

agosto del mismo año, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín, en cuanto aquí interesa, resolvió: "1°.- **No hacer lugar** al planteo de nulidad formulado por la defensa [...] 3°.- **Condenar** a _____ **Alí Brouchoud** a la pena de 2 años de prisión y multa de mil pesos (\$1.000); por ser autor penalmente responsable del delito tenencia simple de estupefacientes (arts. 45 del Código Penal y 14, primer párrafo de la ley 23.737)".

Contra esa decisión, la defensa interpuso recurso de casación, que fue concedido y mantenido en esta instancia.

2°) Que el recurrente realizó su presentación casatoria al amparo del motivo sustantivo previsto en el artículo 456 del ritual.

Así, en primer término, argumentó que: "La presente causa se apoya en un acto que de ninguna manera puede convalidarse y me refiero a la denuncia anónima que dio inicio a las presentes actuaciones". Afirmó que la denuncia anónima contraviene lo dispuesto por el art. 175 del CPPN y las disposiciones del Título II "Actos Iniciales", en su Capítulo 1 "denuncia" (artículos de 285 y 292) del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires.

Por tanto, en su criterio: "...la violación de la disposición transcrita priva de validez al acto como forma de inicio del proceso. No sólo por la omisión formal de recaudos exigidos por la ley, sino por razones sustanciales que se vinculan con la vigencia de la totalidad del bloque de garantías consagrado en la Constitución Nacional y en el código de rito".

Sobre esta base, afirmó que la identidad del denunciante es un dato fundamental para verificar si el sujeto se encuentra habilitado o no para denunciar; que el anonimato del denunciante cercena la posibilidad de ejercer el derecho de defensa en juicio; y que se trata de una "herramienta que permite legitimar torturas, allanamientos ilegales,

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CÀSACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

intervenciones telefónicas clandestinas, y cualquier otra irregularidad imaginable". Por lo tanto, concluyó que: "...la nulidad deberá recaer en primer término sobre el acta que pretende ser una denuncia anónima, en primer término. Pero además, sobre el auto que dispone el allanamiento al domicilio del Señor Ali Brouchoud".

De otra parte, expuso que: "la sentencia no solo rescata la notitia criminis como fuente de impulso de la acción sino que valora el contenido de la misma como prueba de cargo, lo cual genera un doble perjuicio, por una parte se inicia una causa mediante una denuncia que no reúne los requisitos exigidos por ley, pero como si esto fuera poco se valora el contenido de la misma como prueba de cargo".

Por otro andarivel arguyó que: "...el límite de lo increíble fue superado a partir de la incorporación del 'testigo de identidad reservada'... Aquel que, únicamente él, decía que mis defendidos vendían estupefacientes, algo a la postre descartado, claro... pero como pasar por alto, que durante el debate oral, y luego de arduos intentos se presentó a declarar el señor _____, cuyos datos se mantuvieron en secreto por la Fiscalía de Baradero, casi ante el propio Tribunal que debió hacer lo imposible para que le sean enviados... Y así, concurrió el famoso testigo de cargo, de identidad reservada... quien desconoció la firma inserta en la declaración obrante en la causa, quien dijo que nunca prestó declaración como testigo de identidad reservada... una y otra vez se lo interrogó y se mantuvo firme en desconocer el acta. Pero dijo algo que no debió ser pasado por alto: que para la fecha de la denuncia estuvo detenido en al Comisaria de Baradero, drogado, golpeado por personal policial de dicha

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#26126311#20210218112849491

dependencia... justo la misma en la que prestaba funciones Giménez, por ejemplo, y que lo llevaron a la fiscalía a firmar algo que no sabía que era, que nunca leyó, ni sabía de que se trataba...".

Asimismo, destacó que: "...en el marco de la presente causa, se ha dispuesto un allanamiento con la sola 'denuncia anónima' y la verificación por parte de Giménez de que el domicilio existía. La orden que dispuso dicha medida carece de una investigación previa ni de pruebas que la sustenten y la convaliden como acto jurisdiccional válido. Lo actuado en consecuencia, ha tenido sustento como dije, en estos actos viciados".

De otra parte, se agravio de la calificación legal por la que resultara condenado su asistido. En tal sentido, afirmó que: "si la conducta es distinta (ya que claramente, la de sembrar y cultivar, no es la misma que la de tener), no puede ser una conducta, la 'figura residual' de otra distinta. Justamente por eso la ley de drogas distingue entre ambas conductas".

De tal modo, razonó que: "...si tal como reconoce el Tribunal, la conducta no tiene un encuadre legal específico, entonces la misma es atípica. Y si el costo de ello es la absolución del imputado, entonces, así debiera resolverse, pues de lo contrario, sucede que se está forzando una calificación legal que describe una conducta totalmente distinta a la que se le imputó en este caso a _____ Alí Brouchoud".

3°) Que durante el término de oficina se presentaron tanto la defensa particular como el Ministerio Público Fiscal.

La asistencia letrada del encausado mejoró los fundamentos de su presentación casatoria y agregó como nuevo punto de agravio la falta de afectación al bien jurídico. Al respecto, señaló que: "...no pudo acreditarse nada m[á]s all[á] del descargo de [su] defendido, de su madre, de su médico... que





Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

pudieron explicar con sumo detalle, que el material estupefaciente era cultivado para su consumo con fines medicinales, y que de hecho, ello se hacía sin afectación alguna al bien jurídico protegido por la norma".

Por su parte, el representante de la acción penal pública, sobre el primero de los agravios defensistas, destacó que se trata de una reedición del planteo efectuado ante el *a quo* y que había recibido un adecuado tratamiento en la sentencia impugnada. En particular, afirmó en punto al allanamiento que: "La medida no se ordenó únicamente sobre la base de la información aportada por el denunciante anónimo sino que, por el contrario, fue corroborada por el personal de las fuerzas de seguridad".

En cuanto al otro segmento de agravio de la defensa, refirió que: "...la argumentación de la defensa se aparta -una vez más- de las constancias del expediente [...en tanto se] afirmó que se verificaban todos los elementos constitutivos del tipo penal previsto en el art. 14, primer párrafo, de la ley 23.737".

En suma, concluyó que el fallo impugnado no adolecía de los defectos señalados por la defensa y resultaba derivación razonada del derecho vigente conforme a las constancias de la causa. Por tanto, postuló el rechazo del recurso.

4°) Que se dio cumplimiento a las previsiones del art. 468 CPPN. En la oportunidad se presentó la defensa, quien reeditó los agravios oportunamente expuestos. En estas condiciones, las actuaciones quedaron en estado de ser resueltas.

-II-

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491

5°) 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 del CPPN) y de admisibilidad (art. 444). Si bien la sentencia de tribunal oral que dispone una condena menor a tres años de prisión es irrecurrible para el imputado a tenor del art. 459 CPPN, aquella limitación es inconstitucional, ya que impide el ejercicio del derecho a recurrir la sentencia condenatoria (art. 8.2.h CADH, 14.5 PIDCyP) y viola el principio de igualdad (art. 16 CN). Este criterio ha sido expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* "Girolodi" (Fallos: 318:514).

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-

6°) Que en la sentencia impugnada se rechazó la pretensión nulificante planteada por la defensa durante el debate el entendimiento que el planteo resultaba "a todas luces improcedente", con fundamento en que la información aportada se trató de una mera "noticia criminis" que motivó las posteriores diligencias de la investigación preliminar desplegadas con el propósito de acreditar o desvirtuar su

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CÁSACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

contenido.

Luego, se dio cuenta del resultado del allanamiento y del peritaje químico practicado en autos. Sobre el extremo, se expuso que no fue posible determinar si las plantas secuestradas correspondían a la especie Sativa, Índica o Rudelaris, dado el estado de putrefacción en el que se encontraban al momento de llevarse a cabo el estudio, aunque si se pudo establecer que: "sólo 10 pertenecían al 'sexo hembra', capaz de desarrollar cogollos. Por otro lado, se concluyó también que con la totalidad del material secuestrado en autos, podían elaborarse 14,944 mililitros de aceite de cannabis medicinal".

Conforme relataron los peritos durante el juicio sólo 1,6 kilogramos eran útiles para producir estupefaciente o aproximadamente 15 mml de aceite de cannabis. Además, se explayaron acerca del procedimiento necesario para producir aceite de cannabis. Asimismo, el magistrado que lideró el acuerdo tuvo presente la declaración testimonial prestada por la madre de los hermanos Alí Brouchoud, _____, quien indicó que desde el año 2007 padecía artritis reumatoidea severa que le causa dolores agudos en todo el cuerpo, y que incluso a veces no se puede mover, habiendo sido internada por ello en cuatro oportunidades. Por esta razón consultó a un médico, _____, quien le comentó sobre los beneficios del aceite de cannabis para el tratamiento de su enfermedad y le recomendó el uso del mentado aceite. Luego afirmó que sus hijos aparecieron con una jeringa con aceite de cannabis.

De seguido se refirió a la declaración del propio _____, médico neuro-pediatra. En la

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491

sentencia se afirmó que el testigo: "...señaló ante el Tribunal que efectivamente _____ lo consultó en noviembre de 2016 por una artritis severa deformante, que le generaba muchas dificultades en su movilidad y demás aspectos de su vida. Que él la asesoró indicándole que era conveniente usar aceite cannabidol (CBD) y tetrahidrocanabidol (THC) en proporción de 1 a 1, recomendando su tratamiento por vaporización [...] A ella se le indicó 10 gotas cada 8 horas, a razón de 100 mml por mes".

Por fin, el tribunal consideró que no se acreditó el cultivo de las plantas de cannabis en cuestión fuera con fines de comercialización ni que el encausado integrase una cadena de tráfico ilegal de esa sustancia. Sin embargo, por cuanto se estimó que el cultivo como fin exclusivo el consumo de estupefacientes por parte del incuso, sino "su convite y/o suministro a familiares, allegados y amigos" es que se subsumió la conducta imputada en el tipo de tenencia simple de estupefacientes (art. 14, primer párrafo, de la Ley n° 23.737).

7°) Que, liminarmente, cabe abordar el agravio relativo a la nulidad de la orden de allanamiento dictada en autos.

En lo atingente a los requisitos que deben concurrir para el dictado de una medida de tal naturaleza, cabe memorar el precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* "Quaranta, José Carlos s/ inf. ley 23.737, causa n° 763" (Fallos: 333:1674), en el que se delinearon los parámetros y el estándar constitucional a tener en consideración para decidir la autorización de la injerencia estatal sobre la vida privada, el domicilio y la correspondencia de sus habitantes.

En el mentado precedente, el alto tribunal abordó el extremo desde la perspectiva de la inviolabilidad de la esfera de intimidad de un sujeto. Así se estableció que: "Una orden de registro [...] sólo puede ser válidamente dictada por un juez

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

cuando median elementos objetivos idóneos para fundar una mínima sospecha razonable (ver "Yemal", disidencia del juez Petracchi, considerando 5° y sus citas, Fallos: 321:510)" (Considerando 19°).

Asimismo, cabe traer a colación el precedente "Ciraolo" del cimero tribunal (disidencia de los ministros Lorenzetti, Maqueda y Zaffaroni) cuando -en tanto resulta pertinente- se sostuvo que: "...la interpretación y aplicación legislativa de los conceptos constitucionales definidores de ámbitos de libertad o de inmunidad es tarea en extremo delicada, en la que no se puede [...] disminuir o relativizar el rigor de los enunciados constitucionales que establecen garantías de los derechos, ni crear márgenes de incertidumbre sobre el modo de afectación. Ello no sólo es inconciliable con la idea misma de garantía constitucional, sino contradictorio incluso, con la única razón de ser [...] de esas ordenaciones legales, que no es otra que de procurar una mayor certeza y precisión en cuanto a los límites que enmarcan la actuación del poder público...".

Efectivamente; la fundamentación se erige como una garantía esencial para evitar intromisiones arbitrarias en la intimidad de los ciudadanos. Sobre ello, cabe memorar lo dicho por los ministros Zaffaroni y Maqueda: "la obligación que tienen los jueces de fundar sus decisiones no es solamente porque los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, ni porque contribuya así al mantenimiento del prestigio de la magistratura..., sino que persigue también...la exclusión de decisiones irregulares, es decir, tiende a documentar que el fallo de la causa es derivación razonada del derecho vigente y no producto de la individual voluntad del juez" (Fallos:

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#26126311#20210218112849491

330:3801 *in re* "Minaglia", con cita de Fallos: 236:27 y 240:160) y se agregó que: "...si los jueces no estuvieran obligados a examinar las razones y antecedentes que motivan el pedido de las autoridades administrativas y estuviesen facultados a expedir las órdenes de allanamiento sin necesidad de expresar fundamento alguno, la intervención judicial carecería de sentido, pues no constituiría control ni garantía alguna..." (*Ibidem*, con cita del voto del Juez Petracchi en Fallos: 315:1043).

En tal sentido, esta sala ha establecido que:"... reducir la exigencia de 'motivación' a la indagación o comprobación de la existencia de algún motivo es contrario a la finalidad de garantía que persigue la exigencia misma. No puede reducirse el término 'motivos' a los antecedentes que 'mueven' al juez a adoptar una decisión, pues en este sentido, salvo el caso de un autómatas, todas las personas dotadas de voluntad -entre ellas los jueces- obran en función de algo que los motiva a hacerlo. Así, toda decisión judicial tiene algún motivo, cualquiera que éste sea. Y la ley exige algo más al decir que las sentencias y los autos 'deberán ser motivados'. Entre otras finalidades, el requisito persigue evitar *ex ante* la arbitrariedad judicial y *ex post* permitirle al afectado conocer el fundamento de la decisión que lo agravia y eventualmente promover su control por los órganos competentes" (causa n° 7793, caratulada: "Herbas Ramírez, Rubén Roberto y González Chaima, Carmen Rosario s/recurso de casación", reg. n° 19.962, rta. 21/5/2012).

En ese orden, se ha establecido que: "...la motivación presupone un cierto conocimiento del hecho objeto del proceso [...] No bastarán las meras alusiones a sospechas genéricas de que se están cometiendo o se han cometido delitos, ni a rumores, corazonadas o intuiciones, sino que debe haber una inferencia fundada y relevante basada en las circunstancias fácticas objetivas que obren a disposición del juez" (cfr.

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/T01/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

causa "Herbas Ramírez" ya citada, y causa n° 5012, caratulada: "Caruso, Claudio D. y otro s/recurso de casación", reg. n° 20.200, rta. 10/07/2012).

Por lo demás, llevo dicho que toda medida de restricción que importa una afectación de los derechos fundamentales, debe ser sometida al test de orden internacional y constitucional que informa la teoría general de los límites o conjunto de requisitos formales y materiales para las restricciones de derechos, que operan a modo de límites a la capacidad limitadora, y que deben ser sorteados; a saber, entre otros: la habilitación constitucional, la reserva de ley, la causalización, la judicialidad, la adecuación, la necesidad, la proporcionalidad y la compatibilidad con el orden democrático (causa n° 14.090, de esta Sala, caratulada: "Díaz, Ernesto Rubén s/recurso de casación", reg. n° 19.518, rta. 25/11/2011).

8°) Que, conforme resulta de las actuaciones del legajo n° FSM 32304/2017/T01, y en particular las constancias del acta de fs. 1, la presente tuvo origen: "En la localidad de Baradero partido del mismo nombre, provincia de Buenos Aires, a los 18 días del mes de Febrero del año 2017, y siendo las hs. 02:30 horas Momentos en que el suscripto Oficial Sub Inspector Giménez Héctor Román y personal a cargo nos hallábamos abocados al servicio de seguridad del festival de música popular Baradero 2017, en el anfiteatro municipal, hallándonos ubicados más precisamente en calle _____ y _____ de este medio, es que de la multitud de personas que concurrían a dicho evento se nos acerca un sujeto del sexo masculino de alrededor de 25 años de edad, quien refirió tener problemas personales con un masculino de apellido Ali,

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#26126311#20210218112849491

domiciliando en calle _____ y _____ de este medio, refiriendo que el mismo posee un invernadero de plantas de marihuana en el patio de su domicilio, para luego retirarse del lugar sin darnos la posibilidad de identificarlo y/o ofrecerle realizar la denuncia al respecto. Que ante ello y a los fines de certificar la veracidad de los dichos de este masculino, nos constituimos a la dirección señalada, donde se puede determinar que el domicilio de un ciudadano de apellido Ali se encuentra efectivamente en calle _____ entre _____ y _____ de este medio, vivienda de mampostería color blanca con lajas color marrón en su parte inferior, con ventana y puerta de madera pintadas en color blanca. Que desde el exterior de la vivienda se puede percibir un olor característicos al amando por la planta de cannabis sativa. Por lo que se sospecha que en el patio de dicha vivienda se encuentran gran cantidad de plantas de dicha especie cuyo olor particular no es emanado por otras clases de plantas. Que a los fines de ampliar la información aportada por el NN masculino en el festival, se debería requerir a fiscal en turno gestione por ante el juez de garantía en turno orden de allanamiento para dicho domicilio a los fines de proceder al secuestro de cannabis sativa semillas, elemento de producción y comercialización. Que es todo no siendo para mas se da por finalizada la presente que es firmada al pie para legal constancia".

Ante el Comisario Carlos Carreño -según consta el sello aclaratorio- prestaron "declaración testimonial" el mismo 18 de febrero _____ a las 09:00 hs (fs. 3/vta.) y _____ a las 09:30 hs. (fs. 4/vta.).

_____ relató los eventos que dieron lugar a la *notitia criminis* y afirmó que "Se procede a dar inicio a tareas investigativas tendientes a corroborar los dichos vertidos". _____ informó que "habiéndose comisionado junto al personal de Gabinete criminológico de

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE C¹A²SACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

Estación de Policía Comunal Baradero. En I.P.P. A realizar tareas de investigación de presunta Inf. A Ley N° 23.737 imputado NN Ali, con intervención de la UF.I. N° 9". Ambas declaraciones resultan idénticas en el segmento pertinente, que reza: "el domicilio de NN Ali resultaría ser en calle _____ de este medio entre _____ y _____, siendo esta una vivienda de material con sus paredes revocada, con una puerta de madera color blanca, y una ventana con persiana color blanca. Lugar donde se puede percibir un fuerte aroma característico al emanado por las plantas de cannabis sativa. Sabiéndose que la comercialización de dichas plantas en forma de plantines o producto cosechado genera elevadas sumas de dinero lo que hace un comercio ilegal altamente remunerado. Que por lo expuesto es que se considera de interés investigativo se gestione en forma urgente orden de allanamiento para el domicilio de mención a los fines de proceder al secuestro de plantas de cannabis sativa, elementos de producción, comercialización y telefónica celular con el fin de ampliar la presente investigación".

A fs. 5, obra una captura de pantalla de una vivienda que parece obtenida de "Google Maps". El escritorio del ordenador marca las 06:53 AM. A partir de ello, y sin mas, se procede a elevar los obrados a la UFI n° 9, con oficio solicitando al fiscal "tener a bien gestionar orden de allanamiento por medio del Juzgado de Garantía en turno [...] Así mismo solicitó dicha medida se otorgue de carácter urgente en el día de la fecha a los fines de evitar que el mismo pueda ser trasladado y ocultado en otro sitio. Como también ocultar evidencia de su accionar ilegal (fs. 6/7). El cargo señala que fue recibido en la UFI n° 9 a las 15 hs. del 18 de febrero de

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#26126311#20210218112849491

2017. A fs. 9/10 el fiscal solicita se libre orden de allanamiento.

Por medio del auto de fecha 18 de febrero de 2017 el juez resuelve librar orden de registro. En el mismo se expresa que: "...existen motivos suficientes para presumir que en el domicilio sito en [...] se encontrarían los elementos relacionados a esta investigación, conforme surge de las actuaciones que tengo a la vista, en especial de acta de fs. 1, declaraciones testimoniales de fs. 3 y 4" (fs. 119/120).

Así las cosas, en el *sub lite* se advierte que en el transcurso de muy pocas horas, la prevención tomó conocimiento por parte de una fuente que no puede ser identificada -y que expresamente habría dicho "tener problemas personales con un masculino de apellido Ali"-; con la sola mención de una intersección logró identificar el domicilio particular del concernido en horas de la madrugada y estimó concluida su labor al solicitar una orden de allanamiento con fundamento en "un fuerte aroma característico al emanado por las plantas de cannabis sativa", a lo que se accedió sin mayor escrutinio.

Así, un análisis *ex ante* de las particulares circunstancias de la especie permite concluir que la autorización de la injerencia en el domicilio y la intimidad del encausado no estuvo fundada en sospechas razonables, ni tampoco cuenta con suficientes elementos objetivos que la sustentaran.

De tal suerte, por estricta aplicación de la célebre doctrina establecida en "Rayford" (Fallos 308:733) y recordada también por el alto tribunal en el precitado "Quaranta", frente a la invalidez de la medida dispuesta -toda vez que media la ausencia de un cauce de investigación independiente- debe concluirse en la invalidación de la sentencia que tuvo como antecedente necesario la medida dispuesta irregularmente, que contamina con su vicio a todo lo producido en su consecuencia.

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE C¹A⁴SACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#26126311#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

9°) Que, *ad finem*, de la sentencia impugnada surge que: "...a fs. 108/109 se encuentra agregada la declaración testimonial prestada por una persona cuya identidad fue reservada por el juez de instrucción. Que este Tribunal al momento de resolver sobre la admisibilidad de la prueba ofrecida por las partes en los términos de los arts. 356 y ss. del CPPN, ordenó la citación del testigo en cuestión - _____ - a fin de que depusiera frente al Tribunal durante el juicio oral y público; ello, en salvaguarda del derecho de defensa en juicio".

De seguido, se expuso que: "...el nombrado manifestó en la audiencia que la firma inserta en el mentado documento no era suya y que él nunca prestó declaración en los términos consignados en dicho documento, ya que no conocía a los hermanos Alí Brouchoud. Que para esa fecha él estaba detenido en la Comisaría de Baradero y que durante su encierro permaneció bajo los efectos de la droga, siendo golpeado y maltratado por el personal policial, hasta que lo trasladaron a la fiscalía donde le hicieron firmar algo que no puede especificar y de ahí su hermano lo llevó a un centro de rehabilitación".

Por tal motivo, habrá de disponerse por ante el *a quo* la extracción testimonios a fin de que se investiguen las responsabilidades correspondientes.

10°) Que, en suma, conforme la argumentación expuesta, propicio sin más al acuerdo: I. Hacer lugar al recurso interpuesto, declarar la nulidad del auto de allanamiento de fecha 18 de febrero de 2017, obrante a fs. 119/120, así como todo lo obrado en consecuencia y absolver a _____ Alí Brouchoud del hecho materia de acusación,

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#26126311#20210218112849491

sin costas (arts. 172, 471, 530 y ccds. CPPN); II. Encomendar al a quo la extracción de testimonios a los fines de la investigación de los episodios narrados por el testigo de identidad reservada.

Así doy mi voto.

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

En consideración a las particularidades del caso, adhiero, en lo sustancial, a las consideraciones y conclusiones expresadas en su voto por el colega Alejandro W. Slokar correspondiendo I. Hacer lugar al recurso interpuesto, declarar la nulidad del auto de allanamiento de fecha 18 de febrero de 2017, obrante a fs. 119/120, así como todo lo obrado en consecuencia y absolver a _____ Alí Brouchoud del hecho materia de acusación, sin costas (arts. 172, 471, 530 y ccds. CPPN); II. Encomendar al a quo la extracción de testimonios a los fines de la investigación de los episodios narrados por el testigo de identidad reservada.

Tal es mi voto.

El señor juez doctor **Guillermo J. Yacobucci** dijo:

Sellada la suerte del recurso con los votos concurrentes de mis colegas, solamente habré de dejar sentada mi discrepancia con la solución que propician de declarar la nulidad de la providencia mediante la cual se dispuso allanar el inmueble de _____ Alí Brouchoud.

Ello es así, por cuanto considero que dentro de las facultades que posee el personal policial frente a la recepción de una denuncia anónima, -en la que se indicaba que los moradores del inmueble de la calle _____ entre _____ y _____ de la localidad de Baradero se dedicaban al cultivo de plantas de marihuana- es la de realizar las medidas indispensables a los fines de lograr recabar información que permita confirmar o no los presuntos hechos delictivos denunciados.

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

Así se expidió el Máximo Tribunal al sostener que las fuerzas de seguridad que reciben información acerca de la comisión de un delito de acción pública, "antes de transmitirlos a los magistrados encargados de la persecución penal", se encuentran legitimadas a llevar a cabo las diligencias propias de su función (cfr. 213/2015/RH1 Halford, Jorge Rubén s/ infracción ley 23.737 (art. 5, inc. c)), resuelta el 27 de septiembre de 2018.

Sentado ello, concuerdo con el tribunal de mérito en cuanto a que las medidas de campo practicadas por los preventores, destacándose entre ellas, que del inmueble en cuestión emanaba un olor característico a la conducta denunciada, la necesidad de allanar el domicilio en cuestión surgía como proporcional para permitir el avance de la pesquisa a los fines de lograr establecer la materialidad del delito, identificar a los autores y cómplices y proceder al secuestro del material probatorio.

La función jurisdiccional, como fuera recordada por la Corte Supremo en el precedente "Quaranta" de cita en estas actuaciones, implica un control exigente de los motivos por los cuales se avanza en una de las garantías más significativas de nuestro orden constitucional. Así, no solo debe analizarse críticamente los motivos por los cuales se reclama el progreso de la injerencia domiciliaria, sino que, además, el magistrado debe dar razón de los argumentos con los que justifica la decisión. Estos aspectos, han sido adecuadamente evaluados en la resolución impugnada, y no han podido ser contestados en la impugnación.

En tal sentido, concuerdo con lo referido por el acusador público en esta instancia en torno a que "(1)a medida

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491

no se ordenó únicamente sobre la base de la información aportada por el denunciante anónimo sino que, por el contrario, fue corroborada por el personal de las fuerzas de seguridad, expresándose los elementos que concurrieron para constituir el estándar necesario para el registro domiciliario (...) Es que, ante los indicios que señalaban que en el interior de la vivienda del imputado se cultivaban estupefacientes -entre ellos, el aroma que se desprendía de ella-, el allanamiento surgía como una medida razonable para el avance de la investigación. En ese sentido, no se vislumbran, medios alternativos que hubieran permitido verificar o descartar la información con que se contaba con una intromisión menor en los derechos del imputado”.

Resta consignar a lo expuesto, que una nulidad como la articulada debe ser analizada a la luz de la doctrina que emana de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual el recurrente debe demostrar el real alcance de su planteo, pues un agravio sustentado en una garantía constitucional requiere para su procedencia la demostración del perjuicio, es decir, que efectivamente se haya ocasionado una lesión a ese derecho constitucional invocado (Fallos C.S.J.N.: 304:1564), extremo éste que no fue acreditado por el recurrente.

Cuando, como en este caso, la actividad -de suyo ilícita- trasciende, al punto de ser advertida por el personal policial que ya había sido anoticiado sobre el particular; la medida para corroborar y constatar en concreto las circunstancias de ese escenario -allanamiento- no afecta un derecho constitucionalmente garantizado. Es que, ese derecho a la intimidad está regulado constitucional, legal y procesalmente, en modo tal que, cumplidas las exigencias de esas regulaciones, la injerencia no provoca lesión en la garantía que se invoca. Entiendo que eso ha ocurrido en la presente investigación y de allí concluyo con mi voto

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#26126311#20210218112849491



Cámara Federal de Casación Penal

Sala II

Causa N° FSM 32304/2017/TO1/CFC3

"ALI BROUCHOUD _____ Y

ALI BROUCHOUD _____ s/

recurso de casación"

disidente.

En definitiva, observo que el planteo promovido por la parte fue abordado y fundadamente rechazado en la sentencia impugnada, por lo que la pretensión de la defensa de anular la providencia por la que se dispuso el allanamiento, debe rechazarse.

Finalmente, en atención a la solución que propician mis colegas, encuentro innecesario ingresar a examinar los restantes agravios.

Con estas consideraciones, propicio al acuerdo rechazar el recurso de deducido por la defensa particular de _____ Alí Brouchoud, con costas (arts. 470, 471 ambos a *contrario sensu*, 530 y 531 del CPPN).

Tal es mi voto.

En mérito al resultado habido en la votación que antecede, el tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

I. HACER LUGAR al recurso interpuesto, **DECLARAR LA NULIDAD** del auto de allanamiento de fecha 18 de febrero de 2017, obrante a fs. 119/120, así como todo lo obrado en consecuencia y **ABSOLVER** a _____ Alí Brouchoud del hecho materia de acusación, **SIN COSTAS** (arts. 172, 471, 530 y ccds. CPPN).

II. ENCOMENDAR al a *quo* la extracción de testimonios a los fines de la investigación de los episodios narrados por el testigo de identidad reservada.

Regístrese, notifíquese, comuníquese y remítase mediante pase digital a su origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491

Fdo. Alejandro W. Slokar, Carlos A. Mahiques y Guillermo J.
Yacobucci -en disidencia-.

Ante mí: M. Andrea Tellechea Suárez.

Fecha de firma: 18/02/2021

Firmado por: ALEJANDRO WALTER SLOKAR, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: M. ANDREA TELLECHEA SUAREZ, SECRETARIA DE CAMARA

Firmado por: CARLOS ALBERTO MAHIQUES, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUILLERMO JORGE YACOBUCCI, JUEZ DE CAMARA DE CASACION



#31197836#261263111#20210218112849491