octubre pasado), he tenido oportunidad de señalar que el recurso del acusador público resulta inadmisibile de acuerdo con la doctrina mayoritaria de esta Sala en la causa n° 8928, caratulada "Kang Yong Soo s/recurso de casación" (reg. n° 12.231, rta. el 2/7/08), que veda la posibilidad de retrogradación de los procedimientos por vía de un recurso articulado por la acusación contra la sentencia absolutoria que obedeció exclusivamente a errores o vicios no atribuibles a la defensa, por entender precluidas en favor del imputado, ajeno a dicha frustración, la totalidad de las etapas que transitó el juicio.

En el invocado precedente he

sostenido, siguiendo a Alejandro D. Carrió (Garantías constitucionales en el proceso penal, 5º edición, Hammurabi, pág. 619 y siguientes) que *"...la Corte reiteró la necesidad de evitar que los procesos se prolonguen indefinidamente en función de la dignidad del imputado y de su derecho a liberarse del estado de sospecha que comporta el enjuiciamiento penal, y concluyó que estos principios obstan a la posibilidad de retrogradación del proceso en la medida en que, además de haberse observado las formas esenciales del juicio, la nulidad declarada no sea consecuencia de una conducta atribuible al procesado;... la garantía del imputado de no ser juzgado dos veces por el mismo hecho tiene vigencia a partir de que éste adquirió el derecho a que se lo declarase culpable o inocente del hecho por el se lo acusó, siempre, claro está, que se hayan observado las formas esenciales del juicio y que la causa que determine uno nuevo no le sea imputable... la no convalidación de la sentencia absolutoria como consecuencia del recurso fiscal implicaría para el imputado un nuevo riesgo procesal que ya había superado válidamente con éxito y que no puede ser obligado a soportarlo nuevamente cualquiera fuera la naturaleza de los errores que el Estado hubiera cometido en su intento anterior de provocar una condena ..."*.

En similar sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación recientemente, *"in re"* *"Sandoval, David Andrés s/homicidio agravado por ensañamiento -3 víctimas-*, *Sandoval, Javier Orlando s/encubrimiento -causa nº 21.923/02"*, rta. el 31/8/10, ha establecido -por remisión de la mayoría del tribunal a Fallos 321: 1173 (disidencias de los jueces Petracchi y Bossert) y Fallos 329:1447 (considerando 17 del

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

Reg. n° 16.891

voto del juez Petracchi)- que "...el derecho a un juicio razonablemente rápido (incluido en el art. 18 de la Constitución Nacional...se frustraría si se aceptara que, cumplidas las etapas esenciales del juicio y cuando no falta más que el veredicto definitivo, es posible anular lo actuado en razón de no haberse reunido pruebas de cargo, cuya omisión sólo cabría imputar a los encargados de producirlas, pero no por cierto al encausado. Todo ello con perjuicio para éste en cuanto, sin falta de su parte, lo obliga a volver a soportar todas las penosas contingencias propias de un juicio criminal...".

Más adelante se indicó que "sólo mediante una declaración de nulidad fundada en la inobservancia de alguna de las formas esenciales del proceso es posible retrogradar el juicio por sobre actos ya cumplidos, más sólo en la medida de la nulidad declarada. Por tanto, si...lo que se pretende invalidar es la sentencia en virtud de vicios intrínsecos de ésta, no es posible, en razón de ello, reanudar actos que, al dictarse la sentencia que se reputa inválida, ya habían sido adecuadamente cumplidos..." .

Seguidamente se concluyó que "una sentencia absolutoria dictada luego de un juicio válidamente cumplido precluye toda posibilidad de reeditar el debate como consecuencia de una impugnación acusatoria. Una decisión diversa significaría otorgar al Estado una nueva chance para realizar su pretensión de condena, en franca violación al

*principio constitucional del non bis in idem y a sus consecuencias, la progresividad y la preclusión de los actos del proceso...Por lo tanto, cualquiera sea la forma de reducir a conceptos al juicio de reenvío, lo cierto es que- en casos como el presente-, para el imputado absuelto, aquél constituye un nuevo juicio, básicamente idéntico al primero, en el que su honor y su libertad vuelven a ponerse en riesgo. Ello es suficiente, pues, para que la garantía del non bis in idem impida al Estado provocarlo."*

Finalmente cabe destacar que la Corte estableció esta veda al alcance del recurso del acusador sin importar el *"acierto o el error de los agravios de fondo que el apelante ha pretendido hacer valer contra el pronunciamiento impugnado"* y, citando a la Corte de Estados Unidos dijo *"Así, uno de los principios elementales del nuestro Derecho Penal establece que el Estado no puede originar un nuevo juicio mediante un recurso, aún cuando la absolucón pueda parecer errónea"* .

Toda vez que en el presente caso los agravios introducidos por el señor Fiscal General contra la sentencia absolutoria se circunscriben únicamente a su defectuosa fundamentación, pretendiendo la nulidad de la resolución atacada, lo que implicaría la anulación de todo lo actuado y la remisión del proceso al tribunal que corresponda para su substanciación, entiendo que se impone la inadmisibilidad del remedio impugnativo fiscal de acuerdo con la doctrina arriba invocada.

En consecuencia, propongo al acuerdo declarar mal concedido, por inadmisibile, el recurso de casación

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

Reg. n° 16.891

interpuesto por el Sr. Fiscal General con relación a la absolución de Bernardino Pizarro López, sin costas.

**II. Recurso en favor de Francisco Javier Aranda.**

**A)** El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Salta tuvo por acreditado que "el día 12 de octubre de 2006, siendo hs. 04:15 aproximadamente, en virtud de tareas investigativas en infracción a la ley 23.737, realizadas por personal de la Unidad de Investigaciones y Procedimientos Judiciales de Salta de Gendarmería Nacional, (intervenciones telefónicas debidamente autorizadas por el magistrado interviniente y los anteriores que intervinieron en la causa originaria -todo lo cual obra en el primer cuerpo del expediente-, investigaciones y aportes de la Embajada de EE.UU. y la DEA), se realizó un operativo en cercanías de la localidad de Hickman, donde fueron detenidos los imputados en circunstancias que salían del campo "El Guayacán" de propiedad de Flamini, con un cargamento de 24 kg. de sustancias tóxicas (esencialmente cocaína), interviniendo en el operativo 4 agentes de Gendarmería debidamente alertados, quienes se movilizaron en una camioneta sin identificar perteneciente a la Fuerza de seguridad mencionada. Cuando en la hora señalada precedentemente observaron maniobrar la camioneta Ford color roja de propiedad de Aranda, con Maza y Pizarro López a bordo, los interceptaron dentro del campo del que se retiraban con la mercancía prohibida y procedieron al secuestro detallado en las actas labradas al efecto. Este escaso trecho que alcanzaron a

recorrer los imputados ya había iniciado el circuito de transporte de la droga, que eventualmente (y esencialmente por las escuchas telefónicas incorporadas), serían destinadas a Prov. de Bs. As. (como destino final), para su eventual distribución o más bien comercialización, contando en aquél lugar como lo sostuvo la Fiscalía y teniendo en cuenta que allá se hallaban los precursores químicos y demás elementos propios de los que se utilizan para el "estiramiento" de la droga con tales fines".

Además, se determinó que en el domicilio de Aranda sito en Lavalle 1246 de la localidad de Talar de Pacheco, provincia de Buenos Aires, y en el cual se hallaba viviendo su hija, se procedió al secuestro de droga y de gran cantidad de elementos utilizados para el procedimiento de "estiramiento y acondicionamiento de la droga".

**B)** Para tener por acreditados los ilícitos y la participación que le cupo a Francisco Javier Aranda los sentenciantes valoraron los dichos del personal de Gendarmería que intervino en el procedimiento (Rubén Darío Sola, Raúl Osvaldo Cabrera, René Ricardo Varela), y los confrontaron con la versión dada por los imputados, destacando que ha sido "absolutamente creíble el relato y testimonios de los gendarmes que participaron en el operativo" y descartaron la excusa ensayada en cuanto a que la droga les fue "plantada" por los preventores, teniendo en consideración que ese operativo no fue más que la "culminación de un seguimiento que se efectuaba desde meses atrás" y que no encontraron sentido alguno de que personal de Gendarmería pusiera evidencia en contra de los acusados y menos aún que la hubiera acondicionado en forma "cilíndrica" de la misma medida que se necesitaba para

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

Reg. n° 16.891

introducirla en los caños de PVC secuestrados en el lugar y en el domicilio de Aranda en la Provincia de Buenos Aires.

Con relación a los dichos de José Cristóbal Barrios, quien se expidió en el mismo sentido que los imputados, el tribunal de juicio descartó su testimonio sobre la base de que "ocasionalmente se hallaba en el lugar, no se sabe bien con qué fines ya que se trataba de un campo ajeno (probablemente perteneciente a la misma banda)". Es decir que, si bien no dispuso la extracción de testimonios tal como lo solicitó el Fiscal General, surge claro que su relato no resultó creíble.

Sumado a ello, tuvieron en consideración lo declarado por el Alférez de Gendarmería Nacional Víctor Leandro Villarroel quien estuvo a cargo del procedimiento efectuado en Talar de Pacheco y los demás testimonios incorporados por lectura, al igual que la prueba documental e instrumental incorporada al debate y detallada a fs. 1464 vta./1465.

**II.**

**A)** Llegado el momento de resolver entiendo que, a diferencia de lo alegado por la defensa, el cuadro probatorio no resulta insuficiente sino que, por el contrario, ha permitido demostrar la autoría y la participación que le cupo a Aranda en el hecho imputado.

En efecto, del escrito recursivo se advierte que los argumentos expuestos por la defensa resultan ser los mismos que señalara durante el debate y que recibieron adecuada respuesta en la sentencia bajo estudio, sin que la

defensa los rebatiera de manera fundada.

Así pues, cabe recordar que el tribunal de juicio puso de relieve que la urgencia del caso, con conocimiento del Juez Federal de Orán ameritaba el procedimiento del modo en que fue realizado y que, para estas situaciones, se encuentra prevista la ausencia de testigos civiles que de inmediato se puedan obtener. Los magistrados pusieron de resalto que si bien el personal de Gendarmería sabía que detendría a los sujetos en cuanto realizaran las maniobras propias del tráfico prohibido, ello ocurrió en horas de la madrugada y si bien sabían que se hallaban en faena ilícita, desconocían exactamente cómo y en qué lugar se produciría, por lo que se apostaron en las inmediaciones.

Las circunstancias particulares en que se desarrolló el procedimiento, permiten encuadrar la conducta del personal de Gendarmería en las previsiones del art. 227 inc. 3° del C.P.P.N. en cuanto dispensa de la orden de allanamiento cuando "se introduzca en una casa o local algún imputado de delito a quien se persigue para su aprehensión". En el presente caso, de las escuchas telefónicas se determinó que Aranda viajaría a buscar el estupefaciente por lo cual el personal de Gendarmería dispuso un operativo y colocó una guardia sobre la ruta 81, y cuando observaron la llegada del vehículo de Aranda que entraba al campo, el personal preventor ingreso a la finca e interceptó la camioneta de la que se secuestró el estupefaciente.

A ello cabe agregar que tal como el propio Aranda reconoció había viajado ese día desde Buenos Aires para encontrarse con Maza en horas de la madrugada. De

Causa N° 12.043 -Sala I-  
**Aranda, Francisco Javier y**  
**Pizarro López, Bernardino**  
s/ recurso de casación

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

ello se desprende que el ingreso del personal de Gendarmería al campo a unos 100 o 150 metros de la ruta y del portón de acceso, no aparece como irrazonable desde que la zona rural del procedimiento sumado a la nocturnidad y a las sospechas de que Aranda sólo venía a retirar el estupefaciente para trasladarlo a Buenos Aires, permiten afirmar la urgencia pues existía un riesgo cierto de frustrarse la diligencia en caso de haberse intentado la expedición de una orden judicial.

Además, que por el lugar del procedimiento y lo avanzado de la hora, el personal de gendarmería señaló que no se acostumbra a trasladarse con los testigos para salvar su integridad, siendo que una vez detenidos, solicitaron apoyo en forma radial a la sección de Embarcación de Gendarmería Nacional junto con los testigos que arribaron a las 8.15 y frente a quienes se procedió a requisar a los detenidos y a la apertura de los cuarenta y dos paquetes secuestrados.

Al respecto lleva dicho esta Sala (conforme causa n° 7907, "Zarco, M. E. s/recurso de casación", reg. n° 10.039, rta. el 9/2/07 y sus citas) que los requisitos establecidos para la confección de las actas en los arts. 138 y 139 del C.P.P.N. hacen a las formalidades de las que debe estar revestida el instrumento, y su nulidad -en principio de

carácter relativo- es declarable sólo en el caso de que se hubieran omitido los recaudos que taxativamente enuncia el art. 140 de ese ordenamiento, sin perjuicio de la libre valoración que le corresponde al tribunal o juez de la causa respecto de la fuerza de convicción de los hechos afirmados y de las declaraciones receptadas en el acta (causa n° 2323, Reg. N° 2765, "Longo, José s/rec. de queja", rta. el 13-5-99).

A los lineamientos descriptos cabe adunar que las nulidades procesales resultan de interpretación restrictiva, siendo condición esencial para su declaración que la ley prevea expresamente esa sanción toda vez que no hay otras nulidades que las previstas en el precepto. Es dable señalar que quien introduce un planteo nulificante debe invocar el concreto interés que persigue con su declaración no bastando la referencia genérica a la afectación de garantías constitucionales ya que de lo contrario la nulidad se declarararía sólo en el interés del formal cumplimiento de la ley, lo que implica un manifiesto exceso ritual incompatible con el buen servicio de justicia.

Por lo demás, el secuestro de sustancias estupefacientes y gran cantidad de elementos usualmente destinados para fraccionarlos (precursores químicos y elementos de corte) en la localidad de Pacheco, Provincia de Buenos Aires en el domicilio de Francisco Javier Aranda ha permitido descartar su inocencia en los hechos bajo estudio.

Finalmente, y si bien la defensa alegó que Aranda ya no alquilaba más ese domicilio, lo cierto es que al momento del allanamiento allí se encontraba la hija del imputado, lo que también viene a descartar la excusa ensayada

Causa N° 12.043 -Sala I-  
**Aranda, Francisco Javier y**  
**Pizarro López, Bernardino**  
s/ recurso de casación

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

por su defensa.

De ello se desprende que los señores magistrados de la instancia anterior arribaron a la decisión recurrida luego de realizar un análisis crítico, razonado y circunstanciado de las constancias del proceso, que les permitió llegar a la certeza apodíctica requerida para sustentar la materialidad ilícita del hecho y la participación que le cupo a Francisco Javier Aranda.

**B)** En cuanto a los agravios introducidos por la defensa oficial en las breves notas acompañadas al momento de la audiencia, habré de señalar en primer lugar que, contrariamente a lo alegado, se encuentra debidamente acreditado el aspecto subjetivo de los tipos penales de transporte de estupefacientes y tenencia de estupefacientes con fines de comercialización por los que Francisco Javier Aranda resultó condenado, desde que, tal como quedó probado la gran cantidad de estupefacientes secuestrada sumado a que se incautó gran cantidad de precursores químicos, demuestran inequívocamente el fin de comercio al que estaba destinada la sustancia estupefaciente.

En cuanto a la falta de fundamentación de la pena individualizada también habrán de ser desestimadas las quejas de la esforzada defensa, pues la pena de seis años

de prisión impuesta a Francisco Javier Aranda no luce arbitraria ni desproporcionada teniendo en cuenta la escala prevista en el art. 5 inc. "c" de la ley 23.737 (de cuatro a quince años de prisión), y que, al haber sido considerado responsable de dos hechos en concurso real, el máximo asciende a los treinta años de prisión (art. 55 del C.P.). Además, la diferencia de las sanciones impuestas al nombrado Aranda y al coimputado Osvaldo Helvecio Maza encuentra su justificación en que el primero fue hallado responsable de dos ilícitos que concurren en forma material y en su calidad de reincidente.

Los magistrados de la anterior instancia entendieron que resulta "justo y equitativo imponer penas menores a las solicitadas por la Fiscalía, teniendo en consideración la cantidad de tóxico secuestrado, los antecedentes penales de ambos reos y demás circunstancias apuntadas por los arts. 40 y 41 del C.P. Así se decidió, para Aranda, la de seis años de prisión, multa de \$ 1.500 e inhabilitación absoluta accesoria según los arts. 12, 40, 41 y 55 del C.P. y 5 de la ley 23.737, declarándolo reincidente conforme al art. 50 del C.P. ya que registra una condena efectiva anterior aún vigente por la misma clase de delito...".

Aún cuando los parámetros citados puedan ser considerados escasos, lo cierto es que las críticas de la defensa sólo demuestran su disconformidad con lo resuelto sin demostrar la arbitrariedad que alega, pues omitió toda explicación respecto de qué circunstancias habría omitido valorar el a quo y que pudieran incidir en el cuántum fijado.

Por último y a diferencia de lo alegado, el tribunal de mérito no incurrió en un supuesto de

Causa N° 12.043 -Sala I-  
Aranda, Francisco Javier y  
Pizarro López, Bernardino  
s/ recurso de casación

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

doble valoración al hacer mención a la cantidad de droga, desde que tal como lo explica Patricia Ziffer, “La forma en que se ha manifestado el hecho es el primer punto de partida para la graduación del ilícito por ser el más evidente. Siempre será decisivo saber cuáles fueron los medios -más o menos lesivos- que empleó el autor, o si el hecho fue cometido a una hora o en un lugar fuera de lo común...En muchos supuestos, las circunstancias del hecho ya constituyen el fundamento del propio tipo penal. En ese caso, la prohibición de doble valoración impide que esa característica del hecho se tenga en cuenta nuevamente. En cambio, sí es posible -y necesario- tomar en cuenta la intensidad con que esa circunstancia se manifiesta en el hecho. Por ejemplo, sería inadmisibles agravar un robo por haberse empleado violencia contra la víctima, **pero sí podría considerarse el grado de violencia utilizado** (cfr. “Lineamientos de la Determinación de la Pena”, Ed. Ad-Hoc, 2ª Edición Inalterada-Reimpresión, Bs. As. 2005, págs. 130/1).

El cargamento de casi 24 kilogramos de sustancias tóxicas (esencialmente cocaína) justifica el alejamiento del mínimo previsto tal como lo hizo el tribunal de mérito.

Por ello, voto por que se rechace el recurso de casación interpuesto por la defensa del nombrado

Aranda.

**El Dr. Juan E. Fégoli dijo:**

**-I-**

En lo atinente al recurso interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, he de disentir con la propuesta formulada por el colega preopinante en tanto estimo que dicha vía recursiva debe ser rechazada por no rebatir los fundamentos expuestos por el Tribunal de Juicio al momento de disponer la absolución de Bernardino Pizarro López.

Ello así en tanto tengo para mí que la decisión mediante la cual se adoptó el temperamento liberatorio referido, en base a lo ordenado por el art. 3 del C.P.P.N, cuenta con fundamentos suficientes y autoriza a desechar la tacha de arbitrariedad efectuada por el Fiscal General.

En el sentido apuntado cabe referir que el a-quo, en relación a la específica situación de Pizarro López, sostuvo que *"...para nada resultaba un elemento indispensable ni secundario en el desenvolvimiento de los hechos. Cualquiera pudo ser contratado como 'cargador' de bultos sin que ello implique que necesariamente supiera que cooperaba a la realización de un delito. Y esta intervención del partícipe en cualquiera de sus grados (arts. 45 y 46 del C.P.), requiere de un dolo especial encaminado a tal fin. Quien interviene 'a ciegas' en un delito, realizando una labor secundaria sin advertencia alguna de lo que implica su obrar, no puede responder penalmente en grado alguno. Esta es la duda seria y cierta que el Tribunal tuvo respecto de Pizarro, por lo que se decidió respecto del mismo aplicar el beneficio de la duda..."*

Causa N° 12.043 -Sala I-  
**Aranda, Francisco Javier y**  
**Pizarro López, Bernardino**  
s/ recurso de casación

*Cámara Nacional de Casación Penal*

*2010 - Año del Bicentenario*

(fs. 1468vta./1469).

Así, cabe concluir que el razonamiento desarrollado por el Tribunal de juicio valorando el plexo convictivo arrimado al debate, reposa en un prudente y acertado análisis de los elementos de prueba recreados, con estricto apego a las reglas de la sana crítica, lo que impide su descalificación tal como lo pretende el representante de la vindicta pública.

En tales condiciones, la carencia de prueba concluyente -que conduce a la ausencia de certeza apodíctica acerca de la participación del justiciable en el hecho- torna incuestionable el temperamento liberatorio adoptado en la anterior instancia, solución que las argumentaciones del representante de la vindicta pública no logran conmovier.

Es que tal como lo ha señalado en reiteradas oportunidades nuestro más Alto Tribunal, la duda no puede reposar en una pura subjetividad, sino que ese especial estado de ánimo debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso, lo que, como se ha dejado expuesto ut supra, ocurrió en la especie (Cfr. Fallos: 312:2507; 313:559; 314:83; 346 y 833; 315:495, entre muchos otros y esta Sala in re: "Gómez, Carlos A. y Binciguerra, Antonio s/recurso de casación", c. n° 2455, reg. n° 3148, rta. 5/11/99; "Blanco,

Rubén s/recurso de casación", c. n° 2830, reg. n° 3630, rta. 12/7/00).

En lo referente al recurso interpuesto por la defensa de Francisco Javier Aranda, por los fundamentos expuestos en el voto emitido por el Dr. Rodríguez Basavilbaso, adhiero al rechazo de dicha vía.

**-II-**

Por lo expuesto, propongo rechazar el recurso de casación deducido por el Ministerio Público Fiscal, sin costas (arts. 471 -a contrario sensu- y 532 del C.P.P.N.) y adherir a lo propiciado en el punto dispositivo II del voto que antecede en punto a rechazar el recurso de casación articulado por la defensa de Francisco Javier Aranda, con costas (arts. 471 -a contrario sensu-, 530 y 531 del ordenamiento legal citado). Tal es mi voto.

**El Dr. Raúl R. Madueño dijo:**

Que adhiero al voto del Dr. Fégoli y expido el mío en igual sentido.

Por ello, y a mérito del acuerdo que antecede, por mayoría, el Tribunal **RESUELVE:**

**I.** Rechazar el recurso de casación deducido por el Ministerio Público Fiscal, sin costas (arts. 471 -a contrario sensu- y 532 del C.P.P.N.).

**II.** Rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa de Francisco Javier Aranda, con costas (arts. 471 -a contrario sensu-, 530 y 531 del C.P.P.N.), y confirmar la sentencia recurrida en cuanto fue materia de

Causa N° 12.043 -Sala I-  
**Aranda, Francisco Javier y**  
**Pizarro López, Bernardino**  
s/ recurso de casación

*Cámara Nacional de Casación Penal*  
*2010 - Año del Bicentenario*

agravios.

Regístrese, notifíquese en la audiencia designada y devuélvase a su procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de remisión.

Fdo. Juan E. Fégoli, Raúl R. Madueño y Juan C. Rodríguez Basavilbaso. Ante mí: Javier E. Reyna de Allende. Secretario de Cámara.