

Poder Judicial de la Nación

///n Martín, Agosto 5 de 1999.

Y VISTOS:

*Reunidos los integrantes del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 3 de San Martín, Dres. Lidia Beatriz Soto, en su carácter de Presidente, Elbio Osores Soler y Marta Lopardo, con la presencia del Sr. Secretario Dr. Juan Carlos Cimentón, para dictar sentencia en la causa N° 377, seguida a **GUILLERMO ARMANDO CAPO**, de nacionalidad argentina, de estado civil divorciado, sin apodos, nacido el 13 de agosto de 1948 en la Capital Federal, hijo de Miguel y de Sara Orfilia Rodríguez, poseedor de la L.E. N° 5.538.558, de profesión comerciante, domiciliado en la calle Mendoza 3915 de la localidad de Villa Zapiola, Partido de Moreno; **ROLANDO ABEL PAGANINI**, de nacionalidad argentina, casado, nacido el 7 de noviembre de 1945, en Capital Federal, hijo de Oscar Antonio y de Generosa Giraldez, de profesión cuidador de caballos de carrera, poseedor del D.N.I. N° 8.251.938, con domicilio en la calle Lavallol 830 de la localidad de Haedo, Partido de Morón; **ANDRES ENRIQUE SANCHEZ**, de nacionalidad argentina, de estado civil casado, nacido el 15 de julio de 1946, en Capital Federal, hijo de Andrés y de Obdulia Amalia Pena, domiciliado en la calle N° 58, N° 5038 de la localidad de Hudson, Partido de Berazategui, Provincia de Buenos Aires, de profesión*

comerciante, poseedor del D.N.I. N° 7.770.376; **CARLOS SILVA**, de nacionalidad argentino, de estado civil casado, de profesión comerciante, poseedor del D.N.I. N° 4.148.537, nacido el 14 de marzo de 1935, en Capital Federal, hijo de Juan Bautista y de Emilia Castiñeiras, domiciliado en la calle Manuel Ricardo Trelles 787 de la Capital Federal; **LUIS FELIPE SECCIA**, de nacionalidad argentino, nacido el 9 de septiembre de 1950, en San Martín, Provincia de Buenos Aires, hijo de Pascual y de María Cristina Pelaez, de estado civil casado, de profesión despachante de aduana, poseedor de la L.E. N° 8.189.771, domiciliado en la calle Roosevelt 5311, piso 9no., dpto. A de Capital Federal; **ANDREA PAOLA CORDERO**, de nacionalidad argentina, de estado civil casada, nacida el 13 de enero de 1971, en Capital Federal, hija de Antonio y de Evangelina del Valle García, de profesión ama de casa, poseedora del D.N.I. N° 21.976.449, con domicilio en la calle Lavallol 830 de la localidad de Haedo, Partido de Morón, Provincia de Buenos Aires; **CLAUDIA SILVIA LUCERO**, de nacionalidad argentina, nacida el 10 de noviembre de 1962, en Capital Federal, hija de César Reyes Lucero y de Dolores Dominga Soria, de estado civil soltera, poseedora del D.N.I. N° 18.327.181, con domicilio en la calle García Lorca 3915 de la localidad de Ciudadela, Provincia de Buenos Aires; **CARLOS PABLO GATTINI**, de nacionalidad argentino, nacido el 28 de julio de 1928, en Capital Federal, hijo de Carlos y de Carmen García, de estado civil casado, de profesión vendedor libre de

pasajes aéros y terrestres, poseedor del D.N.I. N° 4.042.117, domiciliado en la calle Carranza 2344 de la Capital Federal; **DANIEL OSCAR LORENZO**, de nacionalidad argentino, nacido el 17 de octubre de 1958, en Capital Federal, hijo de Oscar Alberto y de Olga Esther Rodríguez, de estado civil casado, de profesión abogado poseedor del D.N.I. N° 12.753.017, domiciliado en la calle Chacabuco 26, piso 3ro. Dpto. F de la localidad de Ciudadela, Provincia de Buenos Aires; **ELIAS DAVIDOFF**, de nacionalidad argentino, nacido el día 13 de diciembre de 1940, en Capital Federal, hijo de Bernardo y de Mina Katz, de estado civil casado, de profesión comerciante, poseedor de la C.I. N° 4.423.371, domiciliado en la calle Virrey Loreto 2548 piso 5to. dpto. A de Capital Federal; **EDUARDO SALOMON POLITE**, de nacionalidad argentino, hijo de Jacobo y Bolisa Farji, poseedor de la C.I. N° 2.194.987, de profesión comerciante, con domicilio real en la calle Arenales 1672, piso 11 departamento A de la Capital Federal, nacido el 26 de febrero de 1926 en la ciudad de Buenos Aires; **LORENZO FENOCHIETTO**, de nacionalidad italiana, nacido el 24 de septiembre de 1942 el Lazio, República de Italia, hijo de Horacio Esteban y de María Teresa Stefanolo, casado, contador público, poseedor del C.I. N° 4.777.941, domiciliado en la calle Miguens 3192 de la localidad de San Fernando, Provincia de Buenos Aires; **RAUL OSCAR INSUA**, de nacionalidad argentino, de estado civil divorciado, nacido el 24 de julio de 1961 en la localidad de Suipacha, Provincia de Buenos Aires, hijo de

Raul Onofrio y de Teresa Isabel Diaz, de profesión comerciante, con D.N.I. N° 14.614.095, domiciliado en la calle Ramón Falcon 6486 de la Capital Federal y **RUBEN DARIO RAMOS**, de nacionalidad argentino, nacido el 9 de octubre de 1960 en la localidad de Avellaneda, Provincia de Buenos Aires, hijo de Florela y de Elida Ana Alfaro, de estado civil casado, domiciliado en la calle Balbastro 5441 de Isidro Casanova, Provincia de Buenos Aires, con D.N.I. N° 14.071.413, de profesión empleado de la Administración Nacional de Aduanas. Intervienen en el proceso el Sr. Fiscal General, Dr. Eduardo Codesido, las Dras. Graciela Rita Bernal y Silvina Miriam Collard -por las defensas de Guillermo Armando Capo y Claudia Silvia Lucero-, el Dr. Salvador Ramón Heredia -por las defensas de Rolando Abel Paganini y Andrea Cordero-, Dr. Ricardo Horacio Razeto - por la defensa de Carlos Silva- el Dr. Javier Poggi D'Ambrosio -por la defensa de Felipe Seccia-, el Dr. Jorge Luis Campobassi - por la Defensa de Carlos Pablo Gattini-, el Dr. Néstor Luis Blondi -por la defensa de Elias Davidoff y Eduardo Salomón Polite-, la Dra. Cristina Laura Costa y el Dr. Luis Fernando Charro - por la defensa de Lorenzo Fenochietto-, el Dr. Horacio Galarza de la Cuesta - por la defensa de Ruben Dario Ramos- y la Sra. Defensora Oficial de Cámara, Dra. Eleonora Devoto - por la defensa de Andrés Enrique Sánchez, Daniel Oscar Lorenzo y Raul Oscar Insua-

Y CONSIDERANDO:

I) Que el hecho que ha sido materia de acusación, según la requisitoria de elevación a juicio, obrante a fs. 8528/8553, e incorporado por lectura al comienzo del debate, es el siguiente: la presente causa tiene su génesis en la nota remitida por Interpol de la República de Francia, en la que se solicita, entre otros datos, la verificación de la identidad completa de Carlos González, cuyo número telefónico sería el 633-4529 y se domiciliaría en la calle Trelles de la ciudad de Buenos Aires, ello a raíz de la detención en el aeropuerto de Orly -República de Francia- de un ciudadano español de nombre Ismael Febles Hernández, a quien se le incautara en su poder la cantidad de trece kilogramos de clorohidrato de cocaína, persona ésta quien se domiciliaba en la ciudad de Buenos Aires, y había partido de nuestro país hacia París, vía Madrid -España- en el vuelo de la compañía Iberia N° IB 6942.

Que el mencionado "González" supuestamente habría sido el responsable del envío de la sustancia estupefaciente ilegal, por intermedio de Hernandez, en el vuelo referido.

Posteriormente, y en fecha 18 de noviembre de 1993, se recepciona un nuevo informe de la Interpol, donde se da cuenta que el mencionado Gonzalez, sería en realidad Carlos Silva, morador de la vivienda ubicada en la calle Trelles, de la ciudad de Buenos Aires, haciendo saber que el mismo habría regresado a esta República el día 1 de noviembre de 1993, en el vuelo de la compañía Iberia N° IB 6901, indicando la

posibilidad de que lo hiciera bajo un nombre falso, informando, asimismo un nuevo número telefónico 771-0358.

Con los elementos mencionados la División Inteligencia de la Policía Federal Argentina, solicita al Magistrado de Instrucción la intervención telefónica del abonado 633-4529, formulando requerimiento de instrucción el Sr. Fiscal contra Carlos Silva quien se haría llamar "Carlos Gonzalez" por su presunta participación en el tráfico de estupefacientes entre este país y la República de Francia; disponiéndose, de esta forma y por el Magistrado interviniente, la intervención del abonado antes mencionado.

Concretada la intervención telefónica dispuesta por el Sr. Juez de Instrucción, mediante la División Observaciones Judiciales de la Secretaría de Inteligencia del Estado, y la transcripción de las escuchas llevadas a cabo por la Superintendencia de Drogas Peligrosas de la Policía Federal Argentina, este último organismo hizo saber al Tribunal interviniente que "prima facie" se habría corroborado la sospecha inicial que diera lugar a la intervención telefónica, solicitando la ampliación del plazo de escucha. Posteriormente, y conforme surgiera de la investigación desarrollada, se requirió por parte de la prevención la intervención telefónica de los abonados 865-6786 - correspondiente a una agencia de Prode y Quiniela- y del N° 771-0358 - perteneciente a Carlos Gattini-.

Ahondada la investigación por parte de la prevención, a través de la misma se fueron requiriendo autorización al Sr. Magistrado de la Primera Instancia interviniente para la intervención de diferentes números telefónicos -ver listado obrante a fs. 4889/90-.

A través de las tareas realizadas sobre el teléfono de Carlos Silva y de sus conversaciones con diferentes personas, se pudo individualizar a Guillermo Capo, por lo que se solicitó también la intervención de su línea telefónica y de su aparato de telefonía celular. De esta forma se determinó que Capo utilizaba identidades falsas, siendo las mismas "Carlos Alberto Ferreyra Núñez" y "Héctor Zangara", de los que pudo hacerse de documentos de identidad de excelente calidad en cuanto a su adulteración ya que siempre los utilizaba con su propia fotografía adherida a ellos.

A través de las tareas de inteligencia sobre la persona de Capo y de la interceptación de llamadas a sus teléfonos se determinó su relación con "Cesar" - que lo llamaba desde el exterior-; su vinculación personal con Rolando Abel Paganini; con Luis Seccia, Raul Oscar Insua. Por otra parte la relación de Paganini y Capo con el galpón de la calle San Roque al 2500 de la localidad de José Ingenieros, Partido de Tres de Febrero, donde a la postre se secuestrara la droga que se trataba de enviar disimulada en toneles de miel a Europa. Se encontró probada la relación de Rolando Paganini con Andrés Enrique Sánchez mediante el acta de detención de ambos,

quienes estaban juntos al realizarse dicha diligencia, y el reconocimiento que de dicha relación expresara Sanchez al momento de ser indagado , donde indicara que conoce a Paganini desde hacia mucho tiempo.

Asimismo, de las tareas investigativas realizadas se pudo saber también que Paganini, vinculado con Capo, había organizado anteriores envíos de estupefacientes y a veces había actuado de mensajero o mula en dichos envíos de droga a Europa, y que también tenía conocimiento de la totalidad de los integrantes de la organización.

De la propia declaración indagatoria de Luis Felipe Seccia surge el conocimiento que éste tenía con Rolando Abel Paganini y Guillermo Capo., a través de la firma Pasavanti S.A., la relación de los mismos con la firma "Casa Poli"; la relación entre Luis Seccia y Ruben Dario Ramos, se encuentra acreditada a través de la declaración indagatoria de este último, en cuanto manifiesta el vínculo de conocimiento que mantenía con el primero dado a su carácter de empleado de la aduana.

Surge de la declaración indagatoria de Luis Felipe Seccia el conocimiento que dijo tener con Carlos Alberto Ferreyra Nuñez y Guillermo Capo - sosteniendo que se trataba de dos personas diferentes, como así con Rolo, apodo de Rolando Paganini, mencionado la actividad comercial que mantenía con los nombrados

Por su parte el procesado Gattini, al momento de prestar declaración indagatoria, manifestó el conocimiento que tenía

con Capo, Carlos Silva, Sanchez y Paganini, por la venta de pasajes internacionales, y a diferentes destinos para los mencionados.

El vínculo de conocimiento que tenía el procesado Daniel Oscar Lorenzo con Guillermo Capo se encuentra acreditado mediante la relación profesional que el primero mantenía con el último de los mencionados, entendiéndose que de ello surge la presunción que debió ser el agente vinculante de los valores que se encontraban en juego y del "blanqueo" de los mismos.

La relación del procesado Davidoff, y su socio Eduardo Salomón Polite, con Guillermo Capo, Lorenzo Fenochietto y Luis Seccia se encuentra acreditada a través de la declaración indagatoria prestada por los dos socios antes mencionados.

En cuanto al conocimiento de Raul Oscar Insua con Guillermo Armando Capo se encuentra probado mediante el acta de detención de ambos obrante a fs. 2890 y vta., y de la propia indagatoria del primero de los sindicados.

Se encuentra acreditado el conocimiento personal que tenía el procesado Ruben Dario Ramos con el despachante de aduana Luis Seccia, por intermedio de la indagatoria del mismo Ramos.

Durante la mencionada investigación se tomó conocimiento que ante el Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal N° 4, Secretaría N° 8 tramitaba la causa N° 7920 en la que la Justicia de Francia solicitaba a dicho Juzgado diversas medidas de prueba respecto de Carlos Silva y ante la

eventualidad que aquellas pudieran abortar las tareas de inteligencia que se llevaban a cabo, se solicitó por parte el Tribunal instructor a la Justicia Francesa la remisión de fotocopias de dichas actuaciones, con el fin de evaluar las mismas, y ello en virtud de lo normado en la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes (ley 24.072) , surgiendo de dichas copias la declaración prestada por Flebes Hernandez en donde describe el tráfico ilícito que realizaba.

Dispuestas, por el Sr. Magistrado Instructor, la realización de tareas de inteligencia sobre las personas de Guillermo Capo y Rolando Paganini, y ante la eventualidad de conexión entre los investigados y la denominada "Operación Tango II", ello a raíz de un pedido expreso de Interpol Italia, donde se requiere la pertenencia de distintos abonados de la Capital Federal y del interior del país, de donde surgen evidentes conexiones que conllevan la intervención de abonados de San Miguel de Tucuman y Santiago del Estero, como así de la Provincia de Salta.

Se tuvo en cuenta, asimismo los antecedentes internacionales de Andrés Enrique Sánchez y su residencia en la República de Italia, para la vinculación de éste y la rama argentina de la organización, con su reflejo en Italia, que se encargaba de la distribución del material estupefaciente remitido por medio de los sistemas antes descriptos.

Como corolario de las investigaciones realizadas, se pudo determinar que en el galpón ubicado en la calle San Roque a la altura del 2500 de la localidad de José Ingenieros, Partido de Tres de Febrero, se encontraba resguardada una cantidad indeterminada de clorohidrato de cocaína, donde la prevención pudiera observar el descargue en el mencionado local de unas tapas cilíndricas y se determinada por la misma fuente que el traslado al exterior de miel de abeja en tambores.

Concretado el allanamiento, mediante orden del Juez Instructor el día 5 de mayo de 1995 se logró incautar 150 paquetes de aproximadamente 1 kilogramo cada uno, que contenían una sustancia blanca compactada, herméticamente cerrada y enrollada con cinta marrón, sobre las que se efectuara la reacción de orientación, resultando ser clorohidrato de cocaína, en la cantidad precisa de 155.142, 71 gramos de dicha sustancia, con un grado de pureza del 99%. Se incautan, además, cuatro tambores sin contenido los cuales en su interior, en la parte media poseían soldados cuatro cuadrados de metal y cuatro tapas también de metal, con manija, observándose en su contorno, cuatro cortes similares en su longitud a los observados en el interior de los tambores, y en su superficie perforaciones circulares. Asimismo se incautan cuatro tambores, que luego de su correspondiente apertura se comprueba contenían únicamente miel de abeja. Se secuestra también diversa documentación, un pistolón, bolsas de polietileno, un rollo de papel de envasar

al vacío, varios rollos de cinta marrón, una máquina de embalar al vacío por temperatura, entre otros elementos.

Ante tal circunstancia se extiende además diversas órdenes de allanamiento, con el objeto de incautar elementos y proceder a la detención de aquellas personas que hasta el momento surgían como vinculadas entre sí y con conocimiento del hecho descubierto y/o que habían actuado en alguna manera en el mismo.

Así al momento de la detención de Guillermo Capo se le secuestró un documento nacional de identidad a nombre de Héctor Zangara, quien circulaba a bordo de un automóvil marca Peugeot 504, propiedad de Insua. También, y al producirse el allanamiento del domicilio de Guillermo Capo, en la calle Mendoza al 3800 de la localidad de Paso del Rey en la finca denominada "La Tregua", se procedió a la incautación de documentación a nombre de José Luis Mendez.

Allanamiento realizado en la firma Crouspeire Armando Oscar e Hijo, en la estación Valentín Alsina del Ferrocarril General Belgrano, donde mediante la documentación obrante y relativa a los tambores de miel, se pudo determinar que con fecha 24 de marzo de 1995 ingresaron 32 tambores mediante remito de Transportes "El Sol", posteriormente con fecha 29 de marzo de 1995, ingresaron seis tambores más, mediante remito de Transportes "Pigue". Luego con fecha 3 de mayo de 1995 fueron retirados por Julio Burki, por orden de Luis Seccia la cantidad de cuatro tambores desconociéndose el destino final

de los mismos, conforme el acta, sin embargo dichos tambores son los que luego se encontraran con el estupefaciente en el galpón de la calle San Roque al 2500 de José Ingenieros.

Al momento de allanarse el domicilio de la calle Lavallol 830 de la localidad de Haedo, Provincia de Buenos Aires, lugar donde se domiciliaba Rolando Paganini y su esposa Andrea Cordero, se secuestró una tarjeta de crédito a nombre de Francisco Sanchez Arboleya, la cual poseía inserta la fotografía del nombrado Paganini, entre otra documentación que se encuentra detallada en el acta de referencia.

Allanado que fuera la caja de seguridad número R-19 del Banco Citibank sucursal Flores, donde se procedió al secuestro de dos pasaportes a nombre de Rolando Paganini, otro pasaporte y una cédula de identidad a nombre de Francisco Gines Sanchez Arboleya, documentación referente al domicilio particular de Paganini, juntamente con otros elementos de valor, y la cantidad de ciento cuatro mil setecientos dolares estadounidenses.

Allanamiento realizado en el domicilio de la calle Guemes 2032 de la localidad de Merlo, Provincia de Buenos Aires, donde se detiene a Andrea Paola Cordero y se secuestra documentación relacionada a su marido Rolando Abel Paganini.

Allanamiento realizado en el domicilio de Sanchez, en la localidad de Hudson, Provincia de Buenos Aires, donde se secuestrara una fotocopia de una sentencia de un Tribunal de la República de Italia sobre el mencionado procesado, una

fotocopia de un carnet del Ministerio de Finanzas Italiano a nombre del mismo, entre otros efectos.

Al allanarse las oficinas del despachante de aduana Luis Seccia, en la calle Venezuela 110, piso 5to. dpto C de Capital Federal, se secuestró documentación a nombre de Pasavanti S.A., Equefron S.A., International Sport, Carlos Ferreyra Núñez, Daniel Calvo, Hugo Lofrano, Penalty, Cambuci S.A., y carpetas relacionadas con los embarques de miel, a nombre de Ferreyra Nuñez.

El allanamiento de la casa Poli, de la calle Libertad 305 de la Ciudad de Buenos Aires, donde se procediera al secuestro de variada documentación y valores, que comprueban la actividad ilícita.

Así las cosas, se requirió la captura nacional e internacional de "Cesar" - alias "Gordo Chicho"- y de Michelle Spaur, ambos con domicilio en la ciudad de Milán, República de Italia; siendo que posteriormente, conforme surge del expediente, obra un parte de información internacional donde consta la detención en Italia de César Amilcar Fernández, junto con otros encausados, que evidentemente han tenido relación con la causa que aquí se investiga, quien resultó ser "Cesar" alias el "Gordo Chicho".

Que conforme se desprende de las constancias agregadas a fs. 7611/7637, de las investigaciones realizadas en la República de Italia, en el mes de enero de 1995 se realizó un envío de veinte tambores de miel en la cuál tuvieron

intervención un tal Carlos Alberto Ferreyra Núñez, como remitente, con destino final Croacia, pero con puerto de desembarque en Génova -Italia-.

La organización poseía dos estructuras básicas, una que operaba en nuestro país con la misión de obtener la droga, acondicionarla y enviarla a Europa, ya sea a través de distintas personas que la transportaban oculta entre sus equipajes -y que comúnmente se las conoce como "mulas" - o bien, cuando las circunstancias así lo ameritaban, la enviaban mediante su ocultamiento con otro tipo de mercadería bajo la apariencia de una exportación, que tuviera un destino final cualquier lugar de Europa, pero con la salvedad o precaución de hacer pasar dicho embarque en algún momento por la ciudad de Milán, que era el lugar donde operaba la otra parte de la organización, es decir la estructura europea, que luego se ocupaba de la comercialización del estupefaciente en dicho continente y por supuesto a un precio tal que significaba un increíble margen de ganancia. Dentro de este parámetro estructural surgió de la pesquisa que Carlos Silva coordinaba el envío de estupefacientes a Europa mediante el uso de mensajeros, o bien obteniendo la documentación necesaria para que los demás integrantes de la banda pudieran viajar al exterior, ya sea a través de sus contactos personales o a través de gestiones ante oficiales superiores de la Policía Federal a quien conocía personalmente.

La participación de Andrea Paola Cordero - esposa de Rolando Paganini- y de Claudia Lucero -concubina de Guillermo Capo- en la actividad ilícita investigada se encuentra dada por la colaboración que prestaban ambas a sus parejas, ya sea transmitiendo directivas de los demás integrantes de la organización, como brindando información cuando alguno de ellos viajaba al exterior a efectos de negociar los futuros envíos de drogas.

La actividad de Carlos Pablo Gattini, se encontró desarrollada específicamente en apoyo logístico, ya que el mismo proveía de pasajes internacionales a distintos miembros de la organización, ya sea transportando droga en pequeñas cantidades o bien a efectos de ir acompañando a las denominadas "mulas" que cargaban entre sus pertenencias dichas sustancias. Dichos pasajes, totalmente legítimos, tenían como única circunstancia apócrifa el nombre de la persona que viajaba, ya que se expedían bajo nombres y documentaciones falsas y la finalidad propia del viaje.

Además contaban con una estructura dedicada al blanqueo o "lavado" de los dineros obtenidos en tales operaciones. Tal estructura, que por sus características resultaba ajena al tráfico propiamente dicho, pero no podía desconocer el origen de tales dividendos, ya que todas las operaciones de cambio de divisas como de compensaciones entre las sumas obtenidas en Europa y aquellas que se entregaban a la parte de la organización en nuestro país, se hicieron siempre en forma

subrepticia y evitando de cualquier manera su asentamiento en los libros comerciales correspondientes, a los efectos de dificultar su eventual descubrimiento por parte de las autoridades, valiéndose de una financiera de reconocido nombre en la ciudad de Buenos Aires, cuyo titular resultó ser Lorenzo Fenochietto y, de un negocio que - tras la apariencia de una joyería de la calle Libertad de Capital Federal-, en verdad funcionaba como una verdadera casa de cambio clandestina, la cual se encontraba a cargo de Elias Davidoff y Eduardo Salomón Polite.

Por otra parte de las copias que lucen a fs. 8150/8221 de las actuaciones labradas en la República de Italia donde se describe el accionar de la organización y la distribución de funciones entre las personas que se encontraban en dicho país y aquellos que operaban en el nuestro, descripción que remite a las bandas que operaban en Italia y en Argentina y que integra la hipótesis que sobre la asociación ilícita, roles y funciones de sus integrantes se sostuviera a través de la requisitoria fiscal.

La actividad de Ramos en la operación montada por la banda, se encontró plasmada en la facilitación que realizó al despachante de aduana Luis Seccia de los formularios respectivos a los fines de poder finalizar los trámites ante la Aduana para el envío de los tambores de mil a Europa.

En cuanto a Raul Oscar Insua la actividad ilícita del mismo estribó en el haber auxiliado a Guillermo Armando Capo a

sustraerse del accionar de la justicia, teniendo conocimiento del tenor de las investigaciones que se llevaban a cabo relacionadas al quehacer ilícito de Capo.

Que al momento de calificar la conducta de **Guillermo Armando Capo**, el Sr. Representante del Ministerio Público ante el Juzgado Instructor, entendió que la misma se encontraba encuadrada dentro de las figuras previstas y reprimidas por los artículos 5°, inc. "C", agravado por el art. 11° inc. "C" de la ley 23.737, 210 y 292 del C.P. - esto es comercialización de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas, asociación ilícita en grado de organizador (todos en calidad de autor) y falsificación de documentos destinados a acreditar la identidad de las personas en calidad de partícipe necesario, todos ellos concurren materialmente (art. 55 C.P.).

Dentro del mismo tópico el requisitor de la primera instancia calificó la conducta de **Rolando Abel Paganini**, como incurso en las figuras previstas y reprimidas por los artículos 5°, inc. C, agravado por el art. 11° inc. C de la ley 23.737, 210 y 292 del C.P. - comercialización de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas, asociación ilícita (todos en calidad de autor) y falsificación de documentos destinados a acreditar la identidad de las personas en calidad de partícipe necesario, todos ellos concurren materialmente (art. 55 C.P.).

En cuanto a la calificación legal penal que escogiera el Sr. Fiscal requirente para con el procesado **Andres Enrique Sanchez**, entendió que la misma se encontraba enmarcada dentro de las figuras previstas y reprimidas por los artículos 5° inc. C agravado por el art. 11° inc. C de la ley 23.737, y artículo 210 del C.P. - comercio de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas y asociación ilícita, todos en calidad de autor, todos ellos concurren materialmente (art. 55 C.P.).

Para con **Carlos Silva** se calificó su accionar delictivo como incurso en las fuguras previstas y reprimidas por los artículos 5° inc. C, agravado por el 11° inc. C de la ley 23.737, y 210 del C.P. - comercialización de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas y asociación ilícita, todos estos en calidad de autor, todos ellos cuncurren materialmente (art. 55 del C.P.).

Se encuadró el reproche penal para con **Luis Felipe Seccia** dentro de las figuras previstas y reprimidas por los artículos 5° inc. C, agravado por el 11° inc. C de la ley 23.737 y 210 del C.P. -comercialización de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas y asociación ilícita-, debiendo responder por ellos en calidad de partícipe necesario.

Se calificó la conducta de **Andrea Paola Cordero** como incurso en las figuras previstas y reprimidas por los artículos 5° inc. C, agravado por el art. 11° inc. C de la ley

23.737, y 210 del C.P. - comercialización de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas, y asociación ilícita-, por los que deberá responder en calidad de autora.

El representante del ministerio público enmarcó la conducta a reprocharse a Claudia Lucero como incurso en las figuras previstas y reprimidas por los artículos 5° inc. C, agravado por el art. 11° inc. C de la ley 23.737 y 210 del C.P. -comercialización de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas, y asociación ilícita- por los que deberá responder en calidad de autora.

Se calificó la actividad ilícita de **Carlos Pablo Gattini** como incurso dentro de las figuras previstas y reprimidas por los artículos 5° inc., agrvado por el 11° inc. C de la ley 23.737, y 210 del C.P. -comercialización de estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas, y asosciación ilícita,- por lo que deberá responder en calidad de partícipe secundario, ya que el aporte que hizo con su accionar a la comisión de los delitos reprochados no resultó indispensable para la realización de tales fines.

Entendió el requisidor que la conducta ilícita desplegada por **Daniel Oscar Lorenzo** se encuentra encuadrada en el art. 25, primer párrafo, de la ley 23.737 - lavado de dinero

proveniente de la comercialización de estupefacientes- por el que deberá responder en calidad de autor.

Al momento de calificarse la conducta desplegada por el procesado **Elías Davidoff**, el representante del ministerio público consideró que la misma se encontraba incurso en la figura descrita por el art. 25 primer párrafo de la ley 23.737 y 210 del C.P. - lavado de dinero proveniente de la comercialización de estupefacientes y asociación ilícita- por los que deberá responder en calidad de autor.

El accionar delictivo de **Eduardo Salomón Polite**, fue encuadrado por el Sr. Fiscal requirente como constitutivo de las figuras que prevén y reprimen los artículos 25, primer párrafo de la ley 23.737 y 210 del C.P. - lavado de dinero proveniente de la comercialización de estupefacientes y asociación ilícita- por el que deberá responder en calidad de autor.

En cuanto a **Lorenzo Fenochietto** se calificó su conducta como constitutiva de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 25, primera parte de la ley 23.737 y 210 del C.P. - lavado de dinero proveniente de la comercialización de estupefacientes y asociación ilícita- por los que deberá responder en calidad de autor.

Se le reprocha a **Ruben Dario Ramos**, al momento de calificarse su conducta como constitutiva de los delitos previstos y reprimidos por los artículos 5 inc. C, agravado por el art. 11 inc. C de la ley 23.737- comercialización de

estupefacientes, agravado por estar integrado por una organización de más de tres personas-, por el que deberá responder en calidad de partícipe secundario, ya que el aporte que hizo con su accionar a la comisión de los delitos reprochados no resultó indispensable para la realización de tales fines.

Por último, y con relación a **Raul Oscar Insua**, se calificó su conducta como incurso en el delito previsto y reprimido por el art. 277, inc. 1ro. del C.P., por el que deberá responder en calidad de autor.

II) Que en oportunidad de alegar sobre el mérito de la prueba, en la instancia del art. 393 del C.P.P.N., el Sr. Fiscal General Dr. Eduardo Codesido, encontró probado sobre la base de la prueba válidamente incorporada al proceso estimando la eficiente labor policial, del Ministerio Público y del Poder Judicial, que el día 5 de mayo de 1995 se puso fin a una organización, relevante a nivel internacional, la que traficaba con estupefacientes, y entre ellos uno de los más peligrosos que es el clorohidrato de cocaína. Se puso fin a las maniobras que dicha organización conformada por lo menos desde tres años atrás. El 5 de mayo de 1995 en el galpón de la calle San Roque, propiedad esta de un pariente de Capo, se incautaron 155 kgr. de cocaína de máxima pureza, destinadas al mercado europeo, y que iban a ser trasladadas mediante la utilización de un ardid el cual consistía en ocultarlas dentro de tambores de miel. Este no fue el inicio, sino el fin de la

organización, la que contaba con diversos medios para realizar sus actividades ilícitas, las que consistían en enviar cocaína a europa, por diversos medios.

Se tuvo noticia de sus primeras actividades en virtud de la declaración de un individuo apellidado Flebes Hernández, quien fue detenido en el aeropuerto de Orly -República de Francia- el 16 de octubre de 1993, éste fue el inicio de la investigación por las autoridades francesas la que concluyó con el desbaratamiento de la organización premencionada. Flebes Hernández dijo a las autoridades francesas que los 13 kgr. de droga se los dio un tal Carlos González, en Argentina, y que los había trasladado por avión a Francia. Esta declaración, a raíz de los convenios internacionales que ha suscripto nuestro país, fue puesta en conocimiento, a fin de solicitar cooperación mediante fax del 18 del mismo mes y año a la Interpol Argentina, y determinaron que Carlos González era en realidad Carlos Silva.

Esa imputación de Flebes Hernández, analizada según las reglas de la sana crítica y vertidas ante las autoridades judiciales francesas, y ratificada por exhorto -tomado según las reglas del país-, fue contundente y palmaria de la actividad ilícita de la organización, y por su contundencia se torna legítima; y permite ubicar los teléfonos que luego de intervenidos permitieron descubrir a los otros integrantes de la misma. Se corroboraron por más de un año las actividades de

esta asociación ilícita, y los roles de cada uno de sus componentes.

Apareció así el acusado Capo como su jefe, se acreditó que éste se encontraba auxiliado, en un nivel mínimamente menor, por el acusado Paganini, se acreditó que sus dos cónyuges colaboraban con el apoyo logístico de la organización. Se verificó que para el traslado de la droga y el contacto en europa se contaba con Sánchez, del mismo modo que la organización contaba con la colaboración necesaria de un despachante de aduana de nombre Luis Seccia.

Se corroboró que los integrantes de la organización variaban a su antojo sus identidades personales, así fue verificado que Capo usaba las identidades falsas de Méndez , Zangara, y Ferreyra Núñez y que Paganini usaba la de Sánchez Arboleya.

Que a fin de realizar las maniobras de exportación, del modo en que se manifestó, Capo adoptó la identidad de Ferreyra Nuñez; se acreditó que contaban para lograr sus traslados con falsas identidades con la colaboración del acusado Gattini, quien les proporcionaba, a nombre de cada uno de ellos, cualquier pasaje para controlar sus actividades en Europa, remarcando que Capo estaba impedido de viajar a dicho continente en virtud de la sentencia condenatoria, que registra en el mismo dictada en el año 1989, ya que en el año 1988 había trasladado cocaína desde Argentina, a Europa, vía Marsella. La actividad de Gattini pretendía ocultar las

actividades de Capo, quien necesitaba las distintas identidades para impedir el accionar de la Justicia. Esta organización que contaba con estos medios, tenía también la posibilidad de poder hacer fructífera tanta actividad, y que el rédito de la venta y transporte de la droga volviera a sus manos en dólares, y así reinvertirlo en nuevas transacciones, y parte de ello legitimarlo en compra de bienes. Este rol es el más importante de una organización ya que la convención de Viena de 1988, que ilustra sobre la gravedad del hecho cometido, ha dispuesto que la actividad de los órganos Estatales sobre el precursor y el lavado de dinero, puesto que sin la última carece de sentido. Esta organización, que se trasladaba de un lugar a otro del mundo, mediante el uso de pasajes, documentos, importadores, y agentes de control, contaba además con la posibilidad del blanqueo de dinero, Lorenzo, Polite, Fenocchietto, y Davidoff, legitimaron casi dos millones de dólares, producto de la venta de estupefacientes por medio de miel en tambores vía, Génova y con destino a otros lugares de Europa.

Luego de haber trasladado mediante el uso de las denominadas "mulas" o correos, uno de los cuales Flebes Hernández ha quedado expuesto mediante su declaración, se amplió la actividad mediante el disimulo en miel de la sustancia ilegal. Hubo un primer embarque de prueba, realizado a mediados de 1994, de pocos tambores, a nombre de Ferreyra Nuñez, ingresados por el puerto de Amberes, luego se hizo un

segundo traslado vía Génova, de 82 kgr. de cocaína, por medio de Sánchez, y "Chicho" Fernández, quienes distribuyeron la droga y dio una ganancia aproximada de dos millones de dólares, los que una vez lavados fueron introducidos al país. Esto surge de las actuaciones agregadas a las presentes, en este aspecto la documentación a nombre de Ferreyra Núñez secuestrada en el despacho de Seccia; acreditan su intervención, el segundo embarque bajo el mismo nombre, y el éxito de la operación por las declaraciones de Fernández, que admitió el hecho, señalando a Paganini y a Capo como remitentes de la droga, y habiendo hablado con Davidoff, conoció el método para enviar el dinero a la Argentina.

El éxito de esta empresa, provocó mayores ganancia, planeandose un tercer embarque, así que Paganini, Silva, Sánchez, Capo, y con la colaboración de Cordero y Lucero, comenzaron la preparación del mismo.-

Se contaba, como expusiera, con la colaboración de Seccia como despachante de aduana y con la falsa identidad de Ferreyra Núñez, quien no existió, ni existe y fue usado, únicamente como un nombre para ocultar la maniobra del segundo embarque, y la identidad de Capo.-

Se descubrió por la labor conjunta de la Policía Federal y el Juez de Instrucción y los Fiscales intervinientes que Paganini se ocupó de conseguir la miel y los tambores, se encargaron los discos de metal para el doble fondo, se contrató a una empresa de transporte para que llevara parte de

ellos a un galpón de la calle San Roque al 2500 de la localidad de José Ingenieros.

Esta es la narración del objeto de este debate, habremos de seguir analizando la responsabilidad que en cada caso les corresponde a los acusados.-

El secuestro del galpón de la calle San Roque en cuanto a su materialidad se encuentra comprobada por la prueba documental incorporada al debate por exhibición, en razón de que sus protagonistas la ratificaron, tanto testigos civiles, como policías, y escuchada en la audiencia o la incorporada por lectura acreditándose que en el galpón de un pariente de Capo, José Saez, hoy prófugo se secuestraron más de 150 krg. de cocaína de 99% de pureza, hallados en un primer piso del lugar, junto con balanzas y cintas para su acondicionamiento, y en la planta baja se hallaron los tambores dispuestos con el doble fondo que servirían para introducirlos en continente europeo. Todos los testigos reconocieron el acta de procedimiento que fuera incorporada por lectura.

La prueba documental analizada, conforma un plexo probatorio contundente y palmario.

La organización de este embarque preexistía a él, por una cuestión lógica, y por las constancias que comprueban los anteriores embarques, prueba independiente, sentencia y testimonio agregado sobre Fernández, del Tribunal de Milán, de 1997 incorporada por lectura obrante a fs. 7967/7993; 8203/8220 y 10.245/10.252 donde se dá por probado que

Fernández, era aquel que se encargaba de la distribución de la droga en Europa, que tiene autoridad de cosa juzgada y donde se indica que este integraba la organización con Paganini y Capo.

El 26 de enero de 1995, se produjo segundo embarque, los acusados Paganini y Capo, viajaron a Europa con falsas identidades a fin de controlar la llegada de los estupefacientes, y se alojaron en los hoteles cuyos nombres figuran en las escuchas incorporadas por lectura. Las mantenidas con Seccia, Paganini, y Fernández, como la que obra a fs. 1500 entre otras, la acusada Cordero según las escuchas telefónicas también incorporadas por lectura trata de comunicarse con Capo y sabía que debía preguntar por Méndez, si bien Méndez no existe, la policía informó que se solicitó un pasaporte a nombre del mismo y la impresión digital es la de Capo. Se comprobó mediante prueba documental que hubo un primer embarque que arribó a Bélgica, es la recogida por el Magistrado Instructor en dicho país, y que fuera realizado a nombre de Ferreyra Núñez. Esta prueba independiente lo convence de los alcances de la organización de su permanencia y de los roles asignados a cada uno de ellos.-

No contamos ni durante la Instrucción, ni en la audiencia con una declaración de Capó que explique los elementos de prueba que evaluamos y que lo indican como responsable de la organización, cabe evaluar si más allá de la negativa es posible acusarlo como responsable, o jefe. En ese aspecto las

declaraciones de Fernández en Italia, más las escuchas, más las manifestaciones de Seccia- cuando dijo que las operaciones las realizaba con Capo, más la incautación en su poder al momento de la detención del D.N.I. Falso a nombre de Zangara, más la ingente cantidad de dinero de la cual hacía ostentación cuyo origen legítimo de ningún modo puede avisarse, conforme las constancias de las transcripciones telefónicas que lo conectan con Paganini, sus viajes a Italia, permiten aseverar que Capo fue el organizador y el principal beneficiario de las maniobras que se investigaron. En el caso de Paganini, su vinculación con Capo, surge de los elementos de prueba reseñados, adunándose la circunstancia de haber sido visto por el personal policial, que declaró en la audiencia quienes manifestaron que momentos antes de la incautación de los estupefacientes se corroboró su paso reiterado por el galpón de la calle San Roque. Asimismo y mediante esa prueba también se corroboró que esos discos metálicos los compró él ya que fue observado por personal policial cuando los dejaba en el lugar. De las declaraciones telefónicas donde Paganini, menciona la necesidad de obtener 4 tambores de miel para lograr el certificado de apto para consumo. El informe del SENASA, da cuenta que la voluntad de los aquí mencionados era acondicionar los tambores para el tránsito ilícito. Las conversaciones y los secuestro de los documentos a nombre de Sánchez Arbolea, acredita su participación, si no el uso de sus documentos falsos para viajar al exterior tal como surge

de las transcripciones de las escuchas telefónicas glosadas a fs. 853 y 858 que Paganini, viajaba con el documento de Sánchez Arboleya.

Por su lado Gattini reconoció haber vendido pasajes a Capo, Paganini y a nombre de Sánchez Arboleya.

En esta organización que culminó el 5/5/95, Sánchez resultó ser el contacto en Europa, las conversaciones de este con Silva. Por otro lado Flebes Hernández lo nombró como el que le entregaba la droga, lo que ilustra sobre el conocimiento que tuvo de los anteriores embarques, su relación con César Fernández, afirman dicha aseveración. Sánchez había ingresado al país para controlar este último embarque y en ese menester, y no las carreras de caballos, se encontró con Paganini en el club donde fue detenido, no pudiendo señalar otra actividad sobre esa reunión, la escucha transcripta a fs. 1520, pone en evidencia el interés de Sánchez en el conocimiento de la exportación por medio del segundo embarque, y su presencia junto a Paganini, marca el rol realizado en esta jurisdicción.

Silva, es señalado por Flebes Hernández como quien le entregara la droga y quien verificara que la misma llegara a destino. La declaración de Flebes Hernández ante el Fiscal Lanusse, no se encuentra viciada dado a que ya tenía sentencia condenatoria incorporada por lectura, de las declaraciones de Flebes Hernández se da cuenta de la organización y de sus roles en la misma.

Los viajes que les organizara Gattini, son prueba de la actividad mencionada. Las transcripciones que resaltan la relación de Sánchez con Silva y, Fernández, donde menciona que "estaba hasta las manos". Todo esto permite entender como estaba organizada, y el rol que le cupo a Sánchez y a Silva en la ilícita asociación. Silva fue uno de los medios para lograr el objetivo.

En cuanto a Luis Felipe Seccia, este admite el tipo objetivo, es decir reconoce haber intervenido en varios embarques a Europa de tambores de miel con destino a ella, a nombre de Ferreyra Núñez, esta manifestación se encuentra apoyada por la documentación que se encontraba en la oficina del mismo, como asimismo de la intervención del acusado Ramos en el control de dichos embarques, aunque este manifiesto no recordarlo. Su argumentación se basa en excusarse haciendo uso de su ignorancia respecto a qué se transportó a las intenciones de los mismos, habiendo actuado de buena fe, ejerciendo su actividad en la aduana en forma correcta, su tarea consistió en ser profesional. Contra ello hay un elemento contundente, y según la sana crítica, ameritan restarle credibilidad y enervarla, Ferreyra Núñez no existió, ya que fue una figura creada para el fin ilícito. Efectivamente Ferreyra Núñez no existe, no hay personas identificadas de esta forma. La gestión ante la D.G.I. de Ferreyra Nuñez, acompañado por Seccia fue un ardid, que se prueba con la solicitud a nombre de Ferreyra Nuñez,

documentación incorporada por lectura donde aparece la foto de Capo. Resulta fundamental el testimonio del encargado del eficio de la calle Corrientes n° 2438 de Capital Federal que ilustró sobre la construcción de una identidad a nombre de Ferreyra Nuñez mediante el envío de correspondencia que el recibía a su nombre, sin saber quien era ya que nunca lo había visto en el edificio ni las cartas indicaban piso o departamento, más la documentación y las transcripciones telefónicas esclarecieron su inexistencia. A fs. 1245 Capo le pide a Seccia que este le compre de la miel, por lo que los dichos de Seccia respecto a que solo cumplió con la función de despachante se ve desvirtuada, si bien en su declaración contradictoriamente reconoce haber conseguido la miel.

En la escucha de fs. 1311, le indican a Capo que no se procupe que ya compró los relojes, y le da órdenes en cuanto a la organización. En las de fs. 1049, y 1602 Rolo y Capo hablan sobre una adquisición que enviaría Seccia directamente. Seccia habla con Capo, en relación al embarque. Seccia manifestó que Marquez le había presentado a Ferreyra Nuñez, lo que fue negado por este tanto en la audiencia como en sus anteriores declaraciones ante la Instrucción.

Lucero y Cordero, ambas son parejas de los principales acusados de la organización y se encuentran en situaciones similares, no solo usufructuaron los beneficios económicos de los acusados, sino que también realizaban apoyo logístico, a la organización, pues eran los contactos de la organización,

cuando Capo y Paganini no se encontraban en el país, escuchas de fs. 744 o 766 en donde la acusada Cordero va al banco a buscar parte del dinero, y ese dinero, era para un cargamento de medicamentos, explicación irrelevante. En el caso nuevamente de Cordero, la escucha en donde el acusado Paganini, le dice que fuera al banco para ver cuando hay que renovar el pasaporte, y el mismo se encontraba en la caja de seguridad junto al que tenía la foto de Paganini y se encontraba a nombre de Sanchez Arboleya.

Estas circunstancias lo convencen que tanto Cordero como Lucero participaban en la organización ilícita.

Respecto a la situación de Gattini el Sr. Fiscal entiende que el tipo objetivo se encuentra probado mediante la confesión de Gattini, quien manifiestó proporcionar pasajes a los acusados, pero a la par alegó que su acción era legítima, a su modo de ver el tipo subjetivo también se encuentra sostenido con verosimilitud procesal (fs. 1181) surge que Gattini ya tenían en su poder los datos de Sanchez Arboleya . En una comunicación con Capo este pide pasajes, Gattini dijo que estaba para cualquier cosa que necesitase. El plexo probatorio en su totalidad, a pesar de que los indicios se tratan en forma independiente, pero se anudan en una urdiembre probatoria que le da sentido a la actividad de la organización y Gattini sabía que colaboraba con la misma.

Lorenzo admitió haber colaborado con la firma Pasavanti S.A., que fue Capo, su primo que le sugirió entrar como

asesor, y en esos términos, asesoró la creación de la empresa Girasol.

Es posible predicar que sospechó que el dinero que manejaba Capo provenía del narcotráfico, el Ministerio Público funda este argumento en que resulta inadmisibles que un letrado ante el incremento inicitado del patrimonio de una persona pensase que el origen fuese lícito. Reconoció que la firma Pasavanti sin el ingente incremento patrimonial aportado por los socios no podra funcionar, también lo dijo el testigo Hecht, no cabe sino pensar que el dinero venía del narcotráfico. Lorenzo no podía desconocerlo, y que sospecho de su origen. Si hubiera dudas, el acusado intervino en el alquiler de un inmueble a nombre de Héctor Zangara, quien como ya se dijera era, una de las identidades de las utilizadas por Capo, ya que Pasavanti S.A. no era fuente de ingresos.

No es posible que se pueda admitir el aporte de capital sin que este tenga un origen ilícito, menos por el parentesco, menos aún por la condena que registraba Capo en España, por traficar cocaína. La buena fe se encuentra enervada por las circunstancias mencionadas.

Situación de Eduardo Salomón Polite, Elías Davidoff y Lorenzo Fenocchietto.

También en este caso reconocen la objetividad de la conducta ilícita y dicen ignorar su origen, admiten realizar operaciones "en negro" para trasladar por fracciones dos millones de dólares a pedido de Capó. Davidoff le dice a

Fenocchietto que necesita traer esa suma y no tenía contacto en Europa. Fenocchietto se lo proporciona mediante una ingeniosa contraseña. Esto está admitido por la prueba independiente que constituye Fernández, trasladaba ganancia del segundo embarque a este país, mas la actividad probada del tráfico -para alegar buena fe - pensaban que el dinero era lícito. Davidoff y Fenocchietto se contradicen sobre el origen del dinero, uno dice que se trata de diferencias de exportaciones y el otro de una herencia recibida. Puede no sospecharse si la explicación del origen es diferente que Fenocchietto en su declaración advierte que sospechó leída en su parte pertinente le pidió en reiteradas oportunidades que avalara a Davidoff el origen de los fondos, un abogado especialista le dijo que no cambie dinero sin asegurarse de su origen ni a la madre. También expresó que se iba a negar a hacer otra transacción si no se le daba la documentación, en la audiencia dijo que solo se refería a la confianza, a la palabra. Pero ya no le bastaba la palabra?. No hay duda que sospechó. En la misma situación se encuentran Davidoff y Polite, como es que no sospecharon y se quedaron con la palabra de Capó. Hecht desconocía el origen del dinero que ingresaba Capo a Pasavanti, así lo manifestó en la audiencia.

Polite, Fenocchietto y Davidoff sospecharon en este aspecto la negativa a proporcionar el nombre del cambista en Italia no fue por secreto profesional sino que las leyes italianas caerían con rigor sobre esas personas, conforme lo

dispuesto por la Convención de Viena de 1988 y las reglas de Basilea.

Respecto al procesado Ramos su participación surge clara del secuestro de la documentación de embarques anteriores a nombre de Ferreyra Nuñez, firmadas por Ramos en la oficina de Seccia en Blanco (el certificado de embraque), pese a que Ramos dice que fue un error involuntario, esto se descalifica con la denuncia que Ramos días después del allanamiento en San Roque al 2.500 realiza la prevención, salvo el riesgo de perder precintos y dejar permisos a Seccia no puede desconocerlo por su intervención en embarques anteriores.

Al referirse al imputado Insúa el Sr. Fiscal manifestó que condujo a Capo por el conurbano sabiendo que era buscado por la Justicia a nivel nacional e internacional. Prueba de ello es el Acta de detención incorporada por lectura y ratificada por los testigos y preventores. El Comisario Alvarez detalló el seguimiento y el secuestro del Documento Nacional de Identidad a nombre de Zangara en poder de Capo. Transcripción de la escucha del 27 de mayo de 1995 donde Capo le dice que salió el allanamiento en los diarios, por lo que Insúa no podía desconocer su condición de prófugo. En la audiencia se recreó la circunstancia de que el Peugeot 504 manejado por Insúa se mantuvo dos horas y media en tránsito, esto a juicio del Dr. Codesido, es uno de los modos para eludir la acción de la justicia es más fácil en movimiento que estando en un lugar fijo. Tardíamente la defensa de Insúa pretendió probar la

presencia de la excusa absolutoria del artículo 279 del C.P.P.N., es decir la de amistad íntima entre ambos, ninguno de los dos testigos aseveraron que hubiera amistad íntima entre el acusado y Capo. Y la declaración de Insúa al decirlo en su ampliación quedó como nuda manifestación, fue tardía y huérfana de todo sustento.

El Sr. Fiscal hizo referencia a la calificación típica que le atribuye a cada uno de los imputados, considerando a Capo incurso en la conducta prevista por el artículo 210, agravada por el segundo párrafo, comercialización de estufacientes (artículo 5º inciso "C" de la ley 23.737) agravada en los términos del art. 11 inciso "C" del mismo cuerpo legal en calidad de autor, en concurso real con la conducta del art. 293 del Código Penal en función del tercer párrafo del art. 292 del Código Penal como partícipe necesario (art. 45 y 55 C.P.)

En cuanto a Rolando Abel Paganini, el Sr Fiscal lo encuentra autor del delito de comercialización de estufacientes (art. 5 inciso "c" de la ley 23.737) agravado por el art. 11 inciso "c" del mismo cuerpo legal en concurso real con el delito de asociación ilícita (art. 210 C.P.), los que también concurren en forma material con el delito de falsificación de documento público, dos hechos, art. 293 C.P., en función del art. 292, último párrafo en calidad de partícipe necesario. (art. 45 C.P.).-

Respecto a Andrés Enrique Sánchez, el Sr. Fiscal General, encontró su conducta inmersa en el artículo 5° inciso "c" agravado por el art. 11 inciso "c" de la ley 23.737, en concurso real con el delito de asociación ilícita prevista por el art. 210 del Código Penal, en calidad de autor. (artes. 45 y 55 C.P.).-

La misma calificación entendió atribuible con respecto a Carlos Silva, esto es comercialización de estupefacientes (artículo 5, inciso "c") agravada por el artículo 11 inciso "c", ambas de la ley 23.737, concurriendo realmente con el delito de asociación ilícita en calidad de autor (art. 45, 55 y 210 del Código Penal).

La conducta desplegada por Luis Felipe Seccia fue considerada como comercialización de estupefacientes agravada (art. 5° inciso "c" de la ley 23.737) en concurso real con el delito de asociación ilícita en calidad de partícipe necesario (artículos 45, 55 y 210 del Código Penal).

Con respecto a la conducta atribuible a Cordero y Lucero, el Sr. Fiscal de Cámara entendió que sus conductas se hallan previstas en el artículo 5° inciso "c" esto es comercio de estupefacientes, agravada por el art. 11 inciso "c", ambas de la ley 23.737, como partícipes necesarias (artículo 45 C.P.), en concurso real con el delito de asociación ilícita (art. 55 y 210 C.P.) en calidad de autoras.

En cuanto a Carlos Pablo Gattini, el Sr. Fiscal de Juicio halló su accionar incurso en la conducta prevista por el art.

5° inciso "c", comercio de estupefacientes, agravada por el art. 11 inciso "c" de la ley 23.737, como partícipe secundario (art 46 C.P.) en concurso real con el delito de asociación ilícita en calidad de autor (art. 45, 55 y 210 del C.P.)

La conducta de Daniel Oscar Lorenzo fue calificada como legitimación de activos provenientes del narcotráfico en calidad de partícipe necesario (artículo 45 del Código Penal y 25 primer párrafo de la ley 23.737).

En lo referente a Elías Davidoff, Eduardo Salomón Polite y Lorenzo Fenocchietto, el Sr. Fiscal de juicio encontró inmersa sus conductas como legitimación de activos provenientes del narcotráfico, en calidad de autores (art. 45 del Código Penal y art. 25 primer párrafo de la ley 23.737).

El artículo 25 de la ley 23.737 admite el dolo eventual sobre la base que el tipo prevee la sospecha como forma de comisión, no hace falta la certeza, se trata solo de sospecha.

Se habrá notado que la calificación por la que vienen requeridos también es la del art. 210 del Código Penal, el Sr. Fiscal entiende que la conducta de lavado de dinero excluye la posibilidad de participación en el hecho base, no puede ser autor de lavado si participó en el comercio.

El Sr. representante del Ministerio Público encontró inmersa la conducta de Raúl Oscar Insúa en el delito de encubrimiento por prestar auxilio en los términos del art. 277 inciso primero del Código Penal, por el que deberá responder en calidad de autor.

Con respecto a Rubén Darío Ramos quien auxilió a Luis Felipe Seccia, y por ende a la organización, por lo que corresponde imputarle la conducta de comercio de estupefacientes del artículo 5 inciso "c", agravada por la del art. 11 inciso "c" de la la ley 23.737, por la que deberá responder como partícipe secundario (art. 46 del Código Penal).

En cuanto a las penas a solicitar, el Sr. Fiscal General impetra la imposición de las siguientes:

-Guillermo Armando Capo: no encuentra atenuantes, como agravantes la reincidencia, quien debe ser declarado reincidente por la condena de España y por el artículo 50, segundo párrafo del Código Penal, cumplió parte en España, habiendo huido al darle una salida transitoria. Su conducta prolongada en tiempo, la cantidad de droga secuestrada, delito de pluralidad de víctimas. Solicitó una pena de 18 años de prisión, 20.000 pesos de multa y que se lo declare reincidente.

- Rolando Abel Paganini: encuentra como atenuante que carece de antecedentes, y en cuanto a las agravantes su conducta prolongada en tiempo, la cantidad de la droga secuestrada, delito de pluralidad de víctimas. Consideró adecuada una pena de 15 años de prisión, y 15.000 pesos de multa.

- Andrés Enrique Sánchez: como agravantes consideró las cuatro condenas en el exterior por delitos menores, no extraditables,

solicitando la imposición de una pena de 12 años de prisión y 10.000 pesos de multa.

- Carlos Silva: como agravantes su conducta prolongada en tiempo, la cantidad de la droga secuestrada, delito de pluralidad de víctimas, dos condenas en Italia por delitos menores, no extraditable, sin atenuantes, solicitó una pena de 12 años de prisión y 10.000 pesos de multa.

- Luis Felipe Seccia: consideró como atenuante la carencia de antecedentes, sus antecedentes profesionales, el buen concepto que surge de los informes ambientales y como agravantes su conducta prolongada en tiempo, la cantidad de la droga secuestrada, delito de pluralidad de víctimas. Estimó adecuada una pena de 9 años de prisión, 8.000 pesos de multa, inhabilitación especial por nueve años y la prevista en el artículo 20 bis del C.P., esto es exceso en la actividad cuyo ejercicio dependa de una autorización del poder público.

- Claudia Silvia Lucero y Andrea Paola Cordero: consideró como atenuante por la subordinación a sus consortes y la carencia de antecedentes, como agravantes sus conductas prolongada en tiempo, la cantidad de la droga secuestrada, delito de pluralidad de víctimas. Creyó adecuada una pena de 7 años de prisión y 10.000 pesos de multa para cada una de encartadas.

- Carlos Pablo Gattini: consideró atenuantes su grado de participación secundaria y las falta de antecedentes, buen concepto en los informes ambientales, su edad, no encontrando

otras agravantes más allá de las genéricas. Pidió una pena de cuatro años de prisión y 8.000 pesos de multa.

- Daniel Oscar Lorenzo: como atenuante valoró su admisión objetiva, la carencia de antecedentes, el informe ambiental que lo favorece en lo que a su concepto se refiere. Considerando adecuada la imposición de una pena de 3 años de prisión, 5.000 pesos de multa, e inhabilitación especial (art. 20 bis C.P.) por abusivo ejercicio de su profesión.

- Elías Davidoff, Eduardo Salomón Polite y Lorenzo Fenocchietto: su situación es similar ya que valoró como atenuante la carencia de antecedentes y el buen concepto de los informes ambientales. Estimó que sería adecuada la imposición de una pena de 5 años de prisión y 10.000 pesos de multa por la ingente cantidad de dinero que legitimaron.

- Rubén Darío Ramos: consideró atenuantes su grado de participación secundaria y la falta de antecedentes, el buen concepto en los informes ambientales, no encontrando otras agravantes más allá de las genéricas. Pidió una pena de cuatro años de prisión y 5.000 pesos de multa.

- Raúl Oscar Insua: consideró como agravante la pena de 1 año y 4 meses de prisión en suspenso que registra y como atenuante los informes ambientales favorables, estimando adecuada una pena de 2 años de prisión y se le unifique con la anterior en 3 años de prisión.

Según el artículo 12 del C.P., a los que solicita pena de mayores a los tres años de prisión corresponden las accesorias

legales en cada caso y a todos las costas del proceso. (arts. 12 y 29 C.P.)

En cuanto a los bienes secuestrados solicitó el decomiso de los que razonablemente provienen del narcotráfico. Con respecto a Capo los bienes inventariados en el segundo allanamiento en la quinta "La Tregua" y en el Stud del mismo nombre, ambos de la localidad de Moreno, consistentes en carruajes antiguos, dinero y otros objetos de valor. En cuanto a Paganini los dólares secuestrados de su caja de seguridad, el auto Ford Galaxy y el dinero que tenía en su poder al momento de la detención, debiéndose proceder en el caso de Sánchez de igual manera.

A su turno, se le cedió la palabra a la defensa técnica de Guillermo Aramndo Capo y Claudia Lucero, Dras, Bernal y Collard.

En primer lugar plantearon la nulidad del inicio de la causa por haberse violado la garantía del Juez Natural, infringiéndose los artículos 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y el 1º del Código Penal.

Alegaron que el Fax con el que se inician las presenes actuaciones se recibió el 18 de octubre de 1993, y fue traducido el mismo día, los testigos Iamarino y Zuco manifestaron que se gira a la División pertinente en forma inmediata, sin que haya un plazo establecido para informar al Juez.

Lo cierto, alegaron las esforzadas defensoras, que el Magistrado competente es el Juez de turno en octubre de 1993, y no el que lo estaba cuando se remiten las actuaciones en febrero de 1994. Por otro lado, debe ser también el Juez del lugar por lo que si el avión donde iba Febles Hernández salió de Ezeiza, el Juez natural es el Juez Federal de Lomas de Zamora, o en su caso el Penal económico ya que la figura descripta en el fax de fs. 1 es el de contrabando. Consideran las Sras. Defensoras que no puede soslayarse la fecha en que se tuvo noticia del ilícito, y por otra parte el artículo 186 del Código Penal de la Nación, impone la obligación de avisar inmediatamente al Juez en turno ya que el turno es lo que da la competencia.

También manifiestan que al haberse realizado el secuestro de la droga en la jurisdicción de San Martín, el Juez competente es el de esta localidad.

En segundo lugar, la defensa solicita la nulidad del auto de fs. 6, que ordena la intervención del teléfono de Carlos Silva, violándose la intimidad de las personas (art. 19 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional). Consideran que la orden de intervención carece de fundamento y motivación.

El testigo Baigorria expresó en la audiencia que las tareas de inteligencia se realizan luego de ordenada la intervención, ya que antes realizaron meras constataciones. Por su parte Rossi manifestó que previo a la intervención solo hubo una simple tarea de verificación, corroborando la

existencia de la línea telefónica y del domicilio denunciado en el fax.

No existe, a su juicio, en el auto de fs. 6 elemento alguno que motivara la intervención del teléfono de Silva, incumpliendo con lo dispuesto por el art. 18 de la Constitución Nacional, art. 236 y 26, 167, 168 del C.P.P.N. por lo que corresponde la nulidad de todo lo actuado.

A continuación se refieren a las transcripciones de las escuchas telefónicas agregadas a fs. 339 a 598, que carecen de firma de funcionario alguno, el testigo Di Bella las reconoció en la audiencia, y dijo que las hacía él, en soledad, realizaba un master sobre lo que tenía relevancia para la causa . Expresa la defensa que no se respetó el artículo 138 del C.P.P.N. Los cassettes y las transcripciones carecende entidad suficiente para fundar una condena.

En tercer lugar las Dras. Bernal y Collard plantean la nulidad de la detención de Guillermo Capo, ya que fue interrogado pues el oficial que lo detuvo lo interrogó al decirle: "Decime quien sos vos?", y demoró en leerle los derechos, consideran que es obligatorio leerle los derechos antes de proceder a la identificación.

También consideran nulo el secuestro del Documento Nacional de Identidad a nombre de Héctor Zangara, Alvarez expresó en el debate que revisó a Capo y que tenía un documento a nombre de otra persona, no había orden de requiza, ni se daba el supuesto de urgencia que exige la ley.

Seguidamente se solicita la nulidad del auto donde se ordena la captura de Claudia Lucero, por violación de lo dispuesto en el art. 123 del C.P.P.N. ya que carece de fundamento y motivación puesto que no existen en la causa elementos incriminantes, cuando el Fiscal pide la captura por primera vez a fs. 1660, y el Juez si bien tiene presente el pedido, no la ordena, haciéndolo siete meses después sin que se incorpore en ese lapso elemento alguno que incrimine a Lucero, violándose el art. 283 del rito, por lo que corresponde la nulidad de dicho auto y consecuentemente la absolución de su asistida.

Seguidamente se avocan a la defensa de fondo discrepando con la descripción del hecho formulada por el Sr. Fiscal General, este debate se centra solo sobre lo secuestrado en el galpón de la calle San Roque al 2500, los otros dos embarques no son objeto procesal de esta audiencia.

Se ignora que intención pudo haber tenido Fernández para declarar como lo hizo en Italia.

El Sr. Fiscal de juicio no ha producido prueba alguna que destruya el principio de inocencia de Capo.

Su huella digital en la solicitud de la D.G.I. a nombre de Ferreyra Nuñez, no se ha realizado pericia, para asegurar como lo hace el fiscal que pertenece a Capo. Por la inexistencia de Ferreyra Nuñez no se ha probado ya que el hecho que no figure en el padrón electoral no es prueba suficiente y alguien pudo haber utilizado la foto de Capo.

En cuanto a la falsedad ideológica del D.N.I. de Zangara, la pericia de fs. 5876 no es contundente en afirmar que la foto es de Guillermo A. Capo.

No acreditó tampoco la Fiscalía la relación entre Capo y el galpón donde se secuestró la droga, Capo no es pariente del dueño, José Saez , hoy prófugo, es cuñado del hijo de Saez.

No existía posibilidad de que Capo ingresara al inmueble, es decir que salvo las escuchas no hay elemento alguno que lo vincule con el estupefaciente secuestrado.

Respecto a la calificación de comercio de estupefacientes no se probó acto alguno de comercio, a juicio de la esforzada defensa, la firma Pasavanti había obtenido muchos créditos y ameritaba el nivel de vida de sus socios.

En lo que hace a que era el jefe de una asociación ilícita (art. 210 C.P.) esta figura no ha sido probada.

La asociación ilícita debe estar constituida para la comisión de delitos indeterminados y la fiscalía no puntualizó esos delitos.

Solicitan la absolución de Guillermo A. Capo por aplicación del art. 3 del C.P.P.N.

Las Dras. Bernal y Collard impetran también la inconstitucionalidad de los artículos 50, 51 y 14 del C.P. entendiendo que si falla la reeducación de los internos del Servicio Penitenciario, esto no debe imputarse a los detenidos con la declaración de reincidencia se viola el principio "non

bis in idem", conculcándose de ese modo los artículos 18, 19 y 75 inciso 22 de la C.N.

Al avocarse a la defensa técnica de Claudia Lucero, adelantan su pedido de absolución por no haberse probado en modo alguno su responsabilidad, hay que tener en cuenta que Lucero, al enterarse de su captura se presenta espontáneamente al Juzgado, quedando detenida hasta el día de hoy, los mismos preventores al declarar en la audiencia, que no había nada investigado respecto a Lucero, solo atendía el teléfono en su casa como esposa de Capo. Por lo que solicita su absolución en base al art. 3 del C.P.P.N., y subsidiariamente se encuadre su autoría como partícipe secundaria, aplicándosele el mínimo de la pena.

El Dr. Razetto hace su alegato en defensa de Carlos Silva. En primer lugar se adhiere a las nulidades que plantearon las Dras. Bernal y Collard respecto a la violación de la garantía del juez natural y de las escuchas telefónicas.

En lo que hace a la defensa de fondo manifiesta que no se probó que su asistido tenga relación con la organización. Silva viajaba mucho al solo efecto de visitar a su hija que vive en Nueva York, realizando viajes triangulares, es cierto que se encontró con Febles Hernández en un avión pero ignora porque este lo involucró.

Entiende que el Sr. Fiscal basa su acusación solo en las escuchas telefónicas por las que ya ha requerido su nulidad.

Por lo expuesto el Dr. Razetto, por aplicación del principio "in dubio pro reo" impetra la libre absolución de su asistido.

A continuación formula su alegato el Dr. Javier Poggi D'Ambrosio por la defensa de Luis Felipe Seccia.

En primer término solicita la nulidad de las escuchas telefónicas referentes a su asistido y la nulidad del auto de fs. 117. Entiende que la intervención se realizó sin fundamento ni motivación alguna, tal como surge de las declaraciones escuchadas durante la audiencia de los preventores Palacios, Salomone y Di Bella, de las que puede concluirse que no se hicieron tareas de inteligencia previas al auto de fs. 117, sobre la persona de Seccia. Por lo que ese auto carece de toda fundamentación y/o motivación.

Por otra parte las transcripciones no reúnen los extremos requeridos por el art. 138 del C.P.P.N., no se cumple con lo dispuesto por el art. 123 del C.P.P.N.

Se debe requerir idoneidad para la toma de las escuchas, y conservar los cassettes originales. El Sr. Defensor cita en apoyo de sus fundamentos el voto de la Dra. Martas Lopardo en la causa N° 342 de este Tribunal. Al no contar con los cassettes originales completos no se pudo comparar las conversaciones habituales de Seccia con sus clientes y amigos, violándose de ese modo el derecho de defensa (art. 18, 19 y 75 inc. 22 de la C.N.)

En consecuencia solicita la nulidad del auto de fs. 177 y todo lo actuado en su consecuencia, por lo que deberá absolverse a su asistido.

Subsidiariamente basará su defensa técnica sobre la calificación legal escogida por el Sr. Fiscal General.

Seccia es un profesional de medios, no de resultado, gestiona trámites ante la aduana, no realiza otra cosa, no controla mercadería, confecciona el permiso de embarque solicitando canal, no se debe olvidar que la resolución vigente a la fecha era la N° 3023 de la aduana. La documentación que se secuestrara en al oficina de Seccia, por si sola no era hábil para hacer el embarque, faltaba el ticket de balanza y los remitos.

Por otro lado, figurando el exportador no se hace necesaria la presencia del despachante, que sentido tiene que figure en la documentación, si sabía de que se trataba, ya que no se ha podido probar en autos que Ferreyra Nuñez no existiera (art 37 inc. 1 y 2 del código aduanero).

El co-procesado Ramos expresó que al no llegar la carga no pudo hacer el ambarque y por eso llevó la documentación a la oficina de Seccia.

Por su parte Marquez miente al decir que él no presentó a Ferreyra Nuñez a Seccia para no verse involucrado en las presentes actuaciones.

El testigo Salomone manifestó que la conducta de Seccia le pareció sospechosa, dada la circunstancia de la división de la carga y por esa razón pidió la intervención de su teléfono.

Alegó el Sr. Defensor que la conducta de Seccia no se corresponde con ninguna figura típica y antijurídica, y no puede atribuirsele el resultado de una conducta ajena.

A juicio del esforzado defensor, no se ha probado que su asistido integre una asociación ilícita, esto debió haber sido probado por el Fiscal y no lo hizo. Agrega que es cierto que Seccia se encargó de comprar la miel en las dos oportunidades, pero eso era por cuenta y orden de Ferreyra Nuñez y aclara que los embarques anteriores no son objeto de este debate, y por otra parte no se ha probado un solo acto de comercio.

Por lo expuesto y demás razones de hecho y de derecho que expresó el Dr. Poggi D'Ambrossio solicita la absolución de Luis F. Seccia y hace reserva de recurrir en Casación.

La defensa técnica de Rubén Darío Ramos encuentra que la conducta atribuida a su asistido no ha sido probada. Los elementos valorados por la fiscalía carecen de fuerza suficiente en principio los embarques anteriores solo son una presunción de que se exporta miel a Europa.

En la oficina de Seccia se hallaron tres parciales de un permiso de exportación con canal verde que permite exportar sin revisar la carga. La función de Ramos, como agente precintador solo consiste en pesar medir y contar.

La conducta incriminada no puede ni siquiera calificarse como tentativa de contrabando pues la mercadería no se encontraba en un depósito fiscal (art. 863 del Código Aduanero)

Ramos no intervino en nada, solo conocía a Seccia en razón del trabajo de ambos, Seccia no precisaba de Ramos para realizar la exportación, dejar el casillero en blanco es un error de tipo administrativo y así como estaba no se podía realizar el embarque porque faltaba el ticket de balanza y los precintos.

Solicita la absolución de Ramos y hace expresa reserva de recurrir en Casación y a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El Dr. Charro, asistente técnico de Lorenzo Fenochietto comienza su alegato diciendo que se ha acusado a su asistido de haber incurrido en la conducta descrita en el art. 25 de la ley de drogas.

Entiende que para analizar las conductas descritas por la norma legal es necesario comprender el marco histórico en que se desarrolló este proceso.

Destacó que Fenochietto no tuvo trato con Capo y teniendo en cuenta su trayectoria de cambista, con 40 años de experiencia intervino en una transacción que realizó dado el conocimiento que tenía y la confianza que le inspiraba su amigo Davidoff.

En cuanto a las operaciones "en negro" o informales eran tan comunes en el año 1995 y existía un mercado paralelo que hasta los bancos, las realizaban.

Según dichos del testigo Tarsia hasta el Estado Nacional no indagaba el origen de los fondos que se traían al país. Fenochietto fue sincero en sus declaraciones, esto fue corroborado durante el juicio.

Las operaciones de los cambistas se basan en la palabra y la confianza del cliente, y el cliente de su asistido era Davidoff, no conoció a Capo, que era el cliente de Davidoff. En cuanto a la modalidad empleada para realizar la entrega del dinero, mediante el número de un billete de mil liras como contraseña era muy común en ese tipo de operaciones y Fenochietto lo usaba desde hacía 30 años.

En cuanto a la comisión recibida era la común en plaza y no superaron la suma de 25.000 dólares en el término aproximado de un año, suma que para la posición de Fenochietto no era nada.

Aclara que cuando su cliente le pide a Davidoff que averigüe el origen de los fondos, le manifiesta "asegurate que no nos usen los políticos", refiriéndose a la corrupción política. En el año 1995 no existía ninguna recomendación del Banco Central sobre la prevención del "lavado de dinero". No advierte porque motivo debió sospechar sobre el origen del dinero.

Solicita la absolución de su asistido y subsidiariamente entiende que el delito reprochado se encuentra separado del principal, y solicita se reduzca o se exima de la pena por aplicación del art. 29 de la ley de drogas.

Hace expresa reserva de recurrir en Casación y del art. 14 de la ley 48.

En oportunidad de realizar su defensa el Dr. Nestor Blondi en representación de sus asistidos Elías Davidoff y Eduardo Salomón Polite, manifestó que el Sr. Fiscal tuvo por probada la infracción al art. 25 de la ley 23.737 en base a indicios, como ser operaciones en negro, violación a las recomendaciones de Basilea de 1988, montos de las transferencias y escuchas de conversaciones con César A. Fernández contrariándose normas para prevenir el lavado de dinero. Se reprochó a sus clientes de pertenecer a una asociación ilícita. No se hicieron referencias a pruebas concretas, sin explicar la razón de esa conclusión.

El Dr. Blondi entiende que la prueba colectada en autos durante el debate, afirmando que sus representados son veraces en todo lo que han declarado, y coincide con el Sr. Fiscal en que se ha probado la objetividad de la conducta, pero lo que de ningún modo se probó fue el dolo.

Los dichos de Fenochietto, Davidoff y Polite sirvieron para afianzar la acusación, no obstante el Fiscal pide penas realmente elevadas.

Davidoff sabía que su cliente era un industrial, tenía varios negocios, incluso con Brasil, le fue presentado por Hecht que era el representante de Penalty. Se comportaba normalmente, no deconfiaba de él, y mucho menos le conocía negocio ilícito alguno. La firma Pasavanti S.A. aparentaba solvencia.

Aquí hubo simplemente transferencia de confianza, sus asistidos a diferencia de los coprocesados no cambiaron ni sus teléfonos, ni usaban identidades falsas. No se trató de una operación con un cliente ocasional, les fue presentado por Hecht, Capo les presentó por medio de tarjetas a su hermano y a Seccia y la documentación de la D.G.I. que fuera incorporada por lectura demuestra que no toda su actividad se hacía "en negro".

Rescata nuevamente los dichos de los procesados en lo que hace al importe de las sumas transferidas ya que no fueron dos millones de dólares como dijo el Sr. Fiscal, sino que se trató de un millón seiscientos o setecientos mil dólares.

En cuanto a la prueba indiciaria que constituyen las escuchas telefónicas el 16/9/96 César Amilcar Fernández declara que el único dinero que entregó a Capo fue el proveniente de la venta de los 82 Kg. de cocaína realizado en diciembre de 1994 y que era entre 300 o 400 millones de liras, lo que vendría a ser en dólares 1.400.000, pero la transferencia fue menor ya que Fernández se quedó con su comisión.

En cuanto al incumplimiento de las reglas de Basilea, no se efectuó ya que en ellas se recomienda la identificación del cliente, su actividad comercial, la existencia de bienes físicos, la Asociación de Bancos (ADEBA) dice que la duda razonable existe, cuando se carece de esos datos.

Lo que los imputados sospecharon era que se trataba de una evasión de impuestos, no que el origen del dinero era el narcotráfico.

No se probó la sospecha específica ya que no se ha podido vincular la actividad de Capo con el narcotráfico.

En cuanto a la participación de sus pupilos en una asociación ilícita, no advierte como este ilícito puede concurrir materialmente con el artículo 25 de la ley 23.737.

Por último agrega que ante la paridad de indicios se impone la duda por lo que solicita la absolución de sus asistidos.

En forma subsidiaria, y para el supuesto que se condene a los procesados que representa, solicita que la pena a imponer no implique un encierro efectivo.

Hace expresa reserva de recurrir en Casación y del caso Federal.

Acto seguido y cedida la palabra al Dr. Heredia, defensa particular de Rolando A. Paganini y la Sra. Andrea Cordero de Paganini.

En primer lugar, y ante la posibilidad de que resulta arbitraria la sentencia, atento el modo de interpretación de

la prueba que establece el art. 398 del C.P.P.N., solicita se declare la inconstitucionalidad del art. 398 del digesto adjetivo.

También plantea el Dr. Heredia la inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 24.390, por entender que viola la garantía constitucional de la igualdad ante la ley, haciendo reserva del art. 14 de la ley 48 y de recurrir ante organismos internacionales.

Se pregunta el Sr. defensor que sucedió entre el 18/10/93 y el 15/1/94, entiende que la "notitia criminis" no se comunicó al Juez, se violó la garantía del debido proceso (art. 18 C.N. y 186 del C.P.P.N.).

La defensa técnica de Paganini se adhiere a lo planteado por las defensas de Capo y Lucero respecto a la violación de la garantía del Juez natural (art. 1 C.P.P.N. y 18 C.N.).

A continuación solicita también la nulidad de todas las escuchas telefónicas por violación de los artículos 123 y 236 del rito y 18, 19 y 75 inciso 22 de la C.N.

Entendiendo que no existe prueba alguna que la involucre pide la absolución de Andrea Paola Cordero.

Respecto a su asistido Rolando Abel Paganini, la única prueba que hay en su contra son las escuchas telefónicas, no existen fotos ni filmaciones que acrediten su relación con Capo, y mucho menos con la droga. En consecuencia, en razón de lo dispuesto en el art. 3 del C.P.P.N. solicita su absolución.

En forma subsidiaria y para la supuesta hipótesis que el Tribunal no comparta su criterio entiende que la calificación escogida por el Sr. Fiscal es errónea, ya que se le imputa la conducta de comercialización de estupefacientes agravada por el art. 11 inciso "c" de la ley 23.737 y el artículo 210 del Código Penal en concurso real, esto solo es un concurso aparente de leyes, para el Dr. Heredia esto sería una tentativa de contrabando agravada doblemente (art. 863 y sgtes. del Código Aduanero).

En lo que hace a la pena solicitada por el Sr. Fiscal General, la encuentra desmesurada, por lo que solicita que en el supuesto caso de ser condenados se aplique a sus asistidos una pena considerablemente menor.

En último término hace referencia a la falsificación del pasaporte y cédula de identidad falsos, que se secuestraron de la caja de seguridad de Paganini, al respecto solo pide que se considere una sola falsificación pues al tramitar un pasaporte normalmente se expide también la cédula de identidad.

En última instancia formula su alegato la Sra. Defensora Oficial de Cámara, Dra. Eleonora Angela Devoto en representación de sus asistidos Daniel Oscar Lorenzo, Andrés Enrique Sánchez y Raúl Oscar Insúa.

En primer lugar la Dra. Devoto se adhiere a los pedidos de nulidad impetrados por sus antecesores en lo que hace a la violación de la garantía del juez natural y a la nulidad de

las escuchas telefónicas, violándose los principios básicos de proporcionalidad, oportunidad y fundamentación.

La instrucción, agrega, incurrió en irregularidades notorias que afectan el debido proceso.

Se referirá en primer término a la defensa técnica de Andrés Enrique Sánchez.

Desde el punto de vista procedimental la Sra. Defensora Oficial considera que la detención de su asistido es ilegal, no había orden de detención contra él (art. 284 C.P.P.N.) por lo que solicita la nulidad del acta de fs. 1588 y todo lo actuado en su consecuencia.

En segundo lugar la Dra. Devoto dice que no puede imputársele a Sánchez pertenecer a una asociación ilícita dedicada a la comercialización de estupefacientes y a la organización de un comercio de estupefacientes. De esta forma la Sra. Defensora dice que se ha mutado el objeto procesal traído a juicio, afectándose así el derecho de defensa.

Considera imposible la ubicación típica de la conducta de Sánchez.

La intervención telefónica no ha sido ordenada como marca la ley.

Agrega la defensa que no se pueden tomar como elementos de prueba cassettes que no fueron escuchados y reproducidos en la audiencia, sacando entonces estas escuchas, no existe prueba alguna contra Sánchez. El mismo Salomone dijo que Sánchez hacía dos días que había llegado de Italia. El mismo César A.

Fernández, en su declaración en Italia lo desvincula de todo lo que tiene que ver con el tráfico de drogas.

En cuanto a la calificación que el Sr. Fiscal le atribuye a la conducta de Sánchez, sostiene que no puede existir un concurso real entre el art. 11 inciso "c" de la ley de drogas y el art. 210 del C.P. Se trata solo de un concurso aparente de leyes, pues de lo contrario se violaría el principio "non bis in idem", el que deberá resolverse por el principio de especialidad. Reconociendo que se trata de una cuestión opinable.

En síntesis y respecto a Sánchez solicita:

1) Nulidad del acta de detención.

2) Subsidiariamente declarar inadmisibles los resultados de la disposición de las escuchas telefónicas, y de lo actuado en consecuencia.

Se lo absuelva por falta de pruebas en su contra y eventualmente, si se convalida la comercialización no se aplique la agravante del art. 11 de la ley de drogas, ni el art. 210 del C.P., imponiéndose una pena que le permita el egreso por libertad condicional.

En lo que hace a la situación de su asistido Raúl Oscar Insúa, la Sra. Defensora manifiesta, en primer lugar que su detención fue ilegal, ya que según lo manifestara el Comisario Alvarez, quien venía persiguiendo a Capo, por unas dos horas, no conocía al chofer ni tenía orden de detención contra el

mismo, es decir se lo detuvo a Insúa por estar con Capo, por lo que pide la nulidad del acta de fs. 2890.

Por otra parte no hay elemento de cargo alguno que permita afirmar que Insúa conocía la calidad de prófugo de Capo, y lo llevaba en su auto por agradecimiento por todo lo que Capo había hecho por su familia, tal como lo refiriera en la audiencia.

La transcripción de la escucha que citó el Sr. Fiscal no está en la causa, solo en el auto de procesamiento, de todas formas al no ser escuchada la grabación en la audiencia no puede utilizarse como prueba.

Respecto a la condena anterior que registra de junio de 1998 para el supuesto de ser condenado solicita que se consideren los hechos en concurso real, correspondiendo así una única condena y de ese modo aplicarle una pena única que no supere los tres años de cumplimiento condicional.

En síntesis impetra:

- 1) Nulidad de la detención de Insúa y de todo lo que fuera su consecuencia.*
- 2) Absolverlo por ausencia del tipo subjetivo*
- 3) Subsidiariamente la pena única a aplicar no supere los tres años y su cumplimiento sea dejado en suspenso.*

Respecto a su asistido Daniel Oscar Lorenzo, la asistencia técnica oficial manifiesta su sorpresa por la acusación que se le formulara a su asistido, agrega que la conducta de Lorenzo de ninguna forma es "lavado de dinero", se pregunta como un

delito frustrado pude producir ganancias y legitimarse las mismas.

Resulta imposible la verificación del tipo objetivo, y mucho menos la del subjetivo, no hay prueba alguna que se convalide. Su defendido fue claro al explicar porqué compró la camioneta en Miami, para Lofrano que en realidad era para Capo. Los motivos de la creación de la firma "El Girasol", fueron porque simplemente Pasavanti S.A. se iba a la quiebra.

La circunstancia de su parentesco con Capo, no prueba que estuviera enterado de la condena de Capo en Europa, tal como lo sostiene la Fiscalía.

Por su parte Lorenzo en su propia defensa explica en cuanto al contrato de alquiler a nombre de Zangara, a pedido de Capo, solo se limitó a indicarle a este el lapso mínimo legal para realizar una locación.

Al momento de las réplicas el Sr. Fiscal General entendió que en cuanto a la violación de la garantía del Juez Natural, este planteo ya fue resuelto por el Tribunal, en oportunidad de impetrar el el entonces defensor particular de Capo, Dr. Noceti, por lo que se encuentra precluido, al no haberse incorporado nuevas pruebas.

En lo que hace a la nulidad de las escuchas telefónicas, respecto al auto de fs. 6, esta cuestión también se encuentra precluida, al confirmar la validez del auto de procesamiento la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de la Capital Federal.

Continúa la Fiscalía refiriéndose a que la falta de firma en algunas transcripciones no le restan valor probatorio puesto que los cassettes han sido incorporados al debate y se encuentran salvadas por el instrumento material incorporado a fs. 398 vta., por otro lado la mayoría de ellas han sido explicadas por los acusados, reconociéndolas, otorgándoles así verosimilitud probatoria.

En lo que hace a la nulidad de la detención de Capo, por interrogatorio, previo a la lectura de los derechos eso fue cumplido con el deber de identificar a la persona interceptada.

Relacionado con la requiza de Capo y el secuestro del D.N.I. de Zangara, no solo se está ante un caso de urgencia sino también que el comisario Alvarez conocía a Capo, y este al identificarse como Zangara, demostró claramente su intención.

En cuanto a que los embarques anteriores no forman parte del objeto procesal del debate, solo hubiera bastado leer o escuchar con atención el auto de elevación a juicio, y la declaración de César Amilcar Fernández, sí tiene valor probatorio ya que fue incorporada al debate, y tomada por autoridades judiciales extranjeras y argentinas.

Al pedido de inconstitucionalidad de los artículos 14, 50 y 51, ha sido solo una afirmación dogmática, al no tener en cuenta lo resulto por la Corte Suprema en la causa Valdez. Rta. el 21/4/88 (La Ley del 26/10/88).

En igual sentido causa " Di Paola" de la Sala III de la Cámara de Casación Penal publicado en Jurisprudencia Penal del 30/6/98.

Replicando a la defensa de Seccia, el Sr. Fiscal dijo que en su primera declaración Seccia afirmó haber acompañado a Ferreyra Nuñez a inscribirse en la aduana, y al S.E.N.A.S.A., en cuanto a los dichos de Ferrari, si bien dijo que con ese permiso tal cual estaba no se podía embarcar, sí se podía continuar el trámite hasta su vencimiento.

Al pedido de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 24.390, ante la falta de fundamentación, no puede replicar.

En cuanto a la posible asistencialización del concurso aparente entre el art. 210 del C.P. y la agravante prevista en el art. 11 inciso "c" de la ley 23.737, bienes jurídicos diferentes, no es un delito permanente que comienza a ejecutarse cuando la organización está conformada, independientemente de la puesta en práctica de esos designios solo con ese concierto previo se consumó el delito, por ello los delitos que se cometen por todos o algunos de sus integrantes son independientes.

En lo que hace a los restantes puntos objeto de réplica el Sr. Fiscal general, reitera argumentos ya vertidos en su alegato.

En la instancia de la contra réplica, las Dras. Bernal y Collard manifiestan que las nulidades absolutas pueden plantearse en cualquier instancia del proceso, incluso ser

declaradas de oficio refiriéndose a la nulidad del procedimiento por violación de la garantía del Juez natural.

En lo que hace al pedido de inconstitucionalidad de de la reincidencia, alegan que el Fiscal citó fallos de la Corte de 1988, y ellas citaron un fallo reciente del tribunal Oral Federal N° 1 de San Martín, que declara la inconstitucionalidad de los artículos 50, 51 y 14 del C.P.

En cuanto a los demás puntos, reiteran argumentos ya vertidos en sus alegatos.

El Dr, Razetto se limita a adherirse a lo expuesto por las Dras. Bernal y Collard.

El Dr. Poggi D'Ambrossio, agrega en esta oportunidad un nuevo argumento respecto a los embarques anteriores diciendo que su asistido no fue indagado por los mismos.

En cuanto al resto reitera lo vertido en su alegato defensorista.

Los Dres Blondi y Campobassi no hicieron uso de su derecho a contra réplica y los Dres. Charro, Galarza de la Cuesta y Heredia se limitan a reiterar sus petitorios.

La Sra. Defensora Oficial agrega, a lo ya dicho por las Dras. Bernal y Collard, que no se mencionó norma alguna que indique la preclusión de la prueba de descargo, pero sí la hay, y es el art. 18 de la C.N.

En cuanto a los demás argumentos insiste en lo que ya expresado al formular la defensa técnica de sus asistidos.

Concluidos los alegatos, réplicas y contra réplicas, escuchados que fueran los procesados, la causa queda en condiciones de ser fallada.

III. La Dra. Lidia Soto dijo:

A) En primer lugar he de tratar las nulidades impetradas por las defensas, atento que se ha puesto en crisis el cumplimiento de garantías constitucionales.-

1.- Nulidad del inicio de la causa, por haberse violado la garantía Constitucional del Juez Natural.-

La defensa del procesado Capó sostuvo la nulidad de todo lo actuado a partir de la constancia de fs.1 por haberse violado , a su parecer, la garantía del juez natural- arts.18 y 75 inc.22 de la C.N., posición que fuera acompañada por las defensas de los Dres. Bernal, Collard, Razetto, Heredia, Campobasi y Devoto.

El planteo no es nuevo en estas actuaciones, anteriormente la defensa del mismo procesado ,representada por el Dr. Nocetti introdujo idéntico argumento que fuera rechazado por el Tribunal(ver incidente de nulidad acumulado) .

Las razones expuestas en esta oportunidad por las defensas en modo alguno introducen nuevas circunstancias de las alegadas en aquella ocasión.

La audiencia de debate ha permitido entre otras cosas recrear con mayor completitud las circunstancias en las que se desarrolló el inicio de las actuaciones. En este orden de ideas los testimonios de Rossi, Palacios, Ianmarino,

Salomone, Di Bella posibilitaron conocer detalles que apoyan lo actuado al comienzo de la investigación.

Como ya sostuviera el Tribunal en la ocasión expuesta, la garantía de los jueces naturales es ajena a la distribución de la competencia entre los tribunales del país. Fallos: .244:296; 234:146; 239:436; 238:141; 311:455; 301:449; 250:361; 267:45; 293:443; *Bihan, Víctor c Freschi, Carlos*, 7/4/88; la competencia originaria- federal- no fue desviada , la distribución de los turnos efectuados en el ejercicio de la superintendencia de las cámaras departamentales en modo alguno involucra la garantía que la defensa pretende proteger.

Por regla general caen bajo la prohibición constitucional del art. 18 todos los casos en que por error o por abuso se atribuya poder para juzgar a individuos no investidos por la ley con la jurisdicción para tal género o especie de delitos y en los que los jueces mismos se atribuyan facultades para entender o decidir en causas no sujetas a su jurisdicción. CS, abril 22 1987 *Sueldo de Posleman, Mónica R y otra*. LL t.1987-C, pág.245.

Por todo lo que llevo dicho y no habiendo las partes alegado nuevas pruebas que modifiquen lo decidido el 14 de Julio de 1998 propicio el rechazo de la nulidad invocada.

2.- Planteo de inconstitucionalidad del art. 50, 51, 52 y 14 del C.P.:

La defensa de Capo pretende que se declare la inconstitucionalidad de los arts. 14; 50; 51 y 52 del C.P por

entender que dichas normas vulneran del principio de igualdad consagrado por el art. 16 de la CN y la regla del "nos bis in idem".

Aun cuando la regla en que la defensa sustentó su pretensión no se encuentra prevista expresamente por la Constitución Nacional, se halla implícitamente incluida en el sistema de garantías no enumeradas pero que surgen del sistema republicano y del Estado de Derecho(Fallos CSN T.248, Pag.232 dictamen del Procurador General p.235; t 298, p 736 dict. ps.745 y 746;t 300 p.1273; t 302, p.210 Conf. Maier Fundamentos 1b,pág.369.Sin embargo pese al silencio constitucional, nuestro CPPN no ha sido extraño a la garantía al ser receptado por el art. 1.-

El principio limita a una única oportunidad la persecución penal de una persona a raíz de un hecho punible extendiendo su eficacia al fallo sobre la culpabilidad y a la misma reacción penal de modo tal que nadie puede ser penado más de una vez por el mismo hecho .

En el sistema de nuestro Código Penal -en su redacción según la ley 23.057- habrá reincidencia cuando un condenado que hubiera cumplido total o parcialmente una pena privativa de libertad cometiere un nuevo delito punible también con esa clase de pena.Tal concepto requiere de la preexistencia de una condena firme a pena privativa de libertad que el condenado haya cumplido total o parcialmente. Adopta asimismo nuestra ley vigente, el sistema de la reincidencia real o efectiva la

cual parte de la base de una condenación efectivamente sufrida que supone por parte del encausado un desprecio por el castigo padecido- CSJN 311:1209.

En relación al primero de los agravios enunciados, es mi opinión que corresponde rechazar, que la declaración de reincidente de Capó importe la violación de la garantía constitucional de la igualdad ante la ley. Dicha garantía no impide que las leyes contemplen de manera distinta situaciones que consideren diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria, ni configure una ilegítima persecución o indebido privilegio a personas o grupos de personas aunque su fundamento sea opinable (Causa M.580.XX Motor Once S.A c Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, del 14/5/87, Rev. La Ley, T 1988-A), situación que en el caso no se da.

El distinto tratamiento dado por la ley a aquellas personas que, en los términos del art. 50 del C.P, cometen un nuevo delito, respecto de aquellas que no exteriorizan esa persistencia delictiva, se justifica, precisamente por el aludido desprecio hacia la pena que les ha sido impuesta. Y sí, como se vió, existe un fundamento razonable para hacer tal distinción, el legislador se encuentra facultado para establecer, dentro del amplio margen que le ofrece la política criminal, las consecuencias jurídicas que estime conveniente para cada caso.

Desde el punto de vista de los efectos, tal como lo sostiene Carlos Creus, Derecho Penal Parte General, pág.514,

puede compartirse que la prohibición contenida en el art. 14 agrava la situación del reincidente, sin embargo entre ese reconocimiento y la aceptación de que la norma en cuestión es contraria a disposiciones constitucionales, existe una importante diferencia.

Este planteo de las Dras. Bernal y Collard sin embargo no es reciente. Como lo expusiera Julio Maier en su obra *Fundamentos del Derecho Procesal Penal Argentino* 1b pág.411, su historia proviene al menos del siglo XIX, quien destaca a Carlos Tejedor, Francesco Carrara en "El estado de la doctrina sobre la reincidencia," Giovanni Carmignani y Carnot, entre otros autores que se ocuparon del tema ..

Es conocida la opinión de Zaffaroni introducida en la cuarta edición de su *Manual* y expuesta en los autos Varela, Luis C.N.C.C , Sala VI, LL,1986-B-421 donde remarcará que ... "la reincidencia, en la medida en que se traduce en una mayor gravedad de la pena del segundo delito, está violando el principio "non bis in idem" puesto que esa mayor gravedad es resultado del anterior delito ya juzgado en definitiva...".

El punto en controversia fue a mi entender resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos Valdez (21/4/88, publicado en L.L.T.1988-E, pág.205) y L'Eveque.(16/8/88 publicado en L.L T.89-B, pág.183.En el primero de ellos se resalta la importancia de la opinión del entonces Procurador quien sobre el tópico señaló..."que .la circunstancia de que la reincidencia se encuentre prevista

como un obstáculo para la obtención de la libertad condicional no poder ser entendida a mi juicio como violatoria de la garantía contra el doble juzgamiento, pues aún cuando la condena anterior sea tenida en consideración, ello no importa someter al reo a otro proceso sobre la misma materia sino por el contrario, aquella es tomada como valor de cosa juzgada, pues no es susceptible de modificación alguna.

En el segundo de los precedentes citados nuestro más Alto Tribunal sostuvo que el principio "non bis in idem", prohíbe la nueva aplicación de pena por el mismo hecho pero no impide al legislador tomar en cuenta la anterior condena- entendida esta como un dato objetivo y formal a efectos de ajustar con mayor precisión el tratamiento penitenciario que considere adecuado para aquellos supuestos en los que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal-citando *Pace v. Alabama*, *Leeper v. Texas* y *Moore v. Missouri* y *Causa V.172.XXI Valdez, Enrique* ya citada.

El hecho punible anterior, en sí, no se vuelve a juzgar, ni se pena nuevamente, sino como lo señala Maier en la obra citada pág.414, "...la condena o pena sufrida determina una clase especial de autores, igual a la que establecemos cuando decimos "funcionarios públicos, "militares",etc. .

La mayor severidad en el cumplimiento de la sanción no se debe a la circunstancia de que el sujeto haya cometido el delito anterior, sino al hecho de haber sido condenado en esa oportunidad y obligado a cumplir pena privativa de libertad,

lo que pone en evidencia el mayor grado de culpabilidad de la conducta posterior a raíz del desprecio que manifiesta por la pena, quien pese a haberla sufrido antes, recae en el delito(G.198.XX "Gomez, Dávalos, Sinforiano s\recurso de revisión 16/10/86).

En igual sentido se pronunció la CNCP en los autos Abet, José O s/casación, Sala I, 17/10/94, Sala III causas Nros.189 Pajón, Armando del 13/10/94, 206 Esponda, José del 23/9/94 y 1066 Grimaldi, Oscar s/ recurso de inconstitucionalidad del 26/6/97.

En el caso de autos, Capó fue condenado el día 14 de Marzo de 1988 en la causa Nro: 23/88 que tramitara por ante el Juzgado de Instrucción Nro. Veintitres de Barcelona a la pena de siete años de prisión, por considerárselo autor del delito de tráfico de estupefacientes. Además se informó a fs.10111 de la evasión del condenado del Centro Penitenciario de Quatre Camins mientras cumplía la condena impuesta .

En estas condiciones su situación reúne todos los requisitos legales exigidos por el art. 50 del C.P, cumplió parcialmente la pena que le impusiere el Tribunal español y cometió un nuevo delito punible también con la misma especie de pena sin que hubiera transcurrido el respectivo término legal.

Por todo lo que llevo dicho propongo el rechazo de la declaración de inconstitucionalidad propiciada por la defensa.

3.-Inconstitucionalidad del art. 398 del C.P.P.N.

La defensa ejercida por el Dr. Salvador Heredia postuló la inconstitucionalidad de la norma de alusión, sin efectuar la petición formal que tal planteo imponía.-

No obstante, no advirtiendo que el sistema probatorio vigente sea contrario a norma superior alguna- lo que la defensa debió concretamente explicitar- procede no hacer lugar a tal planteamiento y valorar la prueba conforme al sistema de la sana crítica racional que estando alejado de la arbitrariedad y de la íntima convicción no ofrece reparos en orden a su legitimidad.

4- Planteo de Inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 24.390:

El Dr. Hereida planteó la inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 24.390, si bien la defensa de Paganini no fundó tal pedido, en violación a norma constitucional alguna, por lo que correspondería su rechazo sin más fundamento, en aras de garantizar el derecho de defensa he de contestar este planteo, entendiendo que el Sr. Defensor, se refirió a la violación del principio de igualdad ante la ley, consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional.

Este tema ya fue tratado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso Arana, Juan Carlos S/ Excarcelación el 19/10/95, no pudiendo entonces ser la respuesta a este planteo distinta a la dada por el Alto Tribunal, al menos que se hubieran expuestos nuevos argumentos, pero como ya lo

advirtiera, no solo no se dieron nuevos argumentos, sino que tampoco se reiteraron aquellos expuestos en la causa Arana.

De todas formas, siendo moralmente obligatoria para los Tribunales inferiores, la doctrina de la Corte Suprema, esta dicho en el fallo mencionado que el art. 10 de la ley 24.390 "no vulnera lo dispuesto en el art. 7mo. inc. 5to. de la Convención Americana sobre derechos humanos, puesto que lo que la Convención exige es que toda persona sea juzgada en un plazo razonable, pero no impide que cada Estado adecue esos plazos, según criterios de Política Criminal; relacionados fundamentalmente con razones de interés público" .

La exclusión que formula el art. 10 de la ley 24.390, respecto a su aplicación a determinados delitos, tampoco implica violación al principio de igualdad ante la ley, ya que el art. 16 de la Constitución Nacional no se refiere a que se trate en forma distinta a situaciones diferentes; sino que lo que garantiza es que situaciones similares sean tratadas de igual forma.

No debemos dejar de lado al analizar las disposiciones legales que el art. 32 inc. 2do. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dice que: " Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática." .

No advirtiéndole que se haya violado garantía constitucional alguna he de rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 24.390.

5- Nulidad de la detención de Insúa.-

La Dra. Devoto impetró esta circunstancia respecto de Raúl Oscar Insúa quien fue detenido en circunstancias en que conducía al principal implicado en los sucesos que se encontraba prófugo (fs. 2890/vta.).-

En verdad, tal como lo señaló en el debate Oscar Antonio Alvarez, sólo se contaba con orden de detención contra el nombrado Capo, como no podía ser de otra manera, ya que a la fecha existía una orden de captura nacional que no podía ser desconocida por Insúa, ya que había salido en todos los medios en días anteriores. Pudo hacerse una consulta con el Juez, ciertamente. Pero las circunstancias de la aprehensión contaron con bastante particularidad, y quien llevó a cabo tal actividad actuó dentro de las márgenes del art. 284 inc. 3° del rito.

La circunstancia es excepcional llevaba consigo a quien no podía ser habido, por lo que no pueden negarse ni los indicios vehementes de culpabilidad, ni el serio entorpecimiento de la investigación que la misma reclama. Por tanto, es deber de las fuerzas de seguridad conducir al así aprehendido ante el Juez competente, tal como sucedió, el personal policial que procedió a la detención no solo no violó la ley sino que cumplió con su deber profesional establecido expresamente en

la norma legal citada. Por lo tanto también debe recharzarse este pedido de nulidad de la detención de Raúl Oscar Insua.

6- Nulidad de la detención de Guillermo Armando Capo y del secuestro del D.N.I. a nombre de Héctor Zangara:

Este pedido de nulidad, que fuera impetrado por las Sra. Defensoras particulares del procesado Guillermo Armando Capo, no resiste el menor análisis, adelantando así mi opinión sobre el tópico en estudio.

Dijeron las defensoras particulares, Dras. Bernal y Collard, que al momento de ser detenido su asistido Capo , en el puente que se encuentra en la Av. General Paz y Falcón de la Capital Federal, los preventores no contaban con la orden de su detención ni de requisa, siendo que se lo interrogó antes de que le fueran leídos sus derechos.

Como dijera, no comparto lo expuesto por las Sras. Defensoras, en primer lugar, al momento de ser detenido Capo pesaba sobre el mismo una orden de caputa nacional e internacional, la cual se encontraba debidamente fundada por el Sr. Juez de Instrucción, y circulaba en las correspondientes órdenes del día de las diferentes fuerzas de seguridad, como así en las de orden internacional, con lo cual resulta de perogrullo requerir que se portara la misma al momento de su detención.

En punto al segundo de los reparos, requisa del procesado Capo, fue realizada al momento de identificar al sujeto cuando fuera detenido con el fin de determinar que no se encontraba

armado, y el D.N.I. a nombre Héctor Zangara, según el testimonio del Comisario Oscar Alvarez en la audiencia de debate, fue incautado de entre sus ropas, cuando se le requirió que se identificara, conforme la atribución que el art. 184 del ordenamiento ritual habilita a la prevención a identificar a las personas que son detenidas, por lo cual no se advierte violación alguna a las normas procesales y constitucionales vigentes.

Basta con observarse el testimonio del Comisario Oscar Antonio Alvarez, quien se encontraba a cargo de la comisión policial que concretara la detención de marras, y quien expusiera en la audiencia de debate oral que luego de un prolongado seguimiento de Capo, luego de tareas de rastreo del mismo, sobre las que me explayaré al tratar su situación procesal, lo interceptan a bordo de un rodado en el lugar ut supra mencionado, y lo interroga sobre sus circunstancias personales, contestando el detenido llamarse Héctor Zangara, ante lo cual y dado a que el funcionario policial tenía presente las características fisonómicas del buscado, le preguntó quien era en realidad, ante lo cual Capo le contestó que lo felicitaba dado a que lo había encontrado.

7-Nulidad del auto de fs. 6, que ordena la intervención del telefono de Carlos Silva

La defensa de Guillermo Capo, solicitó la nulidad del auto de fs. 6, donde se ordena la intervención del abonado n° 633-4529 perteneciente a Carlos Silva, por carecer de fundamento y

motivación, violándose el principio de intimidad de las personas, conculcándose de ese modo los arts. 19 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

A esta solicitud adhirieron también las defensas de Carlos Silva, Rolando Paganini, Andrea Cordero, y la Sra. Defensa Oficial de Andrés Sánchez, Raúl Oscar Insua y Daniel Oscar Lorenzo.

La petición se fundó en el art. 123 del C.P.P.N. señalaron las defensas que el auto carecía de fundamentación seria alguna, en la medida que las tareas de inteligencia sobre ese abonado se realizaron con posterioridad a su intervención, ya que previo a ella solo hubieron meras constataciones.-

He de adelantar mi opinión respecto a que no he de compartir el criterio defensista en lo que hace a la falta de fundamentación del auto puesto en crisis. A mi juicio la fundamentación presupone la existencia de elementos previos a la intervención, que permitan al Juez valorarlos y decidir si son suficientes para ordenar la suspensión de la garantía constitucional, que protege el derecho a la intimidad, es por ello que mas allá de lo escueto de la orden, lo que no es mas que un defecto formal, resulta esencial que en la causa existian al momento los elementos necesarios para legitimar la orden.-

En principio el auto de fs. 6 se halla fundamentado en las constancias de fs. 1/ 2 referidas a las comunicaciones de Interpol Francia, donde se pone en conocimiento de las

autoridades argentinas la detención de Febles Hernandez transportando 13 kg de cocaína por orden de un tal Carlos Gonzalez, quien resultara ser Carlos Silva, aportando su teléfono. Cabe recordar que a la fecha de la orden de intervención Febles Hernandez, estaba siendo juzgado por la Justicia Francesa, debiendo las autoridades argentinas colaborar con la misma, en cumplimiento de lo dispuesto por la Convención de Viena de 1988.-

Por otro lado hemos oído en la audiencia las declaraciones de los preventores Baigorria y Rossi, quienes explicaron que al recibir el fax de Interpol Francia, se avocaron a comprobar la existencia de la línea telefónica, cuya intervención se pedía, a que domicilio pertenecía y quienes eran sus habitantes, a esas tareas los testigos las denominaron constataciones, de ahí que las Dras. Bernal y Collar afirmaron, en su afán defensorista que no hubo tareas de inteligencia, lo cierto es que le demos uno u otro nombre, hubo una investigación previa, que justifica la medida restrictiva de la garantía, Rossi, textualmente dijo que una vez verificados los datos enviados desde Francia se dio intervención al Sr. Juez de Instrucción quien previo pase al Ministerio Público Fiscal para que efectuara, si así lo entendía, el requerimiento de Instrucción.-

Por lo que entiendo, que las constancias explicadas a fs. 3, a las que remitiera el Sr. Fiscal al requerir la

instrucción, y en las que se basa el Dr. Literas, dan fundamentación suficiente al auto atacado.

Una evaluación objetiva de las declaraciones de Baigorria, Rossi y especialmente del Principal Di Bella, quien manifestó ante el Tribunal que el Comisario le ordenó que realizara las constataciones de los datos aportados por interpol, así hizo averiguaciones en Migraciones y en Iberia logró el listado de vuelo, comprobando que aparentemente había viajado Carlos Silva, estableciendo la titularidad del teléfono y constatándose el domicilio, a través de la observación realizada sobre el mismo se advirtió la presencia de un hombre cuya fisonomía concordaba con la dada por Febles Hernandez, y recién entonces se solicitó la intervención telefónica.-

Ordenada tal intervención surge de las actuaciones que en un breve lapso, aparecieron conversaciones comprometedoras de las que se extrajeron, a los fines de la investigación los teléfonos de Capo, Paganini, Seccia, Gattini, Davidoff y Polite.-

Estas interceptaciones que sucedieron a la original fueron consecuencia de la discrecionalidad propia de la instrucción pero, trataré este aspecto al referirme a la nulidad solicitada por la asistencia técnica del procesado Seccia.-

Desde esta perspectiva entiendo que el auto de fs. 6 no puede ser atacado en orden a su legitimidad constitucional, ya que entiendo que se ordenó la intervención puesta en crisis

cuando se conocía la posible comisión de un delito, por parte de quien hoy está sometido a proceso, se había constatado su viaje en el vuelo de Iberia IB6901 del 31/1/93, constatado su domicilio y teléfono, y su presencia en el mismo.-

La decisión adoptada no fue infundada, los preventores tenían suficientes razones para solicitar la intervención original.-

En igual sentido se expresó el Tribunal que presido en la causa n° 247, Rta. el 8 de agosto de 1997, entre otras y la Cámara de Casación Penal, Sala I en Causa n° 383, "Balsas, Daniel y otros" Rta. el 23-3-95.-

Por lo que habré de rechazar la nulidad impetrada.-

8- Nulidad del auto de fs. 117 .-

He de referirme ahora, a la nulidad del auto de fs. 117, donde se ordena la intervención del teléfono n° 418-2598 perteneciente a Luis Felipe Seccia.-

Su defensa plantea esta nulidad alegando que se intervino el teléfono de su representado, por falta de motivación y fundamentación del auto que la ordena, he de reiterar que las interceptaciones posteriores a la ordenada a fs. 6, no fue una consecuencia de la voluntad arbitraria de los preventores, sino que el Sr. Juez evaluó las grabaciones surgidas a partir de la primera intervención, y en ejercicio de la discrecionalidad propia de la instrucción. Solicitó los datos de los abonados que efectuaban conversaciones estimadas relevantes para la investigación y ordenó las escuchas.

Caso contrario, el número de intervenciones telefónicas hubiera sido mucho mayor si tan solo se hubiera tomado en cuenta la totalidad de abonados que se comunicaban con los procesados.-

Tal como lo sostuviera el Tribunal en la ya mencionada causa n° 247, aquí también el Juez valoró "ab initio" los elementos previos, aportados por la prevención, que dieron apoyatura a la original intervención, entendiendo que existían razones de entidad suficiente para tornar justificada la invasión de la privacidad en el caso de la intervención de las restantes comunicaciones.-

En el caso particular en Seccia, no solo tuvo la oportunidad de escuchar las grabaciones, como las tuvieron todos los procesados, sino que las escuchó, tal como surge de la indagatoria prestada durante la instrucción suplementaria, en mi presencia, donde no escuchó sólo un compacto seleccionado por la prevención, sino los cassettes completos, a punto tal que cuando se comunicaba con familiares, pedía no oírlas por razones afectivas, por lo tanto no es cierto como lo afirma su esforzada defensa que no se conservaron los cassettes originales, por lo que no advierto de que forma pudo haberse violado el derecho de defensa.-

Pese a los esfuerzos del Dr. Poggi D'Ambrosio no se advierte en las presentes actuaciones que los preventores hayan excedido los cauces legales ni que hayan ejercido funciones que no le pertenecen.-

En consecuencia no parece fundado en disposición legal alguna la nulidad impetrada, ni privan de efecto a las transcripciones de las escuchas mas allá del valor probatorio que oportunamente se le acuerde.-

Es sobreabundante señalar que tanto las transcripciones de las escuchas, como los cassettes pertinentes pudieron ser controlados por las partes, no solo se tuvo la oportunidad de expresarse los imputados ante el Juez interviniente, lo que de hecho varios de ellos lo hicieron, reconociendo y justificando las conversaciones, sino también pudieron haberlo solicitado durante el debate, en oportunidad de oírlos en indagatoria.-

Considero que las transcripciones de las escuchas telefónicas cuentan con la presunción de legalidad de los actos realizados por los auxiliares de la justicia y no ha surgido del debate dato alguno que descalifique esa presunción, por el contrario la prueba producida en la audiencia corroboró en la mayoría de los casos la relación de los imputados con el tráfico de estupefacientes, en una intervención organizada del mismo.-

Cabe también destacar que el contenido de las conversaciones mantenidas desde los teléfonos intervenidos fueron corroboradas por otros medios de prueba que analizados en conjunto me convencen de la autenticidad de las grabaciones.-

Por lo expuesto también he de rechazar la nulidad impetrada.-

9- Nulidad de detención de Andrés Sánchez:

La Sra. Defensora Oficial planteó la nulidad de la detención de su defendido por entender que la misma se había producido por la sola circunstancia de encontrarse en compañía de Rolando Paganini, sin que mediera ninguna orden de detención o requisita del mencionado Sánchez.

A fs. 188 se encuentra agregado un informe de Secretaría por la cual se le hace saber al Sr. Juez de Instrucción que al momento de proceder a la detención de Paganini el mismo se encontraba con una persona identificada como Andrés Enrique Sánchez, acto seguido el Sr. Juez teniendo en cuenta que conforme a las constancias de autos Sánchez tendría relación con la operación investigada ordenó su inmediata detención y el secuestro de su automóvil Peugeot 405. De forma tal que previo a ser detenido el Dr. Literas dispuso que se llevara a cabo la cuestionada diligencia. Atento lo cual entiendo que la nulidad interpuesta por la Dra. Devoto carece de fundamento válido alguno, por lo que he de rechazarla.

10) Nulidad de la orden de capta de la procesada Claudia

Lucero:

La Sra. Defensora de Claudia Lucero solicita la nulidad de la orden de capta obrante a fs. 6660 de su defendida por entender que el auto se ha dictado sin fundamentación ni motivación alguna. He de hacer notar que el auto puesto en crisis es dictado ante la reiteración de un pedido de la Fiscalía al respecto, y manifestando en el mismo, el Sr. Juez,

que existiendo motivos bastantes de sospecha para considerar a Lucero incurso en los delitos investigados en autos es necesario recibirle declaración indagatoria; si tenemos en cuenta que como ya se había comprobado la misma había desaparecido de su domicilio ignorándose su paradero la orden de captura debiene legítima a los efectos de que comparezca a estar a derechopor lo cual, a mi criterio, los argumentos expuestos por la defensa constituyen una mera afirmación dogmática ajena a las constancias que a la fecha se encontraban acreditadas en esta compleja causa. Atento lo cual entiendo que también esta nulidad debe ser rechazada.

B) He de tratar en este acápite las situaciones procesales de cada uno de los imputados de autos por separado, dada la complejidad de la causa, salvo en el caso de los que, por la circunstancia de los hechos resulte admisible.

1- Situación procesal de Andrea Paola Cordero y Claudia Silvia Lucero:

Atento a que entiendo que las situaciones procesales de Andrea Paola Cordero y Claudia Silvia Lucero son similares, he de tratar, a esta altura, y en forma conjunta, lo concerniente a las mismas.

Como ya fuera expresado ut supra, el Sr. Fiscal de Juicio imputó a las procesadas Cordero y Lucero la comisión del delito de comercio de estupefacientes, agravado por encontrarse organizado (art. 5 inc. C y art. 11 inc. C de la ley 23.737), por el que deberían responder en calidad de

partícipes primarias, en consurso real con el delito de asociación ilícita, por el que deberían responder en calidad de autoras (art. 210 del C.P.), requiriendo al momento de la individualización de la pena se les imponga en definitiva siete años de prisión y diez mil pesos de multa.

El Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal, para arribar a la conclusión antedicha, consideró que ambas imputadas auxiliaban a sus respectivos esposos, Rolando Abel Paganini y Guillermo Armando Capo, en la estructura delictiva que se estudia en la presente causa, refiriendo que dicha colaboración estribaba en dar apoyo logístico, entendiendo esto como la transmisión de las órdenes que éstos daban cuando no lo podían realizar directamente a los otros integrantes de la asociación ilícita; en el caso de Cordero, cuando su esposo le indicaba que depositara o retirara elementos de las cajas de seguridad que poseía.

Adelanto a esta altura que no concuerdo con la pretensión fiscal, y he de propugnar la absolución de las procesadas Andrea Paola Cordero y Claudia Silvia Lucero, por imperio de la duda (art. 3 del C.P.P.N.).

Si bien resulta cierto que las inculadas no podían desconocer en un todo la actividad ilícita de sus esposos, mal podría pretenderse que anoticiaran de ello las autoridades, dado a que en su estado de cónyuges de Paganini y Capo no se encontraban obligadas a denunciar.

Pero más allá de esta cuestión lo cierto y real es que de las probanzas que dimanar del expediente no alcanzan a formar en mí una certeza real y contundente en cuanto a la participación de las procesadas en las tareas desarrolladas por la organización delictiva en estudio. No escapa a mi entender que si bien de las escuchas telefónicas incorporadas por lectura al expediente surge cierta actividad, la cual podría tomarse en forma hipotética como un indicio, y digo hipotética dado a que no son contundentes en cuanto a su participación en la actividad ilícita de la organización, este elemento se encuentra huérfano de todo otro elemento indiciario.

Digo ello pues al no haberse corroborado con otros elementos de cargo que pudieran valorarse como prueba independiente, las nudas probanzas que pudieran surgir de las escuchas telefónicas, como dijera, no son suficientes a la luz de la sana crítica, para arribar a un pronunciamiento condenatorio. Cabe recordar aquí que, como ya sostuviera este Tribunal en forma reiterada, el producto de las intervenciones telefónicas realizadas, mediante orden judicial, sin otros elementos cargos que conformen un plexo probatorio contundente no dan pábulo para deducir una sentencia condenatoria (Causa N° 344 " Gonzalez Notario y Otros").

Bien podría estimarse, siguiendo la línea acusatoria del Dr. Codesido, que la procesada Cordero, conforme el contenido de las escuchas telefónicas, tuvo mayor participación en las

tareas de apoyo logístico que Lucero, mas, y para el caso de que existieran otros elementos cargosos - que como dijera no se advierten en el expediente ni hay surgido durante la audiencia de debate- la participación de ambas quedaría, conforme el "apoyo" referido por la fiscalía, a mi entender en secundaria, pero no he de adentrarme en la cuestión atento el temperamento que ya he adelantado, solamente indicaré que el propio Jefe de los los preventores intervinientes en la investigación, el Comisario Palacios, testimonió durante la audiencia de debate que las esposas de Capo y Paganini se limitaron a atender los teléfonos de sus propios domicilios, no pudiendo indicar otra relación de las mismas con la organización, y que no se realizaron tareas de inteligencia sobre las mismas.

Con lo ya expresado, aclaro que tampoco encuentro probada para con las procesadas su participación en la figura descripta en el art. 210 del código de fondo, puesto que, como dijera, se cuenta solamente en este juicio con las nudas escuchas telefónicas, y por otra parte el rol de las mismas en la estructura delictiva no ha sido clarificado por las investigaciones y la aseveración fiscal resulta ser difusa, prestándose la misma a equívocos, duda que no puede ser sino a favor de las procesadas.

Del análisis ante dicho, es de mi entender, que no contando en el expediente ni de la prueba allegada a la audiencia de debate, con elementos que posean la entidad

necesaria para arribar a un pronunciamiento condenatorio con el grado de certeza apodíctica que el mismo requiere, concluyo que en este caso ha de aplicarse lo dispuesto en el art. 3 del C.P.P.N. y absolver en la presente causa a Andrea Paola Cordero y a Claudia Silvia Lucero (art. 402 del C.P.P.N.), sin costas.

2- Situación Procesal de Daniel Oscar Lorenzo:

El Sr. Fiscal de Juicio encontró al procesado Daniel Oscar Lorenzo autor del delito de legitimación de activos provenientes del narcotráfico (art. 25 de la ley 23.737), considerando que debía responder por el mismo en calidad de autor (art. 45 del C.P.), requiriendo se le imponga la pena de tres años de prisión, cinco mil pesos de multa y la inhabilitación que prescribe el art. 20 bis del C.P..

Para arribar al aserto antedicho, el representante del Ministerio Público, valoró como elementos incriminantes la compra de un vehículo en los Estados Unidos, los viajes que el procesado realizara a dicho país, la relación laboral que mantenía el procesado con Guillermo Capo mediante la firma Pasavanti S.A., la circunstancia de que el procesado fuera primo del mencionado Capo, y la redacción de un contrato de locación sobre un inmueble en el cual resultaba inquilino una persona de apellido Zangara, quien a la postre se constatará que resultaba ser uno de los seudónimos de Guillermo Capo, y adunó como indicio que dado su carácter de primo de Capo no

podía desconocer la condena que sufriera en el Reino de España ni el crecimiento económico que éste había tenido.

Adelanto, a esta altura, que no comparto el criterio sustentado por el Sr. Fiscal, Dr. Eduardo Codesido, y he de proponer la absolución del procesado Lorenzo por imperio del art. 3 del C.P.P.N..

Lo antedicho estriba en que, a la luz de la sana crítica, y conforme se desprende de lo actuado en el expediente y de la prueba producida durante la audiencia de debate, no se ha acreditado la materialidad infraccionaria enrostrada al procesado.

La prueba descrita por el Sr. Fiscal General aparece a todas luces difusa e inconsistente ante las pruebas de descargo aportadas por el propio procesado, por ello realizaré un análisis pormenorizado de las mismas para afirmar el pronunciamiento que adelantara.

Ahora bien, se encuentra probado que Lorenzo, en uno de sus viajes a Estados Unidos compró una camioneta por pedido de Guillermo Capo, mediante un permiso de exportación a nombre de Lofrano. El procesado al momento de prestar declaración indagatoria, durante la audiencia de debate oral, indicó que era cierto que Capo le solicitó la compra referida y lo autorizó a gastar no más de quince mil dólares en la misma, extendiéndole para el caso cheques propios, y que no dudó de realizar la compra dado a que conocía a Capo y sabía que sus capacidad económica lo habilitaba para realizar un gasto de

esa índole, puesto que sabía que tenía caballos de carreras, su participación en la empresa Pasavanti, que había tenido un casino en Tierra del Fuego, como así máquinas de juego, relató que cuando era chico ya sabía que tenía varias propiedades, con lo cual dio por sentado que el caudal económico de Capo venía desde tiempo atrás, mucho antes de que lo contratara como asesor externo de la firma Pasavanti. Aclaró que sus viajes al país del norte fueron costeados de su peculio personal y pagados mediante su tarjeta de crédito y comprados en cuotas en la empresa Ati de la calle San Martín, lo cual fuera corroborado por su compañera de trabajo y viajes la Srta. Silvana Ciriegio y mediante la documentación que fuera agregada al expediente e incorporada por lectura al debate. Ninguna prueba ha sido aportada por el Ministerio Fiscal que probara el conocimiento de Lorenzo en cuanto al origen de los fondos para la compra de la camioneta, y por otra parte nada demuestra que Lorenzo sospechara o debiera sospechar sobre el origen de los fondos. En nada empece dicha afirmación que Lorenzo fuera pariente de Capo, fue el mismo Lorenzo quien indicó que desde que conocía a Capo sabía que tenía un buen pasar económico. La fiscalía no ha demostrado, tampoco, que Lorenzo supiera que Capo había sido condenado en Europa por narcotráfico, ni tampoco que la circunstancia de que el procesado fuera asesor externo de la firma Pasavanti lo habilitara para conocer por menores de la vida de Capo, ni sus ingresos ajenos a la empresa.

Como se advertirá los elementos indiciarios propugnados por el Sr. Fiscal de Juicio se ven contrarrestados por las explicaciones vertidas por el propio acusado, y las alegaciones de la Defensa Oficial de Cámara.

Esta denostación del cuadro probatorio fiscal transforma al hecho concreto - la compra de la camioneta de marras que no fuera negada por el procesado, en una débil afirmación de un hecho delictivo -legitimación de activos provenientes del narcotráfico- que no se encuentra apoyada en ningún elemento cargoso que pueda producir en mí la certeza necesaria para arribar a un pronunciamiento condenatorio, puesto que no se ha logrado probar por parte de la fiscalía de juicio que el procesado Lorenzo sospechó o debió sospechar que el dinero con el cual se pagaba la camioneta tenía origen en el narcotráfico. Por todo ello he de absolver a Daniel Oscar Lorenzo (art. 402 del C.P.P.N.), sin costas.

3- Situación Procesal de Carlos Pablo Gattini:

El Sr. Fiscal General, Dr. Eduardo Codesido, entendió que la conducta de Carlos Pablo Gattini se encontraba incurso en el delito de comercio de estupefacientes agravado por encontrarse organizado por más de tres personas (art. 5 inc. C y art. 11 inc. C de la ley 23.737), en grado de partícipe secundario (art. 46 del C.P.), en concurso real con asociación ilícita (art. 210 del C.P.); requiriendo se le imponga la pena de cuatro años de prisión, y multa de cuatro mil pesos.

Para arribar a la calificación legal penal antedicha, el Sr. Representante del Ministerio Público valoró la circunstancia de que le expidiera pasajes a los integrantes de la organización delictiva que estamos analizando y el contenido de las escuchas telefónicas que fueran incorporadas al debate, las cuales acreditan la vinculación de Gattini con los integrantes de la asociación ilícita.

Nuevamente he de discrepar con la concepción fiscal sobre el punto, por lo que, adelanto, he de absolver al mentado procesado.

De las constancias de autos y del desarrollo de la audiencia de debate oral, Gattini se dedica a la venta de pasajes aéreos a diferentes puntos del globo, dando explicaciones de su actividad, reconociendo la venta de pasajes a pedido de Capo, Paganini, y Silva. Negó retundamente tener conocimiento que se expedían pasajes a nombre de personas supuestas, afirmación que no ha podido ser desvirtuada por la fiscalía, por medio de prueba emanada de las actuaciones y solamente ha sido atacada mediante la formalidad de la alegación.

Es bien sabido que para la expedición de pasajes no se requiere por el emisor más que el nombre de la persona que ha de realizar el traslado, a punto tal que resulta común que terceras personas realicen reservas de pasajes a nombre del titular del pasaje a utilizarse. Nada hace pensar que Gattini tuviera conocimiento que la persona que realizara la travesía

acreditara su identidad mediante documentación falsa, por lo que si no sospechó que las personas que le requerían los pasajes lo hicieran con el fin de burlar los controles migratorios con acreditaciones personales apócrifas, mal pudo negarse a realizar la venta de los mismos.

De las escuchas telefónicas incorporadas por lectura al debate no surge ningún indicio de entidad que fortalezca la afirmación fiscal, si bien de las mismas se podría decir que surge la planificación de los viajes de Silva y los tiempos que el mismo quería disponer en los puntos que tocaba, pero entiendo que ello no resulta ser un indicador que tienda a delimitar la actuación del agente de viaje en la expedición de los pasajes, sino más bien el cumplimiento de la voluntad de un cliente de lo cual no podía tener conocimiento sobre qué quería realizar en dicho viaje; así las cosas no caben dudas, que bien la organización pudo haber mentido al hoy aquí acusado en cuanto a las identidades de las personas que realizaban los viajes al extranjero y sobre las actividades que realizarían en los mismos, teniendo en cuenta que en algún momento le fueran explicados los motivos de los viajes.

De perogrullo resulta remarcar a esta altura que el real control de la salida del país sobre las personas que realizan vuelos al extranjero se encuentra en las autoridades migratorias de la República, por lo que no constituye una obligación formal de la actividad el no requerir identificación a las personas que compran un pasaje.

Vemos así, que las constancias probatorias aludidas en la acusación carecen de la suficiente entidad para despejar la duda, resultando imposible de esa forma arribar a un pronunciamiento condenatorio con la certeza apodíctica que tal resolución debe poseer, por lo que postulo la absolución de Carlos Pablo Gattini por imperio del art. 3 del ordenamiento ritual (art. 402 del C.P.P.N.), sin costas.

4- Situación Procesal de Ruben Dario Ramos:

El Dr. Codesido, Fiscal General, calificó el accionar de Ruben Dario Ramos como el previsto por el delito de comercio de estupefacientes agravado por ser cometido organizadamente (art. 5 inc. C y 11 inc. C de la ley 23.737), por el que debería responder, a su entender en calidad de partícipe secundario (art. 46 del C.P.), solicitando la imposición de cuatro años de prisión y cinco pesos de multa.

Al alegar sobre la prueba el Sr. Fiscal de Juicio esgrimió en contra del acusado los formularios que fueron secuestrados en la oficina del despachante de aduana, que a pesar de no haber sido completados contaban con la firma del acusado.

Analizaré entonces, en el marco de la organización investigada, que se le atribuye a Ramos.

Conforme se desprende de autos, y de lo actuado durante la audiencia de debate, Ramos resulta ser empleado de la Administración Nacional de Aduanas, quien en sus horas francas, tomó, a fin de ganar más dinero, horas extras cumpliendo tareas de guardia precintador. Se ha establecido

que las funciones extras eran asignadas por la autoridad de aplicación conforme las guardias que se completaban por azar - conforme las declaraciones de Ferrari y Malena-. Así fue Ramos designado para controlar el embarque de marras en la zona portuaria pertinente. Conforme sus explicaciones, al prestar declaración indagatoria, se presentó en el lugar, y al no poder constatar la mercadería ni encontrar a su responsable, se retiró. Seguidamente, y por encontrarse cerca de la oficina del Despachante de Aduana Seccia se apersonó allí y no estando el habilitado por el ente administrativo, firmó la documentación y la entregó a un empleado.

El testigo Ferrari indicó que la circunstancias que deriva de que Ramos no hubiera completado totalmente los casilleros de la documentación referida y el faltante de los precintos - hecho este denunciado tardíamente-, resulta ser una grave falta administrativa, sancionada por el ente administrador conforme se acredita en los actuados.

Pero es dable remarcar que, conforme de los testimonios recibidos en la audiencia, la función del guarda precintador recae únicamente en contar, medir, pesar bultos, y no verificar su contenido. Tratándose -como en el caso- de un embarque con canal verde, donde la verificación del contenido no le eran exigidas a Ramos, en el quehacer ilícito en el cual operaba el despachante de aduana Seccia, y además sumamos la forma en que eran seleccionados los guardias precintadores para realizar los controles- azar mediante-, diluyen toda

incriminación, a menos que concurran otros medios probatorios independientes, que en la situación no se dan.

Como sostuviera en el párrafo precedente, no se han realizado sobre Ramos ningún tipo de tareas de inteligencia, sean seguimientos, filmaciones, fotografías, o escuchas telefónicas. No se ha comprobado vinculación alguna con los restantes imputados en la causa, ni ha sido mencionado por los mismos.

No escapa a mi análisis que resulta llamativo que el procesado Ramos olvidara completar el formulario en su totalidad, mas frente a ello encuentro todas las circunstancias de descargo que mencionara precedentemente, que imposibilitan concluir en una decisión adverza a la pretención de su defensa, por lo que he de proponer la absolución de Ruben Dario Ramos en base al Art. 3 del código de rito, sin costas (art. 402 del C.P.P.N.).

5- Situación procesal de Andres Enrique Sánchez:

El Sr. Fiscal General, Dr. Eduardo Codesido, encontró autor penalmente responsable del delito de comercio de estupefacientes, agravado por ser organizado (art. 5 inc. C y art. 11 inc. C de la ley 23.737), en concurso real con asociación ilícita (art. 210 del C.P.) a Andrés Enrique Sánchez, debiendo responder en calidad de autor (art. 45 del C.P.), requiriendo se le impusiera la pena de doce años de prisión y doce mil pesos de multa.

Para fundamentar su reproche, el Sr. Fiscal de de Juicio sostuvo que Sanchez resultaba ser el contacto en el continente europeo de la organización radicada en nuestro país, indicando que las conversaciones mantenidas con el procesado Silva y el conocimiento que tenía con César Fernández, ilustran sobre la relación que lo vincula al tráfico ilícito. Citó como elementos indiciarios la escucha telefónica de fs. 1520 - incorporada por lectura durante el debate- y su trato con Rolando Paganini.

Nuevamente, he de dicentir con el Sr. Fiscal General en cuanto a la apreciación que realiza de la prueba colectada en autos, y por ende no comparto la formulación del reproche penal que le formulara a Sanchez, adelantando que he de proponer la absolución del procesado.

Ahora bien, observemos que César Fernández indicó que conocía a Sanchez, mas cuando se le recibiera declaración indagatoria en Europa- y que se encuentra incorporada por lectura al expediente- refirió al ser preguntado sobre el tráfico que él realizaba junto a los restantes imputados en nuestro expediente, que si bien conocía a Sanchez, éste nunca tuvo relación con el ilícito investigado. Por otra parte Silva refirió que lo conocía pero de los "arrebatos" que realizaban en aeropuertos internacionales diversos.

Analizaré a continuación la relación de Sánchez con Rolando Paganini. Tenemos acreditado, mediante las escuchas telefónicas, que Sanchez mantenía contacto con Paganini, lo

que se encuentra respaldado, para mayor abundamiento, con la detención de ambos frente al Club Almagro. Evidentemente no caben dudas del conocimiento que los unía, pero consideró que únicamente se cuenta, en la presente causa, como elemento incriminante la escucha telefónica antes mencionada; no existiendo otros canales probatorios independientes que coadyuven a afirmar la pretensión fiscal. Observese que dado a que Sanchez arribara al país días antes de su detención, no se realizaron sobre su persona tareas investigativas de ningún tipo. No se ha podido establecer siquiera que tuviera relación con los anteriores embarques de droga que fuera ya tratados en Italia y Francia. Esta carencia de prueba da por tierra el pretendido reproche fiscal.

De análisis de todo lo sucedido en esta investigación, y de acuerdo con el sistema de valoración de la prueba que establece el art. 398 del C.P.P.N., es decir la sana crítica racional, impiden a la suscripta, pese a su íntimo convencimiento, arribar a una condena, pues de hacerlo estaría supliendo el régimen legal de la norma citada, por el de las libres convicciones no admitida por la ley procesal argentina.

Como ya lo he sostenido al tratar la situación de Cordero, Lucero y Gattini, contándose solamente con el contenido de las escuchas telefónicas, sin canales probatorios independientes que se adunen a ese indicio, resulta indiscutiblemente imperfecta toda construcción acusatoria, por lo que no contándose con elementos que, conforme las reglas de la sana

crítica, posibiliten llegar a una condena con la certeza apodíctica que la magnitud de un pronunciamiento de esa índole requiere, he de absolver por imperio del art. 3 del C.P.P.N. a Andres Enrique Sanchez (art. 402 del C.P.P.), sin costas.

6- Situación de Guillermo Armando Capo:

Con la prueba producida durante el debate y la que fuera validamente incorporada por lectura, tengo por cierto que el día 5 de mayo de 1995, se secuestraron en el galpón de la calle San Roque al 2500, de la localidad de José Ingenieros, 150 Kg de cocaína de máxima pureza, destinada al mercado europeo, la que iba a ser trasladada dentro de tambores de miel, preparados al efecto, los que también fueran secuestrados en el lugar, en este embarque, organizado por Guillermo Armando Capo, tomaron parte también los procesados Rolando Abel Paganini, Luis Felipe Seccia y Carlos Silva. Surgió también de la prueba producida que este era el tercer embarque, que iba a realizarse mediante esta metodología.-

Los elementos de convicción tomados en cuenta y analizados conforme a las reglas de la sana crítica racional, son las siguientes:

a)Acta del procedimiento donde se secuestrara la droga, y los tambores, mas otros elementos destinados a envasar y disimular el estupefaciente, lo que habiéndose realizado con todos los requisitos de la ley dan plena fe de lo instrumentado en ella, documento que fuera incorporado por lectura y que obra a fs. 1578.-

b) Declaración testimonial de Antonio Miño testigo del procedimiento, quien manifestó que lo convocaron a tres cuadras del lugar a allanar, al llegar forzaron la puerta y entraron, para el frente había una escalera que llevaba al primer piso y a la derecha estaba una especie de galpón, a el lo llevaron para el galpón, con unos policías y otros con el segundo testigo fueron para arriba, luego subió él y vio que la droga se encontraba en un placard de la cocina, y abajo vio unos tambores que fueron revisados para ver si tenían droga. Reconoce las fotografías que se le exhiben y que se encuentran agregadas a fs. 1724/29 y 1731, agregando que también había unos tambores que en la parte de abajo tenían una división.-

A preguntas de una de las defensas contesto que la planta alta era una especie de departamento que daba la impresión de estar habitado.-

c) Declaración de Eduardo Ramón Sulca, testigo del procedimiento, la que fuera incorporada por lectura, ante la imposibilidad de ubicarlo, pues trasladó su domicilio a la provincia de Salta, quien expresa a fs. 8124, que reconocía el acta de fs. 1578, y ratificó su declaración de fs. 1723, reconociendo su firma en ambas, expresándose en términos similares al testigo Miño.-

d) Dichos de Desiderio Inocente Barrientos, quien actuará también como testigo civil del procedimiento, en primer término, reconoce su firma en el acta de fs. 1578, la policía

le pidió que saliera de testigo de un allanamiento quien se manifiesta en términos similares a los anteriores.-

e) Declaración testimonial del Comisario Jorge Alberto Palacios, quien dirigiera la investigación, y el allanamiento al que también asistieron personal del Juzgado, y el Sr. Fiscal Dr., Lanusse, manifestó ante el Tribunal que se hallaron tambores con miel y otros vacíos preparados con doble fondo, para ocultar la droga, que no se encontraba en ellos, sino en el primer piso.-

El testigo relata desde el inicio de su actuación en esta causa, diciendo que comenzó a principios de 1995, venía siendo trabajada por la División Inteligencia, que es la encargada de realizar las tareas que se solicitan desde el exterior. Luego de recibir las notificaciones del exterior y solucionar los problemas de traducción esta división realiza en primer término las tareas de constatación para corroborar las informaciones que le son cursadas, y una vez realizada se deriva a la Dependencia a su cargo.-

Las escuchas, normalmente las realiza el oficial que lleva a su cargo la investigación, en este caso Salomone, cuyas transcripciones le fueron entregadas al testigo y este las comunicaba al Juzgado, agrega que se trabajo en continua relación con la fiscalía interviniente.-

Se deja constancia de las llamadas que no tienen relevancia y es el Juez quien dispone si debe mantenerse o no

los cassettes originales, no recordando en este caso cual fue la orden del Dr. Literas.-

Agrega el Comisario Palacios que a medida que la investigación avanzó se fueron interviniendo otros teléfonos, solo de aquellos que aparecieran vinculados al tráfico de estupefacientes y por medio de tareas encubiertas se pudo averiguar que se había hecho un embarque de prueba respecto al método de llevar droga oculta en tambores de miel.-

f) Dichos testimonios del Principal Carlos Alberto Salomone quien manifestó que las actuaciones se inician a través de tareas desarrolladas por la División de Inteligencia de la Policía Federal, cuando le pasan las actuaciones las analizan y continúan las intervenciones telefónicas, de las que surgen los contactos que Capo tenía en Italia con un tal Cesar o Chicho, junto con Paganini realiza viajes al extranjero con documentos propios y a nombre de otras personas.-

Se determinó que querían llevar un nuevo cargamento de cocaína en tambores de miel, averiguaron que un despachante de aduana, Seccia, que también había intervenido en los embarques anteriores conseguiría la miel y los tambores, y que se dividiría la carga a fin de acondicionar la droga en aquellos con doble fondo.

Así llegaron a ubicar el galpón de la calle San Roque de José Ingenieros, al realizar el procedimiento del día 5 de mayo de 1995, pensaron que los tambores ya estarían armados, pero esto aun no había sucedido, hallaron 4 tambores

acondicionados para el transporte en el galpón y el estupefaciente estaba ya empaquetado y se encontraba en el 1er. piso del mismo.-

Tomaron conocimiento que en Italia se encontraban investigando a Capo y Paganini por un embarque de 82 Kg de cocaína que llegó de igual forma al puerto de Génova en enero de 1995, causa en la que también fue condenado Cesar Fernández. En el puerto de Amberes se comprobó la presencia de tambores similares y en Francia ya se había condenado a Febles Hernandez.-

El principal investigado en la causa era Capo. Sobre el que se hicieron seguimientos y otras tareas investigativas.-

Los testigos mencionados reconocieron sus firmas en el acta de fs. 1578 y demás actas que se le exhiben.-

g) Declaración del Principal Gustavo Di Bella quien expresa que se le encomendó ubicar el domicilio de Capo, la zona era carenciada, destacándose un chalet muy importante, supuso que podía ser la casa de Capo y le preguntó a un jardinero quien se lo confirmó. Tomó fotos de la misma, y realizó escuchas de su teléfono, hizo filmaciones tanto de la casa como de la firma Pasavanti S.A. e identificó el auto del procesado que era un Peugeot 405.-

h) A continuación presta declaración testimonial ante el Tribunal, la Sra. Celina Martínez, dice que es la propietaria junto a su ex marido José Saez, del galpón de la calle San Roque 2538, esta separada de su esposo y no sabe si vivía

allí, pero el que estaba y sabía del galpón habitualmente era él, quien tenía las llaves del galpón, ella tenía otro juego que usaba su hijo para guardar los camiones, pues tenía una empresa de mudanzas, en la parte de arriba había una vivienda que se comunicaba con el galpón por adentro.-

i) Dichos de Omar Horacio Saez, hijo de la anterior y de José Saez, manifestó que conoce a Capo por que es el cuñado de su esposa, es decir el marido de su hermana. Ignora si este o Paganini guardaban algo en el galpón, su padre solía alquilar espacios para guardar muebles u otras cosas, por eso esa mañana, no le sorprendió ver, cuando buscó el camión, que había tambores.-

j) Declaración de Carlos Alberto Alfonzo, empleado de la firma Paolini, que fue contratado para descargar unos tambores en el galpón de la calle San Roque al 2500 de José Ingenieros, al rato de estar esperando apareció un camión y una persona que estaba esperando entró al galpón y abrió la persiana, vio al chofer del camión y a un hombre de unos 50 años que estuvo poco tiempo.

k) Declaración testimonial de Alberto Osvaldo Farias, quien se desempeña como encargado del edificio de la calle Corrientes N° 2438, que figura como oficina de Ferreyra Núñez, declaró en la audiencia que no tenía idea de quien era, nunca lo vió, ni había ninguna oficina a su nombre, solo recibió alguna correspondencia de la D.G.I. y de la AFJP Máxima.

l) Declaración indagatoria de Insua, prestada ante la instrucción, e incorporada por lectura, obrante a fs. 2927/31.

ll) Declaración indagatoria de Luis Felipe Seccia, prestada durante el debate.

m) Acta de allanamiento, incorporada también por lectura, del domicilio de Capo, en la calle Mendoza 3800 de Paso del Rey, "La Tregua", donde se secuestrara un documento a nombre de José Luis Mendez.

n) Informes proporcionados por la D.G.I., de los cuales surge la inscripción en dicho organismo de un tal Carlos Alberto Ferreyra Núñez, en el que figura la fotografía de Guillermo Capo (fs. 2089/90, 4811/17).

ñ) Pericia química obrante a fs. 2362, incorporada por lectura con conformidad de las partes, la que da cuenta de la calidad y cantidad de la droga (150 kgr. -pureza 99%).

o) Pericia scopométrica, obrante a fs. 3857/8 realizada sobre el D.N.I. a nombre de Héctor Zangara, de la que surge la autenticidad de la cartilla, hallando concomitancia entre la firma del D.N.I. y la de Capo. Pericia que también se incorporara por lectura, y la de fs. 5880/81 que dice que la foto de Guillermo Capo es similar a la del D.N.I. de Zangara.

q) Informe de fs. 61 incorporada por lectura con conformidad de las partes de donde se desprende que Capo tenía conversaciones con un tal César que lo llamaba desde el exterior.

r) Escuchas telefónicas incorporadas por lectura obrantes a fs. 1206, entre Capo y Paganini donde mencionara que "Cacho tenía que pasar a buscar algo... que lo van a dejar en el depósito..." y que " le tenían que avisar a Luis"; la de fs. 1207 en la que habla con Luis Seccia sobre que tenían que "mandar algo como la vez pasada y que tenían que conseguir una oficina" y "preparar algo para mediados de abril".

s) Escuchas telefónicas, cuyas transcripciones incorporadas por lectura, obran a fs. 501, 718, 779, 863, 1002, 1157, 1294, y 1336, sobre las cuales dio explicaciones en su declaración indagatoria brindada a fs. 7447, incorporada de igual forma.

t) Transcripciones telefónicas agregadas a fs. 1195, 1199, 1201, 1334, 1352, 1492, 1500, 1523 y 1544, entre otras, demuestran la vinculación de Capo con el cargamento secuestrado en Italia, en enero de 1995, especialmente aquellas mantenidas con Seccia, Paganini, Davidoff y César Fernández.

u) Exhortos agregados a fs. 10.111/10129, donde se acreditan los antecedentes europeos del procesado.

v) Informe agregado a fs. 6159, incorporada por lectura que acredita que la impresión digital obrante en la C.I. N° 6.996.903, a nombre de José Luis Mendez, correspondiente a Guillermo capo.

w) Acta de detención de Guillermo Capo y de Raul Oscar Insua, donde se secuestrara el D.N.I. N° 4.446.743 a nombre de

Héctor Zangara, y las tarjetas Dinners N°36469673810003, Visa N° 4544720000665727, Master Card N° 5399026750380803 y Banelco N° 589244-0043-00919404, cuyas validez comenzó el 3/95-4/97; 2/95-2/97; 3/95-3/96 respectivamente, las que fueran exhibidas al Comisario Oscar Antonio Alvarez, las reconoció como las que le fueran secuestradas a Capo al momento de su detención.

x) Dichos testimoniales de Fernando Silvestre y Héctor Eduardo Gonzalez, testigos de la detención de Capo e Insua, quienes manifestaron al Tribunal que venían por la Av. General Paz, en un vehículo municipal, les piden documentos y al acercarse a un auto ven a dos personas esposadas cuando ellos llegaron los policia revisaron el auto, recuerdan haber visto documentos, tarjetas de crédito y dinero, el auto era un Peugeot 504, ambos reconocieron su firma en el acta de fs. 2890.

y) Acta de fs. 2890, que se incorporara por lectura con conformidad de las partes la que da cuenta de la detención de Capo e Insua y el secuestro del D.N.I. a nombre de Zangara, como así también tarjetas de crédito.

z) Declaración testimonial del Comisario Oscar Antonio Alvarez, quien manifiesta al Tribunal que luego de realizarse los procedimientos quedaba pendiente la detención de Capo, el principal implicado, a través de la SIDE tenían conocimiento que realizaba llamados por un celular desde la zona de Don Torcuato, varias brigadas lo buscaban hasta que lo pudo divisar, lo siguió hasta la zona de San Martín, iba en un

Peugeot 504, color gris, conducido por una persona que el testigo no conocía, el tránsito era muy fluido hasta que en un embotellamiento, pasando el puente de Liniers ordena abandonar el auto y lo interceptan, revisan a Capo y le secuestran un D.N.I. a nombre de otra persona, reducidos Capo y el chofer, busca testigos y pide refuerzos, decidió detenerlo ahí, por que a 100 metros se abría la ruta y podía perderlos, al primero que revisó fue a Capo quien le dijo que se llamaba Zangara, pero finalmente reconoció que era Capo, el ya lo había reconocido de todos modos, reconoció su firma en el acta y los documentos y tarjetas secuestrados.

Z bis) Informe del Banco Central de la República Argentina, durante a fs. 5744 y siguientes incorporado por lectura de donde surge que según verificación realizada en el Banco Citibank S.A., esta entidad extendió con fecha julio de 1987 la tarjeta de crédito Dinners Club N° 3646-492268-0018, a nombre de Guillermo Capo, a quien también se le otorgara la tarjeta de Crédito Mastar Card N° 53990-1204521-0138, con fecha noviembre de 1991, observándose en la primera consumos en Italia en diciembre de 1993, marzo 1994 y enero y febrero de 1995, y un consumo en Brasil en septiembre de 1994. En cuanto a la Master Card, el mayor volumen de compras se registra en Italia en enero/febrero de 1995.

Este informe descalifica totalmente los dichos de Capo respecto a que no estuvo en Italia durante ese periodo, el que

precisamente corresponde al arribo de 82 kgr. de cocaína a Génova, disimilados en tambores de miel.

Z ter) De vital importancia resultan los dichos de Cesar Fernandez, que describe detalladamente la exportación de cocaína realizada a principios de 1995, Fernández quien se encuentra cumpliendo condena en Italia por la misma, prestó declaración ante autoridades judiciales Italianas y Argentinas las que juntamente con su traducción se encuentran incorporadas por lectura y obran a fs. 7967 a 7993 y 8203 a 8220. En la misma Fernandez, reconoce haber participado en la importación a Italia de 80 Kg. de cocaína disimulada en tambores de miel, que habían sido enviados por Guillermo Capo y Rolando Paganini, encargandose en Italia de comercializar la droga Brana y Fernández, quienes se dividieron la droga, vendiendo Fernández, la totalidad de su parte a un chileno llamado Carlos Fernández quien le pagaba 45 millones de liras por kilogramo de cocaína, dándole César Fernández a Capo y Paganini 42 millones de liras por kilogramo de cocaína, la misma suma le paga Brana. Así también advertimos que a fs. 7991, Paganini viaja a Italia para controlar la llegada y venta de la cocaína.

Z quater) Traducción de la Sentencia a 11 años de de reclusión, impuesta a Cesar Amilcar Fernandez, por la justicia italiana, en 8/11/96 por la importación de 80 Kg de cocaína traídos desde Argentiona, asociado con Guillermo Armando Capo, y Rolando Paganini, entre otros, y por estar asociados para

cometer un número indeterminado de delitos de importación de considerables cantidades de cocaína, desde Argentina. Este documento se encuentra agregado a fs. 10245 y fue incorporado por lectura.

Al momento de prestar declaración indagatoria durante la audiencia oral Guillermo Capo hizo uso de su derecho constitucional a negarse a declarar, por lo que se incorporaron por lectura las que prestara durante la instrucción, quedando demostrado con la prueba ut supra reseñada, ha quedado perfectamente aclarado que su negativa acerca de los hechos que se le imputan, la circunstancia de no haber estado en Italia en Enero de 1995 y el no conocer a Cesar Amilcar Fernandez, entre otras negativas, no son más que vanos intentos para mejorar su más que comprometida situación procesal.

Analizando, entonces este importante plexo probatorio, conforme las reglas de la sana crítica racional permite aseguridar con la certeza que todo fallo requiere, que Guillermo Armando Capo es autor de las conductas ilícitas que se reprochan y me convencen del dominio de Capo sobre la sustancia secuestrada en el galpón de San Roque al 2500, pese a no haber sido visto en el lugar, no han de olvidarse los dichos de Seccia al respecto, que fue él el que encargó el embarque aunque lo hiciera a nombre de Ferreyra Núñez, personaje cuya existencia no ha podido probarse de modo alguno, por el contrario si se probó su inexistencia, no solo

no figura en el Registro Nacional de las Personas, sino que tenemos el informe de la D.G.I. con la fotografía de Capo, el número de documento que aparece en esta documentación corresponde a otra persona, la declaración de Farías - portero del edificio- donde tendría su oficina Ferreryra Núñez, al que nunca vió ni la correspondencia que llegaba indicaba piso u oficina, por otra parte es de considerar importante el indicio que Capo no podía viajar con su pasaporte a Europa, pues tenía captura internacional por su rebeldía en la causa en la que fuera condenado en Barcelona (Reino de España), no obstante sus gastos con tarjetas de crédito a su nombre prueban lo contrario.

Así las cosas, habra de condenarse a Guillermo Armando Capo como autor de comercialización de estupefacientes, agravado por haber sido cometido por más de tres personas organizadamente (art. 5to. inc. C y art. 11 inc. C de la ley 23.737), el que concurre materialmente con el asociación ilícita, agravada conforme al 2do. párrafo del art. 210 del C.P., concurriendo de igual forma con el de falsificación de documento, art. 293 en función del art. 292 último párrafo todos del C.P., en este último caso responderá como partícipe primario, en los otros como autor (art. 45 y 55 del C.P.).

Se ha cuestionado la calificación respecto al concurso real entre el art. 210 del C.P. y el art. 11 inc. c de la ley de estupefacientes, al respecto me expediré al concluir la

situación de todos aquellos procesados cuya conducta fue calificada de ese modo.

7- Situación Procesal de Rolando Abel Paganini:

Con la prueba producida durante el debate y que fuera válidamente incorporada por lectura, tengo por cierto que el día 5 de mayo de 1995, se secuestraron en el galpón de la calle San Roque al 2500 de la localidad de José Ingenieros, de 150 kg de cocaína de máxima pureza, destinada al mercado europeo, la que iba a ser trasladada dentro de tambores de miel, preparados al efecto, los que también fueron secuestrados en el lugar, en este embarque, organizado por Rolando Abel Paganini, también tomaron parte, como ya dijera, Guillermo Armando Capo, Luis Felipe Seccia y Carlos Silva.

Surgio también de la prueba producida que este era el tercer embarque que iba a realizarse mediante esta metodología, de igual modo se probó que para facilitar esta actividad el procesado utilizaba una falsa identidad, con documentación que le facilitaba su actividad.

Los elementos de convicción tomados en cuenta y analizados conforme las reglas de la sana crítica racional son los siguientes:

a) Acta del procedimiento donde se secuestrara la droga, y los tambores, mas otros elementos destinados a envasar y disimular el estupefaciente, lo que habiéndose realizado con todos los requisitos de la ley dan plena fe de lo instrumentado en ella,

documento que fuera incorporado por lectura y que obra a fs. 1578.-

b) Declaraciones testimoniales de Antonio Miño, Eduardo Ramón Sulca, Desiderio Inocente Barrientos, Comisario Jorge Alberto Palacios, Sra. Celina Martínez, Omar Horacio Saez, y Carlos Alberto Alfonzo, cuyos dichos fueron ya referidos al tratar la situación de Guillermo Capo, a las que he de remitirme por razones de brevedad.

c) Dichos testimonios del Principal Carlos Alberto Salomone quien manifestó que las actuaciones se inician a través de tareas desarrolladas por la División de Inteligencia de la Policía Federal, cuando le pasan las actuaciones las analizan y continúan las intervenciones telefónicas, de las que surgen los contactos que Paganini tenía en Italia con un tal Cesar o Chicho, junto con Capo realiza viajes al extranjero con documentos propios y a nombre de otras personas.-

Se determinó que querían llevar un nuevo cargamento de cocaína en tambores de miel, averiguaron que un despachante de aduana, Seccia, que también había intervenido en los embarques anteriores conseguiría la miel y los tambores, y que se dividiría la carga a fin de acondicionar la droga en aquellos con doble fondo.

Así llegaron a ubicar el galpón de la calle San Roque de José Ingenieros, al realizar el procedimiento del día 5 de mayo de 1995, pensaron que los tambores ya estarían armados, pero esto aun no había sucedido, hallaron 4 tambores

acondicionados para el transporte en el galpón y el estupefaciente estaba ya empaquetado y se encontraba en el 1er. piso del mismo.-

Tomaron conocimiento que en Italia se encontraban investigando a Paganini y Capo por un embarque de 82 Kg de cocaína que llegó de igual forma al puerto de Génova en enero de 1995, causa en la que también fue condenado Cesar Fernández. En el puerto de Amberes se comprobó la presencia de tambores similares y en Francia ya se había condenado a Febles Hernandez.-

El principal investigado en la causa era Capo y Paganini que era su segundo en la organización. Sobre el que se hicieron seguimientos y otras tareas investigativas.-

Los testigos mencionados reconocieron sus firmas en el acta de fs. 1578 y demás actas que se le exhiben.-

d) Declaración testimonial del Oficial Principal Luis Abel Gigena, quien se desempeñara en la División Operaciones Federales, y relatara que el día del procedimiento donde se incautara la droga seguía a Paganini desde la casa de éste, quien se desplazaba a bordo de un Ford Galaxi color bordó, y que pudo comprobar que el mismo pasó por el galpón de la calle San Roque al 2500 de la localidad de José Ingenieros, para luego ir al Club Almagro, siendo que posteriormente salió del mencionado club para pasar nuevamente por el galpón de mentas, retornando nuevamente al club. Similar relató de estas circunstancias realizó el Cabo Primero Jorge Omar Gonzalez,

quien acompañana al Oficial Gigena en las tareas de inteligencia.

e) Declaración indagatoria de Luis Felipe Seccia, prestada durante el debate oral y público.

f) Pericia química obrante a fs. 2362, incorporada por lectura con conformidad de las partes, la que da cuenta de la calidad y cantidad de la sustancia estupefaciente secuestrada en autos, la cual era de un peso de 150 kg, y con una pureza del 99%.

g) Para este tópico también revisten vital importancia los dichos de Cesar Fernández, que describe detalladamente la exportación de cocaína realizada a principios de 1995, Fernández quien se encuentra cumpliendo condena en Italia por la misma, prestó declaración ante autoridades judiciales italianas y argentinas, las que juntamente con su traducción se encuentran incorporadas por lectura y obran a fs. 7967 a 7993 y 8203 a 8220. En las mismas Fernández, reconoce haber participado en la importación a Italia de 80 kgs. de cocaína disimulados en tambores de miel, que habían sido enviados por Guillermo Capo y Rolando Paganini, encargandose en Italia de comercializar la droga Brana y Fernández, quienes se dividieron la droga, vendiendo Fernández, la totalidad de su parte a un chileno llamado Carlos Fernández, quien le pagaba 45 millones de liras por Kg de cocaína, dándole César Fernández a Capo y Paganini 42 millones de liras por Kg de cocaína, la misma suma le paga Brana. Así también advertimos que a fs.

7991, Paganini viaja a Italia para controlar la llegada y venta de la cocaína.

h) Traducción de la sentencia a once años de reclusión, impuesta a César Amilcar Fernández, por la Justicia Italiana, el 8/11/96, por la importación de 80 kg de cocaína traídos desde Argentina, asociado con Guillermo Armando Capo y Rolando Abel Paganini, entre otros y por estar asociados para cometer un número indeterminado de delitos de importación de considerables cantidades de cocaína,, desde Argentina. Este documento se encuentra agregado a fs. 10.246 y fue incorporado por lectura.

i) El contenido de las siguientes escuchas telefónicas, con sus correspondientes transcripciones, y que fueran incorporadas válidamente al debate, durante la audiencia de debate oral y público, las que por su cúmulo, y al simple efecto ejemplificativo he de reseñar algunas de ellas, mencionando posteriormente la totalidad de las mismas:

1- Las obrantes a fs. 424, donde el Paganini habla con Carlos Silva sobre la detención de Fleves Hernández en el aeropuerto de Orly.

2- Fs. 727, conversación entre Paganini y Capo, donde hablan sobre un viaje y los contactos con Cesar "Chicho" Fernández.

3- fs. 1206, donde Capo y Paganini hablan sobre la adquisición de la droga y su depósito hasta que se organicen como la vez anterior.

4- fs. 798, donde Paganini habla con Cacho - hoy prófugo- en forma encubierta de la compra de la droga, y su forma de pago, como así que si no realizaban la compra debían esperar hasta despues de enero para la otra cosecha.

5- fs. 855, conversación entre Paganini y su esposa Andrea Cordero, donde esta le pregunta si sus actividades no reviste riesgo, y que se encontraba el primero en Italia..

6- Fs. 995, donde Paganini se comunica con Cacho donde se refiere a "N.N. pescadito" y hablan de la muestra y que es buena y hay que poner plata por que "no hay pedal".

7- Fs. 999, conversación entre Paganini y Capo , donde se refieren a la entrega de un billete de mil pesos de los de ahí, en clara alusión a los billetes de mil liras que les eran entregados como contraseña del dinero que se pretendía lavar.

De esta conversación se evidencia lo que era el mecanismo de movimiento del dinero producido por la venta en Italia de la sustancia estupefaciente. Se vé como Capo llama a Rolo pidiéndole que se comunique con Gian Luigi Telloi - investigado en Italia- para confirmar si "el Chileno" estaba ahí, que se le pregunte si se encontraron con "ese muchacho" y que le diga que el billete que le dio lo guarde.

8- Fs. 1372, donde Paganini habla con Seccia, y se refieren a la división del cargamiento de miel, y la de fs. 152, donde Paganini habla con Capo, y se complementa con lo dicho diciendo que el cargamento se trasladará "cerca de almagro".

9- A fs. 1556 Paganini le pide a Seccia si le puede mandar las cosas, y éste le da el teléfono de un fletero al que le va a encargar el traslado de las cosas, para que despues lo llame Paganini y le indique el lugar donde debe llevar la mercadería.

Las escuchas obrantes a fs. 480, 723, 1183, 1188, 1201, 796, 802, 1278, 1279, 1280, 1406, 1505, 1544, 1328, 1329, 744, 745, 856, 858, 994, 1178, 1542, 1544, 1568, que tambien revisten importancia y que fueran incorporadas por lectura durante el debate.

j) Declaración indagatoria prestada por Carlos Gattini a fs. 1855/1861, incorporada por lectura, donde manifiesta que le vendía pasajes a Paganini con destinos varios - Madrid, Roma , Milan, y que éste le encargara pasajes para un tal Sanchez Arboleya.

k) Acta labrada a fs. 2277 donde se da cuenta del secuestro en la caja de seguridad R-19 del Citibank , sucursal Flores, de dos pasaportes, original y duplicado N° 5.701.940 a nombre de Rolando Abel Paganini, pasaporte y cédula de identidad N° 6.390.152 a nombre de Francisco Gines Sanchez Arboleya, entre otras cosas, donde se secuestra además la cantidad de 104.700 dólares.

l) Declaración indagatoria de Francisco Gines Sanchez Arboleya, obrante a fs. 2424/2430 la que fuera incorporada por lectura, quien manifestó que conocía a Paganini, por ser primo de su esposa, pero que es totalmente ajeno a los hechos

investigados, reconociendo a Paganini por las fotografías que se encontraban insertas en la cédula y pasaporte que se secuestrada y fueran mencionados en el punto anterior.

ll) Pericia de la división Scopometría de la P.F.A., obrante a fs. 3787/3791 donde se concluye entre otras cosas que el pasaporte y cédula de identidad N° 6.390.152 a nombre de Francisco Gines Sanchez Arboleya, son auténticos y carecen de maniobras adulteradoras. Por su parte se señala que dicha documentación no swe corresponde con el legajo de identidad de Sanchez Arboleya, aclarándose que las firmas obrantes en los pasaportes, cédula de identidad y último trámite obrante en el legajo de identidad del mencionado pertenecen al imputado Paganini, la que fuera incorporada por lectura durante la audiencia de debate.

m) Pericia practicada con posterioridad por la División Planimetría de la P.F.A., que concluye que las fotografías insertas en los pasaportes a nombre de Paganini y en el pasaporte y cédula de identidad a nonbre de Francisco Gines Sanchez Arboleya guardan cierto parecido entre sí, y con la fotografía obrante en el legajo prontuarial de Paganini, pudiéndose tratar de un mismo individuo, incorporada también por lectura durante el debate.

Al momento de prestar declaración indagatoria durante la audiencia Rolando Abel Paganini hizo uso de su derecho constitucional a negarse a declarar, por lo que se incorporaron por lectura las que prestara durante la

instrucción, quedando demostrado con la prueba ut supra reseñada la actividad ilícita que se le reprocha.

Analizado, de esta forma, el contundente plexo cargoso en su contra, conforme las reglas de la sana crítica racional, me permite asegurar con la certeza que todo pronunciamiento condenatorio requiere, que Rolando Abel Paganini es autor de las conductas ilícitas que se le reprochan, y me convencen del dominio que sobre la sustancia secuestrada en el galpón de la calle San Roque al 2500, de la localidad de José Ingenieros, poseía este procesado junto con los restantes justiciables, siendo que fuera visto en las cercanías del galpón donde se secuestrada el material estupefaciente.

No ha de soslayarse que el procesado Seccia indicó entre otras cosas, que realizó las tratativas de los embarques con Capo y Paganini a quien llamaba "Rolo".

Así las cosas, habrá de condenarse a Rolando Abel Paganini, como autor de comercialización de estupefacientes, agravado por haber sido cometido por más de tres personas organizadamente (art. 5to. inc. y 11 inc. C de la ley 23.737), el que concurre materialmente con el de asociación ilícita, concurriendo de igual forma con el de falsificación de documento, art. 293 en función del art. 292 último párrafo todos del C.P., en este último caso responderá como partícipe primario, en los otros como autor (art. 45 y 55 del C.P.).

8- Situación Procesal de Luis Felipe Seccia:

Con los elementos de convicción producidos durante el debate y los que fueran legítimamente incorporados por lectura tengo por cierto que Luis Felipe Seccia, colaboró en su calidad de despachante de aduana, en la gestión de los trámites necesarios para poder embarcar disimulados en tambores de miel, 150 kgs. de cocaína, con destino a Europa, operación ésta, abortada el 5 de mayo de 1995, y tal cual lo había hecho en no menos de dos oportunidades anteriores juntamente con sus consortes de causa.

La prueba que he valorado para arribar al precedente juicio de valor es la siguiente:

a) Acta de allanamiento del galpón de la calle San Roque al 2500 de José Ingenieros, la que realizada con todos los recuados legales da plena fe de lo referido en ella, obrante a fs. 1578 e incorporada por lectura.

b) Declaración de los testigos civiles del procedimiento Oscar Miño y Eduardo Sulva ya referida al tratar la situación de Guillermo Armando Capo, por lo que he de remitirme a ellas, por razones de brevedad.

c) Pericia química incorporada por lectura y agragada a fs. 2362/66, la que da cuenta de la calidad y cantidad de la droga secuestrada.

d) Declaración testimonial del Principal Carlos Alberto Salomone quien manifestara al Tribunal que verificó la presencia de un despachante de aduana el que se ocuparía de la adquisición de tambores de miel. El principal investigado era

Capo, sólo pedían las intervenciones de aquellos que aparecieran como sospechosos, no los de todos los que hablaban con Capo, y les llamó la atención respecto de Seccia que si él, como despachante, preparaba la exportación, hubiera dividido la carga ya que siempre se consolida en un solo lugar, ¿ por qué llevar 4 ó 6 tambores a otro depósito?.

e) Dichos testimoniales del Sr. Enrique Ferrari, prestados durante la audiencia, exhibido que le es el permiso de embarque 98021-7 observa que esta firmado pero no esta completo el parcial "4" tiene faltantes, tampoco tiene el pesaje ya que se trata de un producto que se comercializa por kilogramos. En las condiciones en que se encuentra esta documentación, no se puede embarcar, pero si continuar el trámite ya que tiene una vigencia de 30 días. Así como está no se puede dejar al despachante es una falta administrativa que comete el guarda precintador.

El pesaje se realiza al constituirse el guarda en el lugar donde se cumple la etapa previa al embarque.

f) Declaración testimonial de Eduardo Márquez, quien se expresara en términos similares a sus declaraciones indagatoria ante la Instrucción en el sentido que él nunca había presentado a un tal Ferreyra Núñez, al despachante de aduana Seccia, que nunca concurrió a la oficina de Seccia, ni realizó trabajos con éste, nunca escuchó el nombre de Ferreyra Núñez en su trabajo.

Este reiterado testimonio respecto a que nunca presentó a Seccia y Ferreyra Núñez, se contradice con lo expresado por Seccia, en el sentido que fue el testigo quien le presentara a Ferreryra Núñez.

g) Dichos prestados durante el debate, por Rino Fornasari, quien se desempeña en el S.E.N.A.S.A., quien reconoció su firma en el informe de fs. 7729; y aclaró que en las exportaciones de miel no es usual que el S.E.N.A.S.A. realice el análisis de la misma, solo se hace si el país importador lo requiere, Croacia, no es un país comprador habitual de miel de la Argentina, y no requiere el análisis, no obstante el exportador lo puede hacer privadamente.

En el supuesto que el país importador requiera el análisis, el exportador tiene que informar dónde se encuentra la mercadería, debe ser un depósito habilitado por S.E.N.A.S.A., y tiene que estar la totalidad del material, la partida queda así intervenida hasta el informe del laboratorio.

Este testimonio corrobora los dichos de Salomone, en el sentido que les resultó sospechosa la división de la carga.

Por otro lado es de hacer notar que el galpón de la calle San Roque, no se trataba de un depósito habilitado por S.E.N.A.S.A..

h) Testimonio de Eugenio Noziglia, oído durante el juicio, quien expresó que fue cliente de Seccia, pues se dedica a la exportación de carbón vegetal. Explica que no es obligación

del despachante de aduana controlar la calidad de la mercadería, eso lo hace el organismo aduanero, agrega que no se puede dividir en diferentes depósitos la mercadería. El Sr. Seccia nunca le pidió que se identificara mediante documento alguno.

i) Acta de procedimiento, llevado a cabo en la oficina de Seccia, obrante a fs. 1612, incorporada por lectura, realizada con todos los recaudos legales da plena fe de lo instrumentado en ella.

j) Documentación secuestrada en el allanamiento realizado en la oficina de Seccia, de la que da cuenta el acta mencionada en el punto anterior incorporada al debate por su exhibición en el mismo: 1- Papeles en blanco con membrete que dice "Carlos Alberto Ferreyra Núñez - Corrientes 2438 Capital Federal (1046) Exportador e Importador", domicilio donde no se señala piso, oficina o departamento. 2- Documentación correspondiente a importaciones de la firma Pasavanti S.A.. 3- Trece carpetas con los permisos de embarque realizados a nombre de Ferreyra Núñez de tambores de miel, el primero con destino a Bélgica, el segundo realizado el 29 de diciembre de 1994, con destino a Génova, en cuya carpeta se encuentra anotada la dirección de Juan Luis Pelloli en Milán, embarque que fue desbaratado en Italia, y del que da cuenta la declaración de César Fernández, comentada al reseñar la prueba de Guillermo Capo y el tercero de fecha marzo de 1995 que fue

descubierto el 5 de mayo de 1995, secuestrándose los 150 kgs. de cocaína que dieron inicio a la presente causa.

k) Escuchas telefónicas incorporadas por lectura durante el debate, y que comprometen a Seccia, ya que surge de las mismas que en reiteradas oportunidades, hablando con Capo o Paganini se refieren a realizar una actividad " como la otra vez".

En la que se encuentra a fs. 1295, Capo le dice a Seccia "podés llamar a ese Ulga, a ese que le compramos la vez pasada" refiriéndose a la miel que Seccia compró en ambas oportunidades. A juicio de la suscripta reviste fundamental importancia la escucha entre Capo y Seccia donde se hace referencia a la necesidad de encontrar una oficina en el centro para Ferreryra Núñez, diciendo Seccia que era necesario para mandar documentación, no cabe duda que esto se concretó con el domicilio de la calle Corrientes 2438 de capital Federal, donde se recibió documentación a nombre de Ferreyra Núñez, sin que fuera conocido en el lugar, no obstante llegó correspondencia de la D.G.I. y de la AFJP "Máxima" - ver escucha de fs. 1207 donde Seccia le dice a Capo "necesitamos domicilio en el trocen, para tu amigo Ferreyra, hay que alquilar una oficina, ponemos un par de escritorios y chau ...", contestándole Capo: " no un contestador y listo". Entre otras muchas escuchas relevantes merece destacarse la de fs. 1568, en la que ante el requerimiento de Seccia para ver si estaban listos los análisis, o si serían para el día siguiente Paganini le contesta " ...no , no, no, estás loco, imposible,

todavía no empecé”, esto es evidente que luego de haber oído al testigo Fornasari, no hablaban de análisis de calidad de miel, sino a la preparación de los tambores en que ocultarían la droga, ya que de haber habido análisis los tenían que haber hecho personal del S.E.N.A.S.A. y no Paganini, y además deberán estar todos los tambores juntos.

Al prestar declaración indagatoria durante la audiencia oral y pública Seccia ratificó todas las que prestó con anterioridad, en las cuales manifestó que había conocido personalmente a Carlos Alberto Ferreyra Núñez, y a Guillermo Capo, y que se trataba de dos personas distintas, no puedo dejar de advertir que es la única persona en esta voluminosa causa que dice haber visto a los dos y habiéndose demostrado la inexistencia de Ferreyra Núñez, la mendacidad de los dichos de Seccia es por demás evidente. En la declaración de fs. 2749/52, si bien manifiesta que no acompañó personalmente a Ferreyra Núñez a efectuar trámites ante la aduana y el S.E.N.A.S.A., reconoce en el D.N.I. N° 5.746.257 a nombre de éste, la foto de Guillermo Capo.

En todas sus declaraciones, reconoce y explica las escuchas telefónicas que lo involucran y realiza largas explicaciones técnicas sobre los trámites de exportación.

No puedo dejar de valorar sus dichos como meros y vanos intentos de demostrar su desconocimiento de lo que realmente se estaba exportando.

En el momento de la réplica la esforzada defensa técnica de Luis Seccia, insiste en que los embarques anteriores no pueden imputársele a su asistido, pues no ha sido indagado por ellos. Entiendo al respecto que los embarques anteriores, y en esto acuerdo con todas las defensas no constituyen como hechos independientes, el objeto procesal de esta causa, pero entiendo que aquí se desbarató una organización dedicada a la comercialización de estupefacientes, el objeto procesal de la que hoy nos ocupa es el comercio de los 150 kgs. de cocaína, secuestrados en el galpón de la calle San Roque al 2500 de José Ingenieros, realizado en forma organizada, pero las actividades ilícitas anteriores de esta sociedad, son las que corroboran la existencia de una asociación ilícita dedicada a la comercialización de estupefacientes, asociación, como ya se dijo, dirigida por Guillermo Capo.

Así las cosas, y como en los casos de Capo y Paganini la conducta que he de reprocharle a Luis Felipe Seccia y por la que he de propugnar un pronunciamiento condenatorio es la de comercialización de estupefacientes en los términos del art. 5to. inc. C de la ley 23.737, agravada por haber sido realizada por más de tres personas organizadas para ello -art. 11 inc. C del mismo cuerpo legal -, por la que deberá responder en calidad de autor, en concurso real con el delito de asociación ilícita (art. 210, 45 y 55 del Código Penal).

9- Situación Procesal de Carlos Silva:

Se ha acreditado durante la audiencia de debate con la certeza requerida para arribar a un pronunciamiento condenatorio que Carlos Silva, participó junto a sus consortes de causa, aunque con un grado de decisión mucho menor que Guillermo Capo y Rolando Paganini, en la organización del embarque de 150 kg de cocaína que fueron secuestrados el día 5 de mayo de 1995, en el galpón de la calle San Roque al 2500 de la localidad de José Ingenieros, habiendo colaborado con anterioridad en el envío de cocaína a Europa por cuenta y orden de Guillermo Capo.

Los elementos probatorios analizados en su conjunto según las reglas de la sana crítica racional, son los siguientes:

a) Acta de procedimiento del allanamiento realizado en el galpón de la calle San Roque al 2500 de José Ingenieros, la que como ya se dijera fue realizada con todas las formalidades de ley, m por lo que da plena fe de lo instrumentado en ella, la que fuera incorporada por lectura.

b) Pericia química, agregada por lectura durante la audiencia y obrante a fs. 2362/66 de donde surge que la cantidad de cocaína incautada es de 150 kg. con una pureza del 99 %.

c) Declaración testimonial de los testigos del procedimiento, Antonio Oscar Miño, Eduardo Sulva y Desiderio Barrientos, ya comentadas al tratar la situación de Capo, a lo que me remito por razones de brevedad.

d) declaración testimonial del Comisario Juan Carlos Rossi, quien recuerda que a raíz de un fax enviado por Interpol

Francia, y luego de constatar los datos que surgían del mismo respecto a Carlos Silva que sería la persona que le había dado la droga al detenido en Orly, Febles Hernandez, se solicitó la intervención telefónica de la línea de Silva, el testigo manifestó haber ordenado al Oficial Dibella, previo al pedido de intervención telefónica, hiciera las averiguaciones en forma encubierta a fin de conprobar la posibilidad de veracidad en los dichos de Febles Hernández.

e) Declaración del Principal Gustavo Dibella quien manifiesta por órdenes del Comisario Rossi, se avocó a constatar la información que surgía de un telegrama recibido de Interpol Francia en el que se decía que el 16 de octubre de 1993, había sido detenida en el aeropuerto de Orly - Francia- una persona llamada Febles Hernández, llevando 13 kgs. de cocaína, quien manifestó que se la había dado Carlos Silva o Carlos González, quien había viajado como controlador.

Luego del resultado positivo de la investigación se solicitó al Sr. Juez la intervención del teléfono de Silva.

f) Escuchas telefónicas incorporadas por lectura de las que surge la relación del mismo con Capo y Paganini (fs. 668, 762) . Reviste singular importancia la escucha que se encuentra a fs. 417 donde se encuentra una transcripción de una conversación entre Silva y César Fernández, donde se hace mención a documentos ,” que tenía que llevaron algo”, “ que quería hablar con Guillermo”. A fs. 424, luce agragada otra escucha donde Guillermo Capo llama a Silva y hablan de un

viaje que hara con Rolo", a fs. 425 Carlos Silva habla con Rolo.

Todas estas escuchas que fueran incorporadas por lectura fueron exhibidas al mprincipal Dibella, quien las reconoció como las que el tomó y transcribió.

g) Declaración que prestara Ismael Febles Hernández ante la justicia francesa, agregada a la causa a fs. 1042/75 y 5201/09 e incorporada por lectura donde manifiesta que la droga que él llevaba se la había dado Silva refiriendo que la que había llevado en dos oportunidades anteriores se la había dado Silva para que la entregara a un tal César en Milán.

h) Declaración de César Fernández, incorporada por lectura, obrante a fs. 7967/8220, y prestada ante las autoridades Italianas, donde reconoce conocer a Carlos Silva desde hace 20 años y haber robado juntos. Aunque dice que desconoce si se dedica al tráfico de cocaína, aunque estos dichos se ven descalificados por la escucha reconocida por Silva, obrante a fs. 417, y la declaración de Febles Hernandez quien manifestó en la causa que se le siguió en Francia que había llevado en dos oportunidades droga a Milán por cuenta de Silva y debía entregarla a un tal "Cesar", no advirtió cual puede ser el interés de Febles Hernández en realizar esta imputación, cuando ha sido condenada en la mencionada causa.

Al prestar declaración ante la Instrucción el procesado Silva, incorporada por lectura durante el debate, dada su negativa a ser indagado durante el mismo; su insistencia en

manifestar ser ajeno a los hechos aquí investigados no sólo se ven descalificados por la prueba aquí reseñada, sino por las propias contradicciones en que incurre, se ha demostrado durante el debate su relación con Capo, Paganini, César "Chicho" Fernández. Es dable destacar los viajes realizados por Silva a Europa y en el marco de indicios señalados, analizados en su conjunto resulta absurda y pueril la explicación brindada por Silva en sus declaraciones.

De lo aquí expuesto no puedo menos que concluir que la conducta que cabe reprocharle a Carlos Silva es la de comercialización de estupefacientes, agravada por haber sido realizada en forma organizada con concurso real con la encuadrada en el tipo penal del art. 210 del C.P., por la que deberá responder en calidad de autor (art. 5 inc. C agravado por el art. 11 inc. C de la ley 23.737, 210, 55 y 45 del C.P.).

Tal como lo adelantara al tratar la situación de Guillermo Armando Capo, he de tratar ahora, el cuestionamiento que las defensas de Capo, Paganini, Seccia, Silva, Sanchez y Gattini, formularan respecto a la calificación que el Sr. Fiscal Genberal reprochara a sus asistidos al considerar que la agravante prevista por el inc. C del art. 11 de la ley 23.737, concurre materialmente con el art. 210 del C.P., criterio que comparto.

La asistencia de Paganini sostuvo al respecto que se trata de un concurso aparente de leyes, quedando la agravante

prevista por el inc. C del art. 11 de la ley 23.737, subsumida en el art. 210 del C.P., caso contrario se estaría violando el principio "non bis in idem".

Entiendo que la circunstancia que tres o más personas hayan participado en la comercialización de estupefacientes en forma organizada no excluye de modo alguno el hecho que las mismas personas puedan integrar u organizar, como sería el caso que nos ocupa una asociación ilícita en los términos del art. 210 del C.P., sin que ello implique un doble juzgamiento.

Al respecto la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa "Romero, ramón y otros", reg. N° 71/96 rta. el 11/3/96 sostuvo que " esta forma de agravante (art. 11 inc. C de la ley 23.737) no tiene nada que ver con la forma típica que se llama asociación ilícita, que la comisión legislativa se esfuerza en distinguir".

Resulta posible el concurso real entre ambas figuras, ya que la diferencia entre ellas consiste en la circunstancia que para que se concrete la acción típica del art. 210 del C.P., solo es necesario pertenecer a la asociación ilícita para ser actor de la conducta típica, caso contrario para que se de la agravante prevista en el art. 11 inc. C en función del art. 5 inc. C de la ley 23.737, es necesario que el delito haya sido consumado o al menos tentado, pues la comisión del tipo penal del art. 210 es preexistente a la actuación de la organización en la realización de los ilícitos previstos por la ley de estupefacientes (conf. Cafetzoglus, Alberto Néstor en su obra

"Delitos con drogas" Ed. 1991, pág. 68, en un caso se interviene (art. 210 del C.P.) y en el otro se forma parte de una asociación (Laje Anaya, Narcotráfico y Derecho Penal Argentino, pág. 118).

Comparto también la opinión de Abel Cornejo, expuesta en su obra "Los Delitos de Tráfico de Estupefacientes", ed. 1991 pág. 162, donde sostiene que "La diferencia esencial que existe entre la organización tipificada por el agravante y la asociación ilícita del C.P. radica en el sentido de permanencia de sus miembros, requisito éste que es inocuo para la ley de estupefacientes".

La Sra. Defensora Oficial, citó en apoyatura de sus fundamentos, la causa Bonilla de este Tribunal, resuelta el 29 de mayo de 1995, donde el Tribunal descartó la agravante del art. 11 inc. C en aquella oportunidad el Tribunal entendió que no se daban los requisitos de la misma, es decir no había división de roles o funciones, ni se advertía dependencia de las partes que la integran ni sentido de permanencia.

El caso que hoy nos ocupa es totalmente diferente al antecedente citado por la Sra. Defensora con aquél, en ningún momento se le imputó a los hoy sentenciados el delito de asociación ilícita, sino simplemente un transporte de estupefacientes, agravado por haber sido realizado por más de tres personas, sin que hubiera prueba alguna que permitiera hablar ni siquiera de la agravante del art. 11 inc. C de la ley 23.737.

En síntesis, "la reunión de individuos para traficar requiere sólo una actuación coordinada, que responde a un plan común, con división de papeles y funciones, sin que ello implique que la permanencia de tal organización en el tiempo, con el fin de cometer hechos indeterminados " C.F.S.M. Sala II C. 1785, rta. 23/4/99.

Es decir la organización se agota con la realización del ilícito o su tentativa, y la asociación ilícita se caracteriza por su permanencia en ella con el fin de cometer ilícitos indeterminados, y se consuma por el solo hecho de pertenecer a la misma sin que sea necesario que los ilícitos se hayan intentado cometer.

La asociación ilícita requiere de sus integrantes la expresión de voluntad para la comisión de delitos indeterminados y para que la misma se concrete no es necesario que sus integrantes actúen juntos, tampoco se requiere el conocimiento de la parte exacta que otro desempeña en el "iter criminis" ni que se conozcan entre sí, lo fundamental es el acuerdo que los une, para la realización de conductas delictuales.

10- Situación Procesal de Raul Oscar Insua:

Con la prueba producida durante el debate y la que fuera válidamente incorporada por lectura, tengo por cierto que Raúl Oscar Insua poseyendo un acabado conocimiento en relación al pedido de captura que pesaba sobre Guillermo Armando Capo en

orden a las actividades ilícitas que este último realizara, lo auxilió para que pudiera evadir el accionar de la justicia.

Para arribar al aserto antes mencionado he tenido en cuenta los siguientes elementos de convicción, que fuera estudiados conforme las reglas de la sana crítica racional,:

a) Acta de detención y secuestro, obrante a fs. 2890, la cual se realizara con todas las formalidades exigidas por el rito, y en la cual se da cuenta de la detención de Guillermo Armando Capo y Raúl Oscar Insua, sobre la Av. Gral Paz a la altura de la estación de ferrocarriles de Liniers, a bordo de un rodado Peugeot 504 propiedad de la madre de éste último, quien a su vez conducía el rodado.

b) Declaración testimonial del Sub Comisario Oscar Antonio Alvarez, perteneciente a la División Operaciones Federales de la Policía Federal Argentina, quien refiriera durante el debate oral que le fue encomendado, junto con personal a sus órdenes, y así como al resto de las brigadas de la División, lograr la detención de Guillermo Armando Capo quien poseía un pedido de captura pendiente en su contra sobre la base de la causa que se esta ventilando en estos Estrados. Que dado a que tenía conocimiento, a través de las escuchas telefónicas que Capo circulaba por la zona de Don Torcuato, hacia esa zona se destinaron varias brigadas, logrando individualizarlo en el rodado Peugeot 504 color gris, junto con otra persona que se encontraba al comando de dicho rodado, y así los siguieron por espacio de dos horas y media hasta que lo interceptaron en la

zona de Liniers y procedieron a la detención de Capo y el chofer del rodado, identificado en ese acto como Insua. Reconoció el contenido del acta que le fuera exhibida, como así la firma que la rubrica como propia.

c) Declaraciones testimoniales prestadas durante la audiencia de debate por los testigos civiles del procedimiento Sres. Rafael Fernando Silvestre y Héctor Eduardo Gonzalez, quienes ratificaron el acta y reconocieron sus firmas, coincidiendo en decir que en el lugar de producido el procedimiento se detuvo a dos personas del sexo masculino las cuales fueron identificadas por la policía, y que éstas circulaban en un rodado Peugeot 504 color gris.

d) Contenido del cassette con la inscripción "420-2489" del 27 de mayo de 1995, que se le hiciera escuchar al procesado durante su indagatoria prestada a fs. 2927/31, y de la que reconociera su voz y que en la misma mantenía una conversación con Capo, siendo que del contenido del mismo se desprende el acabado conocimiento que tenía sobre la situación de Capo ante la Justicia, la conexión que realizaba entre éste y su esposa - Claudia Lucero- y del mismo Capo con su asistente técnico. Y ello en mérito a que el mismo Insúa le pregunta a Capo si había leído los diarios, relatándole que lo habían "escrachado con nombre y todo", haciéndole saber sobre la situación procesal de los restantes imputados en la causa, sobre como proteger a otros de los implicados y donde alojarlos, y las

medidas tendientes a su defensa por parte de la letrada que lo asistiera.

e) Por otra parte debe tenerse en cuenta al alquiler que realizara Insua a Claudia Lucero del primer piso de la finca que habitaba, y por otra parte se encuentra probado en autos que el mencionado Capo realizó llamadas telefónicas del teléfono particular de justiciable aquí tratado a su familia.

Al prestar declaración indagatoria a fs. 2927/31, Oscar Raúl Insua, - la que fuera incorporada por lectura durante el debate oral y público, ante el ejercicio que hiciera de su derecho constitucional a negarse a declarar- indicó desconocer las actividades delictivas de Capo y su situación procesal, sabiendo que era un comerciante y exportador de elementos gauchescos, mas al momento de realizar dicha indagatoria, como se dijera, se le hizo escuchar el contenido del cassette ut supra mencionado, explicando el contenido de las mismas, pero no cabe duda alguna en mi ánimo que las mismas son un vano intento para denostar el contundente andamiaje probatorio que deviene de las mismas en cuanto a que surge con claridad meridiana el indiscutible conocimiento que tenía sobre la voluntad de Capo de evadir el accionar de la justicia, circunstancias que en lo auxilio demostrando un interés por Capo y sus consortes de causa, como así por resguardar los intereses del titular de la organización ilícita aquí investigada.

Resulta indudable que Insua comprendió las instrucciones que le diera Capo, de lo que se deduce que la colaboración prestada por éste al primero no se limitaba a trasladarlo de un lugar a otro sin saber siquiera a dónde lo llevaba, sino que más bien actuaba como intermediario del mismo para finalizar una serie de gestiones tendientes a resguardar a la familia de Capo y a sus intereses económicos.

Sobre la finalización del debate oral, el procesado Insua solicitó prestar declaración a tenor del art. 380 del ordenamiento ritual, solicitando explayarse solamente en punto al auxilio prestado a Capo, manifestando que dada la relación personal que mantenía con éste y la deferencia con la que el mismo había tratado a su padrastro, no podía sino auxiliarlo, mas este resultó otro vano intento de mejorar su comprometida situación procesal conforme el plexo probatorio que se erige en su contra, por lo que nada hara variar el reproche penal que se le formulara en base al injusto por el acaecido.

Así las cosas entiendo que la actividad ilícita de Raul Oscar Insua debe encuadrarse en la figura que prevé y reprime el art. 277 inc. 1 del C.P., por el que deberá responder en calidad de autor (art. 45 del C.P.).

11-Situación de Elías Davidoff, Eduardo Salomón Polite y Lorenzo Fenochietto:

La prueba producida durante la audiencia y la incorporada por lectura con conformidad de las partes, permiten tener por cierto que Elías Davidoff, Eduardo Salomón Polite y Lorenzo

Fenocchietto permitieron con su accionar legitimar las ganancias que Guillermo A. Capo y sus socios obtenían por la venta de estupefacientes en el continente europeo, especialmente en Italia.

Los elementos de convicción tomados en cuenta para arribar al precedente juicio de valor son lo siguientes:

a) Acta del procedimiento llevado a cabo en el comercio denominado "Casa Poli", ubicado en la calle Libertad 305 de la ciudad de Buenos Aires, propiedad de Eduardo Salomón Polite y Elías Davidoff, incorporada por lectura obrante a fs. 1607, la que realizada con todos los recaudos de la ley da plena fe de lo acontecido durante el allanamiento.

b) Declaración testimonial de Isaac Bernardo Hecht, cuya presencia fuera solicitada por la defensa particular de Davidoff y Polite, quien manifestara en la audiencia que si bien no es amigo íntimo de Davidoff, lo conoce desde hace más de treinta años y a Polite solo lo conoce como socio del primero. Sabe que tenían un negocio de joyería y cambio de divisas en la calle Libertad, él mismo realizó compra y venta de dólares, sabe que nunca tuvieron problemas. El testigo era Presidente de la firma "Cambuci", que distribuía en el país la marca "Penalty", el giro del negocio requería mas capital y acordaron colocar distribuidores en la Argentina, conocía a Lofrano que había sido vendedor de su empresa y en ese momento trabajaba en al empresa Pasavanti S.A., sus socios en la misma eran De La Merced, Guillermo Capo y Cribani, y acordó con

ellos que Pasavanti fuera la nueva distribuidora de Penalty, y se acordó con la firma brasilera que los pagos se harían mediante cartas de crédito. Las necesidades de la empresa eran superiores a los topes de los bancos, por ello se acordó que también el pago se haría mediante giro de dólares o cheques postdatados, contra el Citybank de New York.

Ante esta situación, presentó al Señor Davidoff a Lofrano y sus socios. Para esa época Pasavanti había ampliado su estructura edilicia, Guillermo Capo parecía tener una buena situación económica. Pasavanti creció tanto, que no podía sostenerse con sus propias ganancias. Los dos millones de dólares era el incremento patrimonial de la empresa, la firma no podía funcionar sin el aporte de de los socios, el testigo manifiesta que no advirtió actividad ilícita alguna, para él, la empresa cae, cuando cesa el aporte de dinero de los socios, Lofrano le había manifestado que si sus socios no aportaban capital dejarían de funcionar, luego Pasavanti quebró a fines del 94 o principios de 1995. Davidoff nunca le contó sobre los movimientos de dinero que hacía con Capo.

c) Declaración prestada durante el debate por Horacio Néstor Gerstel, que era el auditor interno de la empresa Pasamar, propiedad de de Lorenzo Fenochietto, que se dedicaba a operaciones de cambio y transferencias de moneda extranjera, la misma tiene 40 ó 50 años de prestigiosa actividad. El se desempeña desde el año 1972. Esta firma tiene un concepto muy bueno entre los cambistas dada su trayectoria inmaculada, a

Lorenzo Fenochietto lo conoce desde abril o mayo de 1972 y a nivel personal tiene de él un concepto intachable de su moral. Agrega el testigo que en el ambiente cambiario la palabra del cambista es fundamental, si no hay palabra no hay negocio, el conocimiento del cliente es fundamental. Su función consiste en realizar el infome anual y la relación con el Banco Central con toda la parte externa del negocio. El desconoce si Fenochietto introdujo al país, através de Pasamar la suma de dos millones de dólares, si lo hubiera hecho por la empresa debería constar en los registros contables.

En cuanto a los recaudos legales para ingresar dólares, no hay límites en cuanto al monto, y debe ser comunicado al Banco Central, en la actualidad sí hay límites de monto, para lo cual ha sido creado un sistema de computación para individualizar a los compradores, en el año 1995 cree que no había control. Está enterado que se hacen operaciones sin registro o paralelas, él no las vió pero sabe que las hay, ese tipo de operación solo se hace entre gente conocida, y no tienen reconocimiento legal.

El testigo reconoció su firma en los informes periciales de fs. 7220 a 7737 y en el de 7540 a 7567.

d) declaración de César A. Fernández, alias el "Gordo Chicho", en el marco de la rogatoria internacional librada en autos e incorporada por lectura, cuya traducción se encuentra agregada a fs. 7993, quien se encontraba cumpliendo pena en la causa que se le siguiera por la importación de 82 Kg de cocaína,

escondida en tambores de miel, los que fueron desembarcados en Génova el 26/1/95, donde expresa ante funcionarios judiciales italianos y argentinos que dicha importación fue realizada por él, Guillermo A. Capo y Rolando Paganini, una vez vendida, le entregaba a Capo 42 millones de liras por kilogramo de cocaína una vez que él ya tenía el dinero, se comunicaba con Capo por teléfono, y al poco tiempo se comunicaba con él una persona a la que mediante una contraseña le entregaba el dinero para Capo, esa contraseña consistía en la numeración de un billete de 1.000 liras, que Capo le había hecho conocer.

Reconoce también que en alguna oportunidad Capo hizo una llamada telefónica para hacerlo hablar con Elías Davidoff y agrega que probablemente también habló con Ariel Davidoff.

En cuanto al embarque que debía llegar a Génova, no sabía que eran 150 Kg, el tomaba conocimiento de la cantidad de droga cuando ésta estaba en Italia y se enteró de su secuestro en Buenos Aires, por los diarios.

También manifestó que cuando Capo le vendió la droga estaba también Paganini, a quien vió en Italia dos o tres veces.

e) Declaración testimonial de Carlos Alberto Salomone. Durante la audiencia de debate dice que de las escuchas telefónicas surge que los imputados hablaban de millones de liras, y por ello se advierte, teniendo en cuenta el cambio, que esos millones de liras eran equivalentes a dos millones de dólares.

f) Transcripciones de las escuchas telefónicas obrantes a fs. 1200, 1209, 1281, 1314, 1354, 1382 y 1500 incorporadas por lectura cuya firma fuera reconocida por Carlos Alberto Salomone.

Al prestar declaración indagatoria ante el Tribunal Elías Davidoff, manifiesta solo que ratifica la prestada ante la Instrucción, por lo que se incorpora por lectura los que obran a fs. 1806/11 y 2756/58, remarcando que en las operaciones en negro lo importante es saber quien es la persona con la que se hace y él conocía el poder económico de Capo y como ubicarlo. En su primera declaración, manifestó que hacía mas o menos un año un amigo, Hecht, le presentó a Capo, quien le dijo que era empresario de ropa deportiva y representante de una marca extranjera, al tiempo le dice que tiene que hacer una transferencia de dinero desde Italia a la Argentina para que se lo diera aquí en Buenos Aires. Como él no tenía los medios para hacerlo se contacta con Pasamar S.A., ya que su dueño "Renzo Fenochietto" es amigo personal y una persona de bien, Renzo contacta una persona en Italia que tenía las liras y que conocía a Capo, este sujeto le entregaba el dinero a un enviado de Renzo y una vez convertido en dólares, le eran entregados a él que a su vez los entregaba a Capo, esto fue en 1994, luego de tres o cuatro operaciones similares, Renzo le preguntó si él sabía cual es el origen del dinero, y él como no sabía se lo preguntó a Capo y este le dijo que se quede tranquilo que " no es dinero de sangre, ni de mafia, ni de

secuestros, ni de nada malo" (sic), y que se trata de diferencias de comercialización, Renzo le dijo que le pidiera la documentación que avalara dicho origen a lo que Capo le dijo que " no iba a estar alcahueteando su negocio" y no le dió ninguna documentación. A los meses Capo se presentó para hacer una operación similar, cuando a pedido de Fenochietto, solicitó la documentación sobre el origen del dinero, Capo respondió lo mismo que antes, y continuaron efectuando las operaciones.

Reconoce las escuchas que se le leen, explicando que se hablaba de las operaciones que realizaban y la cotización de las liras, en cuanto a la del cassette 18 y que cuando dice "me está hinchando las pelotas", se refiere a Renzo, que le seguía pidiendo la documentación, agregando que ya para esa época no quería hacer mas operaciones con Capo, por que empezó a desconfiar, pero no en el sentido que se le imputa sino porque era mucho dinero para estar dando vueltas.

En cuanto a Eduardo Salomón Polite, al igual que Davidoff no declaró en la audiencia por lo que se incorporó por lectura sus dichos ante la Instrucción obrantes a fs. 1821/1825 y 2754/2755, limitándose en el juicio a manifestar que para trabajar en "negro" hay que tener en cuenta la solvencia y confiabilidad económica del cliente y así resultó con Capo, según lo dijera Hecht, quien se los presentó.

En su declaración de fs. 1822, reconoció que tiene con Davidoff una casa de cambio en negro, que son gente de honor,

en cuanto a Capo, hablaba siempre con Elías y les decía que cobraba herencias en Europa y hacía importaciones y exportaciones. Ellos a su vez operaban con Lorenzo Fenchietto.

Capo efectuaba operaciones cada quince días. Conoce a Capo desde 1994 y ese año hacía una operación de cuando en cuando pero este año (1995) pedía operaciones cada quince días mas o menos. Agrega que Capo les daba los datos de Italia, número de teléfono al que había que llamar y ellos lo pasaban a Pasamar, quien hacía el contacto.

Con diferencia a los anteriores, Lorenzo Fenchietto, sí declaró durante la audiencia oral y pública, manifestando al Tribunal que, el es un "profesional de cambio", y que los procedimientos utilizados no son inventos de ellos, Elías le habla de las liras que había que recoger en Italia, esa operación era absolutamente normal, lo excepcional era la situación política en Italia, era la época de "mano pulite" y tenían que hacer todo con Suiza, ya que la Policía Fiscal investigaba todo movimiento de liras para evitar la salida de aquellas que fueran consecuencia de la corrupción política, tenía que cerciorarse que el cliente de Elías no fuera un intermediario de los políticos italianos, pero Elías investigó y dijo que era un empresario y además había cobrado una herencia en Italia. Elías no le dijo el nombre , pero le bastaba su palabra, dado la confianza que le tenía, pero

además no se lo hubiera dicho para que no le sacara el cliente. Cada operación era 200.000 o 250.000 dólares.

Elías le avisaba dos o tres días antes el importe de liras que había que mover y él llamaba a su corresponsal en Suiza y le daba el número de un billete de 1.000 liras, y la dirección donde tenía que ir , ese número era la contraseña para que le entregaran el dinero, esta operación se hizo 5 o 6 veces y nunca superaron los 150.000 dólares cada una.

Las liras no salían de Italia sino que su corresponsal las cambiaba a distintos clientes por dólares y le transfería dólares. Reconoce que este método lo viene usando desde hace mucho tiempo y es el único que utiliza para llevarse dinero de otros países. En enero de 1995 se realiza una operación similar, él no sospechó, solo le preguntaba a Elías para molestarlo.

De haber sospechado no lo hubiera hecho porque él cuida su honor de cambista, a preguntas de la suscripta, respecto a porqué esa operación no se hizo "en blanco" dice que fue a pedido de Elías, lo importante era no perder el cliente.

Trató estas operaciones no solo con Elías, también lo hizo con Eduardo. Si bien la mayor parte lo hizo con Elías. Por último agrega que una de las personas que le iba a dar el dinero en Italia a su corresponsal, se apellidaba Méndez.

Analizados los dichos de los imputados, vemos que claramente los tres reconocen la objetividad de la conducta que se les reprocha, y tratan de explicar, que nunca llegaron

a sospechar el origen ilícito del dinero transferido por Capo, no obstante mientras Polite y Fenchietto hablaban del cobro de una herencia, Davidoff se refiere a diferencias de exportaciones, sin dejar de advertir que éste último refiere que Fenchietto reiteradamente le pide pruebas sobre el origen del dinero, aunque ante la audiencia dijera que solo sospechó de la corrupción de los políticos italianos, los tres recalcan su experiencia como cambistas, no obstante no cumplen con ninguna de las recomendaciones para prevenir legitimación del dinero proveniente del narcotráfico que no podían desconocer, precisamente por su mentada trayectoria. Fenchietto trata de convencer al tribunal que su cliente era Davidoff y no Capo, no obstante sabe que su amigo es un intermediario, y según los dichos del mismo, los reclamos de Renzo para que se compruebe el origen de los dólares era insistente, sus dichos no pueden ser tomados mas que como vanos intentos de mejorar su comprometida situación procesal, el método de la numeración de un billete de baja denominación, podía ser común, si pero en este tipo de operaciones ilegítimas de lavado de dinero, proveniente del narcotráfico o de otros hechos ilícitos tal como lo reconoce Fenchietto, y a juicio de la suscripta aparece como un método mafioso de asegurarse la entrega de los dólares a la persona indicada.

Con los elementos de prueba reseñados, valorados conforme las reglas de la sana crítica racional, tomados en su conjunto, permiten asegurar que tanto Davidoff, como Polite y

Fenochietto son autores de la conducta prevista y penada por el artículo 25 de la ley 23.737, ya que si bien no se puede afirmar que conocían el origen de los casi dos millones de dólares transferidos para Capo, no hay duda alguna que lo sospecharon, no se explica sino como personas tan experimentadas en las transferencias de divisas, creyeran las excusas que les daba Capo, la sospecha surge expresa de sus propios dichos.

"La existencia de la sospecha aludida también se puede inferir de las irregulares condiciones de entrega del dinero, por parte de personas desconocidas y sin exigir la firma de constancia alguna de recepción, algo que resulta llamativo para cualquier persona común" (C.F.A.S.M. Sala de feria. Causa n° 3848. Rta. 24/1/96).

Comparto el criterio expuesto por el Sr. Fiscal General, en el sentido que no pueden ser acusados como integrantes de la asociación ilícita, tal como vienen requeridos ya que el artículo 25 de la ley 23.737 excluye cualquier participación en el narcotráfico, no se puede ser técnicamente autor de comercio y de lavado, tratándose esto de una cuestión de derecho y no de hecho, entiendo que no procede expedirse sobre la absolución respecto a la asociación ilícita.

Las acciones previstas por el artículo 25 de la ley 23.737 vulgarmente conocidas como "lavado" de dinero, ganancias o bienes provenientes del tráfico de estupefacientes... resultan autónomas del delito encubierto, a punto tal que aún en el

caso de no haberse individualizado a los autores del hecho anterior, serían de aplicación los supuestos previstos en la norma citada..." (C.F.A.S.M. Sala I. causa n° 3893. Rta. 28/5/96).

Si bien la ley argentina tiene un amplio alcance, considerando autor de la conducta ilícita no solo al ocultamiento cometido por el propio narcolavador, sino también incluye la acción de toda persona que por cualquier título intervenga en un acto de legitimación de las ganancias provenientes del narcotráfico, ya sea que conozca el origen de esos fondos o que los haya sospechado, es decir esta figura admite el dolo eventual, con solo la posibilidad de representarse el origen de los fondos, deberá responder como autor.

La ley argentina tiene un amplio alcance, considerando autor de la conducta ilícita no solo al ocultamiento cometido por el propio narcolavador, sino que incluye la acción de toda persona que por cualquier título intervenga en un acto de legitimación de activos provenientes del narcotráfico, ya sea que conozca el origen de esos fondos o que lo haya sospechado.

En cuanto a que consiste el lavado de dinero, hay unanimidad en definirlo como "la conversión de beneficios provenientes de actividades ilegales en activos, preferentemente financieros, que parecen tener un origen legítimo".-

Este ilícito se ha asociado siempre con toda actividad del crimen organizado, pero hasta el momento, la legislación argentina solo lo provee respecto a la conversión del producto del narcotráfico (artículo 25 ley 23.737)

El daño que este delito produce en la estabilidad financiera de los Estados ha sido descripta por un Grupo de Expertos Intergubernamentales para el Estudio de las Consecuencias Económicas y Sociales del Tráfico Ilícito de Drogas, convocado por el Secretario General de Naciones Unidas en Viena entre los meses de mayo y junio de 1990, los cuales he de transcribir por sintetizar, a mi juicio, la magnitud del mismo, "El tráfico ilegal de drogas, en razón de los importantes beneficios financieros y riqueza que genera, se ha convertido en un problema mayor en todos los mercados monetarios del mundo. El dinero proveniente del narcotráfico ha permitido a los traficantes penetrar negocios legítimos, esconder sus ganancias ilícitas, distorsionar y erosionar las empresas comerciales, particularmente el sector financiero, corromper funcionarios y amenazar la estabilidad y la seguridad de los estados".-

El derecho positivo y la ciencia jurídica se han ido adoptando a una realidad social que se produce por los nuevos métodos del crimen organizado, generando así nuevas exigencias para la protección del individuo y la obtención del bien común.-

La convención de Viena de 1988 fue ratificada, por nuestro país, convirtiéndose a través de la ley 24.072 de abril de 1992 en derecho vigente nacional.

La declaración de principios de Basilea de 1988, especifica algunos principios básicos con el fin de combatir el proceso de lavado de dinero a través del sistema financiero, principios estos que fueron recogidos en numerosas circulares del Banco Central Argentino.-

En esta declaración de Basilea se aconseja entre otras recomendaciones a) indentificación precisa de los clientes y contratantes de las entidades, b) obligación de no participar en operaciones sospechosas de estar asociadas con el lavado de dinero.-

En el caso que nos ocupa, ninguno de los tres implicados cumplió minimamente con ninguna de las recomendaciones de las reglas de Basilea, las que no pueden dejar de ser conocidas por las personas cuyas actividades están ligadas al cambio legal de divisas.

C) *Que no mediando justificantes que permitan excluir la antijuricidad de la acción desplegada, por lo que siendo los autores imputables y habiendo contado con la posibilidad exigible de comprender el disvalor de su accionar, se deberá efectuar en cada caso el pertinente reproche, con base probatoria en lo normado en los arts. 233, 239, 240, 249, 253, 258, 263, 295, 296, 297, 298 y concordantes del C.P.P.N..*

Para efectuar el pertinente juicio de punibilidad, tomaré en consideración en cada caso, la edad, educación y conducta precedente, de cada uno de los procesados así como las circunstancias de modo, tiempo y lugar y las demás pautas mensurativas de los artes. 40 y 41 del C.P..

Con el mencionado criterio he de valorar:

Para con Guillermo Armando Capo, se trata de un hombre de 47 años de edad al momento de su detención, con instrucción primaria completa, tal como surge del informe ambiental, que fuera incorporado por lectura, he de tener en cuenta también los motivos que lo llevaron a delinquir y el modo ostentoso de vida que llevaba según surge del debate no encuentro a su respecto ningún tipo de atenuante y si considero agravante la gran cantidad de droga secuestrada, el grado de máxima pureza de la misma, la modalidad de su accionar, por lo que considero adecuada la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas, más 20.000 pesos de multa (art. 12, 29 inc. 3ro., 40, 41, 45, 210 segundo párrafo, 293, en función del 292 último párrafo del Código Penal, y 5 inc. c agravado por el art. 11 inc. C de la ley 23.737 todos en concurso rreal, art. 55 del C.P. y 398, 399, y 520 del C.P.P.N.). También considero que atento la sentencia condenatoria que registra en el reino de España, ciudad de Barcelona a la pena de siete años de prisión mayor, pena que cumplió parcialmente dado que encontrándose en etapa de ejecución en ocasión de gozar del beneficio de una salida transitoria se fugó, tal como surge de

las constancias de fs. 10.109/29, incorporadas por lectura y conforme el art. 50 del C.P. y habiendo recaído esa pena en razón de un delito extraditabile (tráfico de estupefacientes) habré de declararlo reincidente..

En tanto para con Rolando Paganini tendré en cuenta además de las pautas generales de los art. 40 y 41 del C.P., tendré en cuenta su grado de instrucción, estudios primarios completos, su historia de vida, tal como surge del informe ambiental incorporado por lectura durante el debate, contando en la actualidad con 54 años de edad, he de considerar atenuante su falta de antecedentes computables y como agravantes la cantidad y calidad de la droga y la importancia que tenía en la organización delictiva, por la que a mi juicio resulta adecuada la imposición de una pena de doce años de prisión, y multa de quince mil pesos, accesorias legales y costas (art. 12, 29 inc. 3ro, 40, 41, 45, 210, 293 en función de la última parte del 292 del C.P., art. 5 inc. c agravado por el art. 11 inc. C de la ley 23.737, todos en concurso real, art. 55 del C.P.) y 398, 399 y 520 y concordantes del C.P.P.N.).

Al momento de graduar la pena a imponer a Carlos Silva, su edad, su grado de instrucción, cuenta con estudios secundarios completos, su historia de vida, especialmente durante su infancia de la que da cuenta el informe socio ambiental que fuera agregado por lectura, los motivos que lo llevaron a delinquir, tan sólo intereses económicos, sus antecedentes

penales, en el extranjero, confesados por el mismo , por delitos de hurtos y robos, que si bien no pueden valorarse para declararlo reincidente, si los he de tener en cuenta como agravantes.

Atento lo expuesto y teniendo en cuenta su papel de menor importancia en la organización, he de propugnar una pena de siete años de prisión y multa de ocho mil pesos, accesorias legales y costas (art. 12, 29 inc. 3ro., 40, 41, 210, 45 del C.P. y 5 inc. c agravado por el art. 11 inc. C de la ley 23.737, en concurso real, art. 55 del C.P. y art. 398, 399, 520 y concordantes del C.P.P.N.).

En el caso de Luis Felipe Seccia además de las pautas ya señaladas para sus consortes de causa, he de tener en cuenta como atenuante su calidad de primario, también tendré en especial consideración su grado de instrucción, estudios terciarios completos, su modo de vida, su importancia dentro de la organización, y el abuso cometido en el ejercicio de su profesión, por lo que correspondería, a mi juicio, la imposición de una pena de siete años de prisión, multa de ocho mil pesos, e inhabilitación especial por el tiempo de la condena (art. 12, 29 inc. 3ro., 40, 41, 45, 210, 20 bis, del C.P. y art. 5 inc. C agravado por el art. 11 inc. C de la ley 23.727, todo en concurso real art. 55 C.P. y 398, 399, 520 y concordantes del C.P.P.N.).

Para con raul Oscar Insua he de tener en cuenta su edad, su instrucción, estudios secundarios completos, la entidad del

suceso endilgado, su modo de vida, y los motivos que lo llevaron a delinquir, los buenos informes que surgen de su legajo, por lo que estimo adecuada una pena de dos años de prisión, cuyo cumplimiento habrá de dejarse en suspenso, más las costas del proceso (art. 4, 5, 21, 26, 29 inc. 3ro., 40, 41, 45, 277 primera parte del C.P.).

Teniendo en cuenta la condena que registra, Oscar Raúl Insua, impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal de la Capital Federal, en la causa N° 248, a un año y cuatro meses de prisión en suspenso, por infracción al art. 278 del C.P., según surge del certificado de reincidencia incorporado por lectura corresponde unificar ambas condenas, en la de tres años de prisión cuyo cumplimiento, entiendo también debe dejarse en suspenso, comparto el criterio expuesto por la Dra. Devoto que deben aplicarse las reglas de un concurso de delitos, ya que de haberse tramitado ambas causas en un mismo Tribunal, hubiera recaído una sola condena.

Al mensurar la pena que corresponde imponer a Eduardo Salomón Polite, he de considerar, su edad (73 años), su educación, estudios primarios, su falta de antecedentes y las circunstancias que lo llevaron a delinquir, también he de tener en cuenta en su caso su menor participación en el hecho por el que es condenado, atento lo cual considero adecuada la imposición de una pena de dos años de prisión en suspenso y multa de quince mil pesos, con costas (art. 4, 5, 21, 26, 29

inc. 3ro., 40, 41, 45 del C.P. y 25 de la ley 23.737, y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

Respecto a Elias Davidoff, también tomaré en cuenta, su edad (59 años) su educación, tiene estudios secundarios completos, su modo de vida, y la circunstancias que lo llevaron a delinquir, la entidad de la conducta que se le reprocha, y demás pautas mensurativas de los art. 40 y 41 del C.P., por lo que entiendo adecuada una pena de tres años de prisión, cuyo cumplimiento he de dejar en suspenso y multa de dieciocho mil pesos, con costas (art. 4,5,21,26, 29 inc. 3ro., 40, 41, del C.P. y art. 25 de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

Finalmente y en relación a la pena a imponer a Lorenzo Fenochietto he de tomar en cuenta, su edad (57 años), su instrucción universitaria completa, su larga trayectoria en el ejercicio de su actividad financiera, tal cual lo manifestara reiteradamente en la audiencia, su modo de vida, la entidad de la conducta que se reprocha, la naturaleza de la acción y de los medios empleados, los motivos que lo llevaron a delinquir, y la mala impresión que me causara durante el debate, hacen que considere adecuada la imposición de una pena de tres años de prisión cuyo cumplimiento he de dejar en suspenso, dado la ineficacia de penas a prisión de poca duración y una multa de dieciocho mil pesos, y las costas del proceso (art. 4, 5, 21, 26, 29 inc. 3ro., 40, 41, 45, del C.P. y art. 25 de la ley

23.737 - legitimación de activos provenientes del narcotráfico-).

D) Que corresponde destruir por incineración el remanente del material estupefaciente que se encuentra secuestrado en autos (art. 23 del C.P., 30 de la ley 23.737 y 522 del C.P.P.N..

E) Con relación a los restantes efectos que fueran incautados a lo largo del presente proceso, entiendo que firme que sea la presente, y acreditada la propiedad de los mismos, se resolverá en consecuencia.

F) En cuanto a los honorarios profesionales de los asistentes técnicos de los procesados, estimo pertinente regular en la suma de seis mil pesos, por cada uno de sus asistidos , los honorarios de la Dras. Gabriela Rita Bernal y Silvina Miriam Collard; en la suma de veinte mil pesos los honorarios del Dr. Salvador Heredia, y en la suma de cinco mil pesos los honorarios del Dr. Ricardo Razeto.

Por otra parte corresponde diferir la regulación de honorarios de los Dres. Horacio Galarza de la Cuesta, Luis Fernando Charro, Crinstina Laura Costa, Graciela Trigo, Nésto Blondi, Javier Poggi D`Ambrosio, y Jorge Luis Campobasi, hasta tanto cumplimenten las disposiciones impositivas vigentes.

Así lo voto.

IV) El Dr. Elbio Osos Soler, dijo:

Que por compartir los conceptos sostenidos por mi distinguida colega preopinante, me adhiero a la totalidad de su voto.

Así lo voto.

V) La Dra. Marta Lopardo, dijo:

Comenzaré mi voto dando prioritario tratamiento a los pedidos de inconstitucionalidad efectuados:

I.) Inconstitucionalidad de los artículos 50 y siguientes del Código Penal referidos a la Reincidencia y 14 del Código Penal.

I.1) Fue objeto de genérico planteamiento la inconstitucionalidad de las normas legales arriba citadas, por lo que procede me expida al respecto.

A- Antes que nada creo necesario señalar que el instituto de la reincidencia -sometido a los mayores embates- existió en nuestro país antes y después del Código Penal de 1922. Lo previó el Código Tejedor (art. 5°, título 5°, libro 2), el Proyecto de 1880 (arts. 100 y sigs.), el Código de 1891 (art. 84) y el Proyecto de 1906.-

Se mantuvo asimismo en todos los Proyectos que tendieron a la integral sustitución del Código vigente (Proyectos de Reforma de 1937, 1941, 1953, 1960 y 1979), así como las modificaciones de facto introducidas en 1963 , 1967 y 1976.-

El último Proyecto de Reformas Puntuales al Código Penal que ingresó al Ministerio de Justicia a fines de

diciembre de 1998 nada dice al respecto y, de su lectura, no encuentro que se sustituyan los Artículos 50/52 del ordenamiento vigente.-

Dispar es la situación de la Libertad Condicional, cuyo instituto se suprime - pese a su también prolongada existencia entre nosotros- y en su reemplazo, la pena de prisión, luego de un plazo mínimo de cumplimiento, se sustituye por alguna de las sanciones allí enumeradas. No obstante, sus autores no refieren para ello a otras razones que las de política criminal.-

Tampoco son extraños los institutos cuestionados a las legislaciones de Europa y América, aunque necesario es decir, que en los más modernos códigos - Español 1994, Francés de igual año y Paraguay 1998- se introducen importantes innovaciones en tono a estos tópicos.-

B- No obstante lo expuesto, la fundamentación dogmática de la Reincidencia -primer punto a examinar- sufrió desde antaño los mayores cuestionamientos y las razones de su legitimación teórica fueron más que diversas, tópico que excede largamente las posibilidades de este examen.-

Me detendré, suscintamente, a examinar las dos vertientes en que se apoyan quienes cuestionan su legitimidad constitucional.-

a) Unos, Raúl Zaffaroni y Manuel de Rivacoba y Rivacoba entre los más destacados, la consideran contraria al ne bis in idem. Así, el primero de los autores citados, en su voto en

minoría en el Plenario n° 39 bis de la Cámara del Crimen de la Capital Federal (8/8/89) y *El Derecho*, T° 118, pág. 146.-

Esta crítica ya había sido recogida por Tejedor, aunque terminara él fundamentando la institución en la "criminalidad del autor" lo que deviene hoy inaceptable (en igual sentido, Obarrio en su "Curso de Derecho Penal", Bs. As. 1902 pag. 371).

Entiendo que no siendo la reincidencia elemento del tipo legal, no se daría el supuesto referido. En tal sentido, Carlos Tozzini, E. Bacigalupo, Julio Maier, entre otros.

b) Otros, la consideran contraria al concepto de culpabilidad y sostienen que siendo él un principio estructural del Derecho Penal, "un valor superior del orden jurídico", su legitimidad debe ser rechazada, pues se abriría paso a la culpabilidad de autor o "por la conducta en la vida", etc., según la denominación que se estime más correcta. En tal sentido, Maier, Bacigalupo, Magariños, Ziffer, etc.-

Personalmente, estoy persuadida que la culpabilidad determina el límite máximo de la pena. El nudo de la cuestión, radica entonces en este plano teórico. Según lo veo, la reincidencia, como concepto dogmático, se ubica como elemento caracterológico de la culpabilidad.-

No abrigo dudas de que la posibilidad de mantener el recuerdo de la pena y del proceso a que se ha sido

sometido, constituye la estructura ontológica de la reincidencia.-

Desde tal perspectiva, la condena anterior infligida pone en evidencia que el autor se revela contra la norma cuyo disvalor conoce y cuya punibilidad sufrió aunque sea parcialmente.-

Esta es en buena medida la posición de Angelo Lattagliatta ("Contribución al estudio de la Reincidencia", Abeledo Perrot, 1963), línea de pensamiento seguida por Luis García ("Reincidencia y punibilidad"; Astrea, 1992), recogiendo en buena parte conceptos de R. Maurach ("Derecho Penal", Parte General, Tomo II, Astrea, 1995, pag 546 y sigs.), quien no puede decirse precisamente partidario de la culpabilidad de carácter.-

Esto, que no es válido en todos los supuestos entronca con la comprensión de la criminalidad y de ello nos hablaban entre otros Welzel ("Derecho Penal Alemán", Chile, 1967), que por cierto entendió siempre la culpabilidad, como culpabilidad de acto.

c) Consecuentemente, atento que el tratamiento del planteo se ha de circunscribir al examen del supuesto que concretamente afecta al imputado, debo decir que en el presente, que es un supuesto de Reincidencia específica, no hay duda que el autor -Guillermo A. Capo- contó con mayor conciencia del disvalor de su obrar y de la punibilidad consecuente.-

Desde tal perspectiva, en el caso no me parece atentatoria al concepto de culpabilidad de acto la declaración de reincidencia impetrada por el Sr. Fiscal General.

En suma, no entiendo afectado en el supuesto examinado el concepto de culpabilidad y por ende, estimo que el Art. 50 del Código Penal -en los específicos límites consignados- no confronta con los preceptos de nuestra Ley Fundamental, por lo que acuerdo con la conclusión a que arribara la Dra. Soto.-

d) Por lo demás, nuestro Máximo Tribunal se ha expedido reiteradamente en contra de la postura asumida por la defensa. Entre otros muchos, cabe citar los precedentes de Fallos 308: 1938; 311:552; 311: 1209; 311: 1451, etc. -

Tal es por tanto la doctrina legal de nuestro Alto Tribunal, de la que los Jueces inferiores no podemos apartarnos sin caer en arbitrariedad, salvo que introduzcamos cuestiones no examinadas con anterioridad, lo que no sucede en la presente.-

I.2. En lo atinente a la afirmada inconstitucionalidad del Art. 14 del Código Penal, creo que la fórmula puede parecernos más o menos atinada. -lo que es cuestión oponible- pero no carece de legitimidad en el sentido expuesto.-

El Art. 14 del ordenamiento sustantivo, se limita a la no concesión de un beneficio a quien cometa un nuevo delito en las condiciones del Art. 50 del mismo.

Esta posición es también seguida por Bidart Campos (El Derecho, T 188 pag. 146) en "Libertad Condicional y Reincidencia".

En suma, esta mayor severidad puede entenderse político-criminalmente conveniente o inconveniente, pero no deslegitimarse constitucionalmente, pues no afecta desde tal óptica norma expresa alguna, ni los principios que campean en los Pactos constitucionalizados.

Lo que creo que no puede suceder, por suponer sí un caso de doble valoración, es tomar en cuenta su conducta anterior a los efectos del juicio de punibilidad, pues ello supondría computar tal dato tanto para la cuantificación punitiva (art 41 del Código Penal) y para imponerle una ejecución más gravosa , consecuencia directa de la calidad de Reincidente que se le atribuye y de la imposibilidad de la Libertad Condicional consecuente.-

Por tanto, procede rechazar también en este caso la inconstitucionalidad planteada por la defensa como lo propiciara la Dra. Soto y no meritar la condena anterior al estimar la sanción aplicable.

I.3- Para concluir con este tópico, acuerdo en que la Sentencia recaída el 14 de marzo de 1988 en la causa n° 23/88 que tramitara por ante el Juzgado N° 23 de Barcelona -

España- que condena a Guillermo A. Capo a la pena de 7 años de prisión por estimarlo autor del delito de tráfico de estupefacientes- cfr. informe de fs. 10.111 citado por mi colega- da lugar a Reincidencia en los términos del Art. 50 del Código Penal.

Ello procede así, pues en un delito que por su naturaleza encuadraría en el régimen de la extradición y ha mediado cumplimiento parcial de la condena impuesta.

II.) Inconstitucionalidad del Art. 398 del C.P.P.N. planteada por la defensa de Paganini-Lucero.

En lo que refiere al planteamiento efectuado por el Dr. Salvador Heredia, en orden a la inconstitucionalidad del Art. 398 del rito, adhiero a lo expresado por mí apreciada colega en el primer voto.

A ello quiero añadir, que tal planteamiento es reiteración del efectuado por el letrado en oportunidad de ejercer la defensa de María Alejandra Gibbons y Juan Manuel Centenaro Schilling en la causa N° 247, oportunidad en que el Tribunal señaló:

** Que si la defensa entendía que la normativa en examen era contraria a la Constitución Nacional debió efectuar petición formal al respecto;*

** Que el Tribunal no encuentra que el Art. 398 sea lesivo del Ordenamiento Superior, porque de adverso, cumpliría con el mandato de asegurar la superioridad de la norma constitucional sobre otra infra-constitucional;*

* Que atento ello, pese a la gravedad de la objeción defensiva procederá a valorar la prueba conforme al sistema vigente, pues lo contrario sería posibilitar al Poder Judicial, invalidar la esfera de regulación normativa que la Constitución Nacional otorgó a otro Poder del Estado;

* Que se ofende al orden federal cuando un Poder ejerce una atribución otorgada a cualquiera de los restantes. Que el equilibrio constitucional buscado por el sistema de "División de Poder" es posible, si se tiene en claro que la facultad otorgada a un Poder, implica necesariamente la prohibición de su ejercicio a los restantes;

* Que desde tal perspectiva, el Tribunal evitará cualquier intromisión dentro de la competencia asignada por la Carta Magna al Poder Legislativo y Operará, por ende dentro del Derecho que los Jueces debemos aplicar.

III.) Inconstitucionalidad del Art. 10 de la Ley 24.390 planteada por la defensa de Capo-Lucero.

A mi criterio, es claro que la disposición puesta en crisis, en cuanto excluye a determinados imputados del régimen general establecido respecto del plazo máximo de duración de la prisión preventiva, así como también sobre la manera de computar esos lapsos, carece de legitimidad constitucional.

Entiendo notorio que se apartó la ley en el caso de los principios que informan el debido proceso, la libertad individual y la igualdad ante la ley, como lo

sostuviera la mayoría de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de San Martín en las causas N° 53/94 y 620/94, entre otras. No obstante, obligada como me encuentro por la posición adoptada por el Alto Tribunal en la causa "Arana, Juan Carlos S/excarcelación" Rta. el 19/10/95 (C.S.J.N., A.1., XXXI) y no pudiendo soslayar (Fallos 307:1094; 307:1779) la intelección dada a los principios de igualdad y de libertad individual que no se entienden derogados por la exclusión prevista en el art. 10 de la ley 24.390- adheriré, como lo vengo haciendo a la postura mayoritariamente sustentada (En tal sentido, fundamentalmente puntos 10 y 11 del citado precedente "Arana").-

IV.) Nulidad del Procedimiento en razón de haberse violado la garantía del Juez Natural:

En lo atinente a la violación de la garantía del Juez natural impetrada por las Dras. Graciela Bernal y Silvina Collard, a la que adhirieron las restantes, a excepción de los Dres. Blondi y Charro, acuerdo con la Dra. Soto en que ella deba rechazarse por los argumentos extensa y fundadamente vertidos en su voto.

A ello quiero añadir, que la cuestión, como se señaló, había sido introducida por la entonces defensa de Capo-Lucero el 17/5/98 y fue cabeza del incidente respectivo, postura a la que adhirieron en la ocasión las asistencias técnicas de Paganini-Cordero y de Daniel Lorenzo.

Como lo sostuviera en la oportunidad el Dr. Eduardo Codesido, la presente tuvo su origen en la recepción por parte de Interpol Argentina del pedido efectuado por su par francesa, en la que el organismo intervino cumpliendo su función específica, pues sabido es que actúa a requerimiento de cualquiera de las instituciones asociadas (O.C.N.).

Ese pedido de colaboración fue la génesis de la intervención de las autoridades argentinas. A mi juicio, ello procedía tanto formal cuanto sustancialmente. Y ello lo digo así, pues examinando lo obrado fluye evidente que se respetaron las reglas establecidas para la sustanciación de este tipo de rogatorias.

Por otra parte, desde el punto de vista sustancial, el Juez de Instrucción del Tribunal de Gran Instancia de Creteil -Francia- Jean Francois Dessegne, promovió rogatoria exhortando llevar adelante diligencias tendientes a ubicar a quien originalmente apareció identificado como Carlos González. La finalidad: establecer la realidad de los hechos conocidos a partir de la declaración de Febles Hernández (Fs. 1978 y sgtes, incorporada por lectura) quien el 16/10/93 fuera hallado en posesión de 12.5999 Kg. de cocaína al arribar al aeropuerto de Orly en el vuelo de IB 3404.

Dado que lo acaecido a ese respecto se rige por la ley del lugar de celebración de los actos procesales, a ella recurriré. Encuentro así que el Código Procesal Penal Francés examina en el Libro 1, titulo II, lo atingente a las

"Investigaciones y Controles de Identidad" y dentro de éste su Capítulo I está dedicado a "Los Crímenes y Delitos Flagrantes" (Art. 53 y sgtes.).

En tal sentido aparece diáfano que la extensa declaración brindada originalmente por Ismael Febles Hernández y que fue base de tal rogatoria, fue prestada en la forma y condiciones legalmente previstas, siendo además que el tiempo de su incomunicación se correspondió con lo normado en el art. 63.4, párrafos sexto, octavo y noveno, atingentes al punto. Se cumplió asimismo con la disposición del Art. 64 y, en general, con todo lo que se corresponde con la situación examinada.

En suma, entiendo al igual que oportunamente lo hiciera la Fiscalía que inicialmente se respondió al pedido de colaboración, que no ameritaba intervención de otra autoridad judicial, más que la que en tal sentido intervenía. No se afectó, a mi juicio, la garantía del Juez natural, pues la prevención no permaneció en el manejo del sumario "hasta que escogió el Juez que estimó conveniente" como pretendiera alguna de las defensas, sino que actuó originalmente dentro del marco del pedido de colaboración debidamente cursado y luego se circunscribió a la adopción de medidas que le son propias. Cuando corroboró que se estaba ante la posible comisión de un ilícito, anotició de ello al Juez Federal en turno.

No otra cosa es lo que sucedió, aunque los tiempos en su conjunto excedieran ciertamente el marco de lo deseable.

Conforme lo dicho, el Sr. Juez interviniente contaba con competencia legal para resolver el caso según la distribución de causas a que alude Sagües (Néstor Pedro Sagües "Elementos de Derecho Constitucional", Tomo II, segunda edición, Astrea, 1997, pág. 639), todo ello antes de que los hechos hubieran ocurrido.

Desde tal perspectiva no se ha conculcado, a mi juicio, el derecho a una justicia imparcial, que tal como surge de Fallos 310:804, cons. 6°, es el fin que los artículos 18, y 75 inc. 22 de la C.N. así como el art. 1° del rito quisieron resguardar. En igual sentido, Art. 8° inciso 1° de la "Convención Americana de Derechos Humanos", art. 14 del "Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos", entre otros.

Adhiero entonces a lo sustentado en el primer voto, con la consideraciones que aporto, que a mi juicio, surgieran tras la valoración de lo acaecido en el debate, más allá de aspectos parciales a los que no cabe acordarle la importancia que, a sus fines, les otorgaron las defensas.

V.) Nulidad de las intervenciones telefónicas planteada por las defensas.

Tal como lo señaló en su voto la Dra. Soto, las defensas de Capó-Lucero; Paganini-Cordero de Paganini; Silva y Seccia impetraron la invalidez del producido de las intervenciones telefónicas dispuestas en la causa, sobre la base de la falta de circunstancias que legitimaran tales

medidas procesales, que se adoptaron, por ende, infundadamente.

Cierto es que el tema ya fue resuelto con anterioridad respecto de varios de los procesados . No obstante, coincido en que siendo cuestionamientos que encuentran respaldo en fundamentos de orden constitucional, procede su tratamiento y replanteo en cualquier etapa, máxime cuando en esta oportunidad se puede evaluar su legitimidad sustancial a la luz de lo producido en el debate.

Examinaré cada una de las situaciones separadamente.

a) Carlos Silva: la intervención telefónica del abonado 633-4529 fue dispuesta por el término de 20 días (fs. 6), medida que se hizo efectiva el 8/3/94. Merced a sucesivas prórrogas (fs. 12, 18, 41, 49 y 57), ello se mantuvo hasta el 18 de agosto de ese año, es decir, durante 5 meses y diez días.

Asiste razón a la defensa del procesado en que el auto de fs. 6 no cuenta con una fundamentación debidamente explicitada, lo que fluye evidente de su simple lectura.

Trataré, al igual que en los restantes casos, de examinar si ello contó con legitimidad sustancial y lo haré, evaluación mediante de lo acaecido hasta que se concretó la injerencia.

Ello así, encuentro que la División de Drogas Peligrosas realizó ciertas tareas sobre quien originalmente

apareció como Carlos González, determinando que en verdad era el ahora procesado Silva, con domicilio en Trelles 787 de Capital, quien poseería características fisonómicas coincidentes con las señaladas al declarar por Ismael Febles Hernández (fs. 217), a quien referí en el acápite precedente.

Asimismo se verificó su ingreso al país, se observó su domicilio, obteniendo la prevención fotografías de la casa, plano de la misma, croquis de la zona, todo ello incorporado al debate por exhibición y lectura.

Según lo expresado en el debate por el Comisario Juan Carlos Rossi, fue el Principal Gustavo Di Bella el que efectuó tales constataciones, el que arrió tales elementos de juicio y además, el que estableció la coincidencia de Silva con la descripción física que llegara vía Interpol, etc.

Refirió a la agencia de "Prode" que el procesado tenía con su hija, quien en verdad estaba al frente de ella, que poseía un teléfono -luego intervenido- y que se hallaba en al calle Bulnes de Capital.

En efecto, el 13 de abril de 1994 merced al auto de fs. 15 se ordenó la intervención del abonado 865-6786, medida que se hizo efectiva el 16/5 y cesó el 18/8/94 (fs.63) al igual que la anterior, advirtiéndose que la misma fue también objeto de prórrogas sucesivas (fs. 28,41, 49 y 57).

En suma, cierto es que no existió el auto debidamente fundado que es exigible en la adopción de una medida como la presente, restrictiva de una garantía

constitucional. No obstante, la medida no careció de motivación: en tal sentido, no puede aceptarse que la injerencia haya sido fruto de la arbitrariedad, ni respondido a la discrecionalidad de la prevención, ni de quien la requirió (fs. 5/5 vta.). En modo alguno. Existió una motivación real que fue consecuencia del quehacer prevencional, que si bien estuvo lejos de ser profuso, permitió corroborar las sospechas que existían sobre el abonado implicado y sin duda sirvió de base al Sr. Magistrado actuante.

Consecuentemente, entiendo que en el caso la medida de intervención dispuesta judicialmente aunque mal explicitada formalmente, fue proporcionada e idónea. Ciertamente es que el debate no logró que se recrearan debidamente las tareas realizadas en el caso, a lo que mucho contribuyó la extensión temporal y complejidad de la investigación.

Pese a ello, fueron contestes los preventores en orden a que existía una comunicación permanente con el Dr. Literas -quien sin duda ejerció la dirección de la investigación-, así como con su Secretario y con el Fiscal actuante y en lo atinente a las observaciones y tareas realizadas.

Cabe agregar, que el nuevo teléfono de Silva (abonado 633-4456) fue intervenido (fs. 63) en el marco de la investigación que se venía realizando, si bien la prórroga de la medida es más que objetable por su indeterminación

temporal. No obstante, la magnitud del proceso, la calidad de las maniobras investigadas, la forma operativa de los implicados, etc. me lleva a concluir que los prácticamente siete meses de extensión (18/11/94 al 11/6 del 95) no la privan de razonabilidad.

Las pautas establecidas en este examen regirán las que le siguen. Con ello quiero decir, que examinaré en cada caso si existían elementos dentro del proceso que sustentaron la medida adoptada. Para ello procederé a evaluar el producido del debate y lo incorporado a él, como no podría ser de otra manera.

No abrigo dudas que todas las interceptaciones fueron hechas merced a autos que no cuentan con una fundamentación debidamente explicada, no necesitando explayarme sobre su importancia, pues lo he venido sosteniendo reiteradamente (Entre otros, mi voto en causa N° 342 "**Irigoin, Néstor Félix y otros S/Inf. Ley 23.737**"; Rta.8/3/1999). No obstante, estableceré en cada caso el grado de sospecha existente contra quien se decretó la medida y la fuente de la que surgió el conocimiento con que se contaba.

En suma, al igual que lo hago invariablemente no legitimaré medidas ordenadas sobre la sola base de la interpretación que los preventores le acordaron a las conversaciones resultantes de las escuchas practicadas, lo que sin duda, en algunos casos, se ha dado en la presente, como

sucede habitualmente. Otra será la situación, si se advierte que mediaron otras razones para su concreción.

Sobre tales bases, proseguiré el análisis.

b) Rolando Abel Paganini.

La conexión con el anterior surge incuestionablemente de las comunicaciones que Silva mantenía con el nombrado al aparato "Movicom" 411-5601, cuya intervención no se concretó. Surge de los obrados -y quedó incorporado al debate tras el reconocimiento que el comisario Rossi efectuara de la firma obrante a fojas 247 vta.- que por tareas de inteligencia llegaron al domicilio y teléfono de línea de quien responde al apodo de "Rolo".

Consta en autos y fue recreada en el debate la vigilancia ejercida sobre Rolando Abel Paganini y Guillermo Antonio Capó cuando en un Peugeot 405 se dirigieron a la clínica "Medical Image", en el rodado que, según luego se estableció, pertenecía a la firma "Pasavanti S.A." sita en Cervantes 378 de Capital.

En suma, se tenía individualizados a los citados procesados, se verificó la titularidad del rodado y su domicilio y se llegó a la firma cuya constitución, nomina de socios, etc. surge de la pertinente publicación el Boletín Oficial, la que se agregó el 10/5/94.

Por tanto, al efectivizarse la intervención del teléfono de Rolando Paganini el 16/5/94, la prevención ya tenía establecida la vinculación Silva- Paganini- Capó amén de

los datos que provenían de Febles Hernández respecto del primero.

Es decir que si bien el auto de fojas 23 del 28/4/94 -al que extendiendo lo ya expresado en el caso anterior- que dispuso la intervención del abonado 653-1817 por el término de 20 días no pudo estar más genéricamente explicitado, cierto es que la intervención, que duró hasta el 30 del mismo mes y año, tuvo base suficiente.

Tras el cambio de domicilio de Paganini, su nuevo teléfono de línea 650-1130 fue intervenido merced al auto de fecha 18/8/94 (fs. 63) existiendo la ya sustentada sospecha respecto del nombrado, por lo que no entiendo conculcado derecho alguno, pese a la lamentable práctica de no fijar el término de duración de la medida al disponerse su prórroga (fs. 72). En el caso de este abonado la efectiva conexión existió entre el 24/11/94 y el 11/6/95.

Si se evalúa que el 5/5/95 a las 12.00, se detuvo a este procesado en la playa del club Almagro -fecha en que también se secuestraron los 155,142 kg. de clorhidrato de cocaína- pero aún no se había logrado efectivizar la captura del principal implicado, al que recién se ubicó el 29/5/95, el lapso indicado, aunque importante, no es irrazonable, dada la magnitud de los acontecimientos aquí examinados.

c) Guillermo Antonio Capo:

De la individualización de Capo y su vinculación con los anteriores, ya se dió cuenta

precedentemente. Pero en aras de examinar la situación, debo decir que estimo que no fue irrazonable la intervención del 0228-23142 (fs. 32) perteneciente a Mendoza 2763 de la localidad de Moreno.

Originalmente, ella no pudo efectivizarse, lográndose finalmente la conexión el 23/11/94 la que se prolongó al 11/6/95 (fs. 4879/ 90) fecha coincidente con la finalización de las escuchas en el teléfono de Lavallol 830 de Haedo al que antes me he referido.

Asimismo, según surge de la constancia cuya firma reconociera el Comisario Rossi en la audiencia, Silva se comunicó con la pareja de Capó al 0228-23209, con lo que se arriba a este nuevo teléfono, intervenido por 30 días merced al auto de fs. 57 del 5/7/94, prorrogada primero por 60 días (fs. 63) y luego, por tiempo indeterminado (fs. 72), intervención que efectivamente concluyó el 11/6/95, igual que la anterior.

En verdad, conforme los datos que surgen de los obrados, este teléfono fue interceptado realmente el 25/10/94. Pero muchos meses antes de ello y sin duda antes de disponerse judicialmente la medida, no sólo se había ubicado al domicilio de Capó como se corroboró en la audiencia, sino que se había recorrido la zona -apreciando que la casa era muy ostentosa para el lugar- existían filmaciones de la misma, al igual que de la vivienda de Silva y de la firma "Pasavanti SA.". Como

quedó dicho al tratar la situación anterior, también se había fijado la conexión con Paganini, Silva, etc.

Cierto es que como agudamente lo hiciera notar la Dra. Devoto, no se advirtieron en el lugar actividades de compra-venta de drogas, pero también lo es, que la forma operativa empleada, obstaculizaba tal posibilidad.

Precisamente porque una operación de narcotráfico de las características de la investigada no reclama la venta al menudeo y se realiza rodeada de seguridades mucho más relevantes, es que la prevención no contaba con un abanico demasiado importante de medidas investigativas a su alcance -aunque ciertamente con muchas más que las empleadas- por lo que los datos que surgían de las ya adoptadas, unidas a las que se generaron tras la recepción del exhorto original conllevaban una más que razonable sospecha en orden a que desde y/o hacia los teléfonos que se decidía intervenir, se realizaban operaciones de narcotráfico.

Se advierte que en este caso se interceptaron varios aparatos de telefonía celular, que sin duda resultaron más funcionales tanto para el indistinto empleo advertido, como por su ágil mutación, los que muchas veces estaban a nombre de terceras personas, lo que complicaba su ubicación. Entre otros, el abonado 410-5192 (fs. 97) intervenido el 2/3/95 y dado de baja el 18/4/95 (fs. 156), escuchado en verdad desde el 3/3 hasta el 6/5/95. Igualmente, los teléfonos 474-8385 y 474-8909 (fs. 72, 14/11/94) que fueron también

dados de baja por falta de pago -igual que el anterior- el 5/4/95 (fs. 143).

Fue también intervenido el 474-8384 (fs. 72) y mantenida la injerencia hasta el 5/4/95.

Asimismo, el 415-1256 y el 415-1411 -fs. 63, 2/6/94- el primero de los cuales fue dejado de usar al parecer por Capo en noviembre del mismo año y el segundo, que era el número que tenía consigo Andrea Cordero al ser detenida el día 13 de mayo de 1995, entre los papeles secuestrados en la calle Guemes 2032 de Merlo, Pcia. de Buenos Aires.

Por su parte, el 420-2489 fue intervenido por 30 días el 22/5/95 (fs.2763) y se mantuvo en esa situación hasta el 9/6/95 (fs.3123), aunque en verdad se estuvo conectado entre el 23/5 y el 31/5 de ese año.

Es obvio que la vigilancia ejercida fue intensa y la prevención necesitó recurrir a esta medida excepcional. Es que el modo en que se manifestaron los procesados, la habilidad y manejo demostrado especialmente por Capo -que fue habido mucho después que los restantes y tras ardua faena- no permiten caer en la ingenuidad de establecer como desproporcionado el modo en este aspecto empleado.

e) Felipe Luis Seccia.

Fue replanteada por la defensa la nulidad de la intervención dispuesta a fs. 117 referida al aparato celular 418-2598 de este procesado por el término de 30 días, auto que lleva fecha 22/3/95, el que dispuso las intervenciones

telefónicas sin consignar expresamente la motivación a su respecto existente, como se adelantara en su oportunidad.

Atento la validez sustentada mayoritariamente, me detendré a examinar qué conocimiento se poseía al tiempo de la medida, como lo efectué en cada caso. En verdad el debate nada aportó. O mejor dicho, tradujo lo que surgía ya de los obrados: que respecto de Seccia no se hizo ni siquiera una mínima inteligencia. No se corroboró siquiera que era despachante y tenía una oficina. Así lo expresó terminantemente en el debate el Oficial Carlos Alberto Salomone.

Y ello lo expongo así, pues la nota de fs. 1306 no es producto de tarea alguna, sino que procede de las escuchas.

Encuentro así que el aparato de telefonía móvil de alusión, fue interceptado sin existir respecto de Seccia la menor tarea prevencional que avalara la sospecha que podría surgir fundamentalmente de las escuchas cuyas transcripciones obran a fs. 1207, 1295/96 y 1311, que exhiben conversaciones del nombrado con Guillermo Capo.

Es precisamente la última de las citadas del 20/3 la que mueve a la intervención dispuesta el día 22 (fs.117), que se efectiviza en la fecha.

Lo siguiente, no es sino el fruto de esta intervención irregularmente concretada. No puede hablarse a mi juicio de un canal de investigación autónomo que permita

legitimar las intervenciones efectuadas sobre el 343-9632 (fs. 122) y 343-8569 (fs. 149), pertenecientes a la oficina de nombrado, pues ellas no son consecuencia de averiguaciones que permitieran a los preventores obtener datos no contaminados, sino que aparecen necesariamente enlazadas a la que estimé deslegitimada.

Por tanto, otorgar valor probatorio a lo que deriva de una intervención ilegítima contraría los principios de intimidad, reserva y debido proceso garantizados por la Ley Fundamental, como he dicho antes de ahora, reiteradamente.

En suma, creo que en este caso procede declarar la nulidad del auto de fs. 117 por carecer de fundamentación y también de motivación suficiente (arts. 123 y 236 del rito) y de todo lo obrado en consecuencia (art. 172 del mismo), debiendo procederse a la absolución de Seccia, que no aparece vinculado autónomamente al proceso, a mi juicio.

Es que lamentablemente, no hubo tareas preventionales previas, ni contra la persona de Seccia, ni sobre las oficinas de la calle Venezuela, ni sobre los lugares en que el nombrado operaba, tal como ya lo manifestara, sino todo provino de las escuchas. Creo entonces aplicable lo que sostuviera la Dra. Soto en oportunidad de expedirse en la causa n° 342 de este Tribunal a quien estoy prácticamente plagiando, que sólo es posible la postura absolutoria adelantada.

f) Raúl Oscar Gattini.

El Dr. Campobassi objetó las intervenciones telefónicas sin formular pedido de nulidad alguno. No obstante, estando en juego garantías superiores, procederé de oficio, máxime la intensidad de su reclamo y la importancia de la afectación concretada.

En ese orden advierto que el teléfono 771-0358 correspondiente al domicilio de Carranza 2344 de Capital fue intervenido el 16/5/94 y permaneció en tal estado hasta el 18/8/94. Es decir que su extensión no fue irracional, si bien el auto original del 13/4/94, que dispuso la injerencia por 30 días cuanto la prórroga de fs. 57, gozaron de las características ya precedentemente expuestas.

¿Cuál era la sospecha existente a su respecto?

Creo que ninguna y menos de entidad como para autorizar una medida como la cuestionada. Veamos: existía una conversación con Silva que se estimó sospechosa, a punto tal que acaecida el 11/3/94, dos días después, se ordenó la injerencia.

Francamente el pedido a la División Prontuarios de la Policía Federal no importa actividad investigativa alguna y merced a él se determinó el teléfono y domicilio del procesado.

En suma, si a un auto que no explicita motivación alguna le añadimos que no existió ni la menor medida instructoria, observación ni inteligencia de ningún tipo -sea objetivada en la causa o que surgiera del debate-

francamente, no advierto los motivos de hecho que fundamentaron la interceptación puesta en crisis por la defensa. Personalmente interrogué a la prevención al respecto, encontrando igual negativa postura que en el caso anterior.

No se advierten indicios objetivos que permitieron sospechar que Gattini estaba cometiendo delito alguno, por lo que también en este caso estimo que la medida es francamente contraria a nuestro sistema constitucional. (Arts. 18, 19, y 75 inc 22, éste en función del Art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; Art. 11 puntos 2 y 3 de la "Convención Americana sobre Derechos Humanos" y Art. 17 del "Pacto Int. de Derechos Civiles y Políticos".-

Por tanto, creo que debe declararse, la nulidad del auto de fs. 117 y de todo lo que es su consecuencia directa y necesaria (art. 172 del C.P.P.N.) y, consecuentemente, proceder a la absolución del nombrado Gattini, que en mi óptica, encuentra igual sustento que la del antes nombrado Seccia.

Como quedó expresado, se han dictado en esta causa multiplicidad de autos disponiendo medidas de injerencia en forma más que genérica y se han ordenado escuchas por tiempo indeterminado, que también cuentan con toda mi condena.

No obstante, he tratado en cada caso de precisar el tiempo de la injerencia para establecer la medida del agravio. Por lo demás nuestro ordenamiento procesal nada dice al respecto, siendo una de las líneas interpretativas la

que adopta entre otros Luis García, en el sentido de que puede establecerse como pauta el plazo del art. 207 del rito (un máximo de 4 meses, prorrogables por otros dos, salvo casos excepcionales).

Por tanto, si bien ello debió valorarse en la prórroga, creo que también desde tal posición, teniendo en miras la importancia de lo investigado, el tiempo de duración no violentó los principios de subsidiariedad, intervención mínima y proporcionalidad, pues el modus operandi no era fácilmente determinable, como lo he señalado al advertir el periódico cambio de celulares, uso indistinto, titularidad fraguada, etc.

En cuanto al valor que se habrá de acordar a las desgrabaciones de las escuchas con que se cuenta y que se estiman válidas -cuyos cassettes las partes pudieron controlar al igual que los Jueces- no será otro que el meramente indiciario, en lo que coincido con el primer voto, que ha sido, por otra parte, la permanente posición del Tribunal.

Coincido con la Dra. Lidia B. Soto en que la intervención no fue indiscriminada, pues se arribó a cantidad de teléfonos cuya conexión no se ordenó, por lo que efectivamente puede establecerse que lo obrado no fue obra de la libre actividad de la prevención, como se ha pretendido.

Creo haber desmenuzado cada intervención casi puntillosamente, para tratar de arribar a una conclusión

despojada de sentimientos y prejuicios, que siempre dificultan le efectiva vigencia del Derecho.

No necesito reiterar que las medidas dispuestas carecieron formalmente en su dictado de rigor jurídico. Pero siendo la nulidad un remedio extremo y encontrando las razones que las sustentaron, es decir que no carecieron de motivación -aunque el Juez no la haya formulado debidamente- estimo justa, razonable y adecuada a Derecho la decisión final a que arribo, en cada caso.

Ése es el motivo por el que examiné, una a una las intervenciones, aún cuando su nulidad no hubiera sido impetrada por la defensa, como en el caso de Gattini.

Y ello lo creo atingente en tanto se trata de custodiar garantías individuales y porque parafraseando a Enrique Galli " detrás de toda formalidad jurídica siempre hay una libertad en peligro", razón más que suficiente, a mi juicio, para extremar el celo.

VI.- Nulidad de la detención de Raúl Oscar Insua planteado por la Dra. Devoto.

Coincido con lo sustentado en el primer voto, pues si bien es cierto que la detención de las personas sólo puede estar ordenada por la autoridad judicial (artículo 18 de la C.N.), también lo es que existen supuestos excepcionales que sustentan la aprehensión de quien debe ser puesto a inmediata disposición del Juez, que decidirá finalmente sobre la legalidad de su detención.

Tratándose de normas que prevén verdaderos supuestos de urgencia, definidos en la ley procesal en forma limitada, no encuentro violada la exigencia impuesta por el artículo 7° n° 2 de la "Convención Americana de Derechos Humanos", entre otros.

Consecuentemente, acuerdo en que debe rechazarse el planteo de la defensa, siendo que la detención de Insúa encontró sustento en la norma citada del rito. (Artículo 284, inc. 3°).-

VII.- Nulidad del auto que dispone la detención de Claudia Silvina Lucero.

En lo atingente a la nulidad planteada por las Dras. Bernal y Collard a este respecto, entiendo que procede su rechazo por los fundamentos expresados por la Dra. Soto, que fueron los vertidos coincidentemente en la deliberación que precedió al veredicto.

VIII.- Nulidad del procedimiento de incautación del D.NI. a nombre de Héctor Zangara, utilizado por Guillermo Armando Capo

En lo concerniente a la posición invalidante sustentada en orden al secuestro del documento aludido, también coincido con la conclusión a que arriba el primer voto.-

IX- Nulidad de la detención de Andrés Enrique Sánchez:

Estimo que este planteamiento no es procedente, pues es claro que existía en la causa orden de detención contra el nombrado (conforntar fs. 188 y 191), situación ya puntualizada en el primer voto.

X.- Situación procesal de Elías Davidoff, Eduardo Salomón Polite y Lorenzo Fenochietto.

Tal como lo expusiera en la deliberación previa al fallo, no encuentro fehacientemente acreditado que los procesados Elías Davidoff, Eduardo Salomón Polite y Lorenzo Fenochietto hayan sido autores del delito por el que se los ha acusado.

Trataré de sintetizar mi postura:

En primer lugar, es obvio que debemos de enmarcar el tema en el artículo 25 de la ley vigente, aplicable al caso. Y es precisamente la amplitud de esa fórmula la que a criterio de los votos precedentes permite estimar típico el accionar enjuiciado.

No obstante, y pese a que efectivamente la norma expresa "Siempre que hubiese conocido ese origen o lo hubiera sospechado", no parece posible soslayar la prueba de que su sospecha debió provenir, necesariamente, de que las ganancias eran fruto del narcotráfico.

¿ Podemos aseverar con certeza que los procesados conocían o sospechaban - con un grado de sospecha rayano en la certeza - que el dinero que Capo colocaba tenía el origen que nuestra ley exige?

Personalmente creo que no, sin violentar seriamente principios elementales del Derecho Penal. Con los elementos de convicción con que se cuenta, estoy persuadida que nadie puede aseverar que el dinero invertido no pudiera validamente estimarse producto de las actividades que Capo mostraba como legalmente realizadas.

Francamente, creo que de la circunstancia de que Capo tuviera una condena por tal ilícito, no puede inferirse, como conclusión lógica, que los procesados debían sospechar que tal era el origen de lo que dijeron invertido.

¿ Por que no podían pensar que provenía del juego clandestino, del trafico de armas, de la corrupción política que también existe, o de cualquier otro hecho grave?

Contraargumentar a ello -como lo hacen algunos autores- que nuestra legislación encuentra sus raíces en la Convención de Viena de 1988 que la Argentina ratificó y que en ella se invierte la carga de la prueba a ese respecto, no aparece válido.

Y ello es así, en primer lugar, porque esta posibilidad no se refiere a la detección del elemento cognoscitivo en la mente del "blanqueador", con miras a pronunciar una declaración de culpabilidad, sino a la determinación de criterios conforme a los cuales decretar la confiscación de bienes, (tal como aparece además receptado en el último párrafo de nuestro artículo 25).

Pero más allá de ésto, elementales razones obstaculizarían la aplicación de una Convención que, aunque ratificada por el país, concluyera en la inversión de la carga de la prueba en el sentido pretendido. Además, el propio artículo 5.7 de la Convención de Viena establece expresamente que, en la medida en que sea compatible con los principios de su derecho interno, "cada una de las partes considerará la posibilidad de invertir la carga de la prueba respecto del origen lícito del supuesto producto de otros bienes sujetos a decomiso", al par que el Parlamento Europeo instó a sus miembros a adecuar a ello sus legislaciones (Res. 16/12/93).

Pero no es éste el caso que se examina y además, en el marco de un Estado democrático jamás se podría arribar a un veredicto de condena, partiendo de una presunción de ilicitud. Es que sin obviar el principio de inocencia, los poderes públicos nunca podrían situar al procesado en la posición de tener que demostrar aquello que redunde en su beneficio. Por ello, la doctrina repudia en forma prácticamente unánime la posibilidad de dar acogida a la inversión de la carga de la prueba, aún cuando se trate de la represión penal del narcotráfico.

Desde tal perspectiva, aparece claro a mi juicio que nada es lo que los procesados debieron probar en su beneficio, so riesgo de quebrantar el derecho a la presunción de inocencia de que gozan. Es ese punto de partida el que necesariamente debe ser destruido merced al plexo cargoso.

Ciertamente la detección del elemento subjetivo requerido puede hacerse por prueba indiciaria, conforme los principios generales, receptados también en el Art.3.3 de la Convención de Viena; 6.2 c del Convenio de Estrasburgo, etc.). Pero tal inferencia debe derivarse de circunstancias objetivas de la causa y no de otros indicios o presunciones, como es obvio. Por aplicación de tales principios, deben ser datos que evaluados conjuntamente nos lleven unívocamente a establecer que debían de haber sospechado seriamente la relación droga-ganancias.

No se ha probado ello en modo alguno: un desmedido incremento patrimonial no se debiera probar sino por constancias que debidamente lo demuestren, y aún cuando quienes operaban en el ámbito financiero pudieran haber estimado irrazonable el crecimiento para la actividad que Capo desarrollaba, por qué colocarlo justamente en el nicho que el tipo legal reclama?. Creo que se está haciendo una operación mental, cuanto menos ilógica.

Se lo entendió prácticamente confeso a Fenchietto por haber expresado al deponer en Instrucción, que le exigía reiteradamente a Elías que le brindara datos acerca de las inversiones de Capo. Insisto en mi pregunta, con el mismo énfasis que alguna vez la escuché formular a la Dra. Patricia Llerena. ¿ Mediante qué nexo causal y lógico puedo afirmar que debieron de unir el dinero colocado con los estupefacientes? ¿Necesariamente tenían Davidoff, Polite y

Fenochietto que presumir tal conexión? . ¿ Podemos efectuar tales inferencias y asentar sobre ello una condena?

Si ésto pudiera afirmarse así, no se hubiera dado la situación que se advierte en el derecho comparado, en que las legislaciones han suprimido la referencia a "bienes provenientes del narcotráfico", por fórmulas mucho más genéricas (Alemania, 1994; Bélgica, 1995; E.E.U.U., 1986; Italia, 1993; Méjico, 1997; Suecia, 1993; Suiza, 1994; Venezuela, 1993, etc.).

Con ello, no sólo se amplía el número de las posibles infracciones previas y por ende el ámbito de la punibilidad, sino que se posibilita ésta, en tanto se torna más factible arribar a la necesaria congruencia entre tipo objetivo y subjetivo.

Por lo demás, la circunstancia de tratarse de individuos que realizaban operaciones "en negro" en el sector financiero, no es índice computable en su contra, al menos en nuestro ámbito y en tiempos de desregulación económica. En primer lugar, porque la responsabilidad en tal caso, existirá en otra sede, pero no por tal razón quedan necesariamente atrapados dentro del ámbito de la persecución penal. Y además, porque como dice Llerena "el lavador es el mejor pagador de impuestos". Pensar lo contrario, es no conocerlo y ciertamente operación en negro no es sinónimo de operación ilegal, sino que normalmente son operaciones legales, pero que eluden las obligaciones fiscales, lo que es bien distinto.

Tampoco comparto que exista prueba acabada del tipo objetivo. Porque no creo necesario consignar que no medió en tal sentido investigación alguna.

Sus dichos en modo alguno son confesorios, desde el momento en que nos están diciendo que para ellos eran operaciones regulares y normales dentro del ámbito en que operaban. Es decir, que no admitieron las circunstancias del tipo legal, por lo que mal puede estimársela calificada.

Pero aunque así fuera, ¿Consideraremos así probada la materialidad delictiva, lo que no haríamos en ningún otro delito?. Francamente, creo todavía que la indagatoria es un medio de defensa. Y ello no sólo hay que enunciarlo, sino además que aplicarlo. ¿Habremos de probar la realidad material del ilícito con los dichos del procesado?. De ser así, lo convertiríamos otra vez en el centro de gravedad del procedimiento. Si es así, nada cambió. Es como si el tan denostado Art. 316 del Código Procesal derogado siguiera vigente...

Nada se ha investigado. Nadie ha dicho concretamente cuál es el dinero que se estima lavado, ni se efectuó seguimiento alguno de las operaciones que se estimaron sospechosas. No se aportaron datos serios que nos muestren cabalmente las operaciones involucradas. Si no se llegó a probar el proceso ilícito, no puede ello acreditarse merced a conjeturas del Tribunal, ni corroborarse con dichos de los procesados.

Creo que ciertamente el lavado de dinero ilícito puede causar enormes perjuicios económicos en la vida de las naciones. De hecho así sucede y por ello, la actividad investigativa debiera ser bien diversa de la que existió en el presente.

La Dra. Soto en su muy fundado voto, ha meditado como prueba de cargo la declaración de Isaac Hecht, testigo al que también el Ministerio Fiscal le acordó gran credibilidad. Coincido francamente en ello.

No obstante, el testigo refirió a Pasavanti S.A., a la situación en que la firma fue distribuidora de "Penalty", a la forma en que se había cumplido aquella, etc., así como a su posterior quiebra. Afirmó también que Capo parecía tener una gran solvencia, virtiendo conceptos favorables respecto de Davidoff, fundamentalmente, a propuesta de cuya defensa declaró.

También se valoró como elemento de cargo el testimonio de Gerstel, auditor externo de "Pasamar", firma de 40/50 años de prestigiosa actividad -de la que Fenochietto es la cabeza- dedicada a operaciones de cambio y transferencias de moneda extranjera. Aludió a las operaciones sin registro o paralelas que "solo se hacen entre gente conocida y no tienen reconocimiento legal".

Asimismo se evaluó el contenido de las escuchas, de las que surgen conversaciones en millones de

liras, lo que, según dichos del Principal Salomone que se glosan, equivaldrían a dos millones de dólares.

Luego de meritar sus indagatorias, el primer voto concluye que "la sospecha surge expresa de sus propios dichos", lo que no creo que pueda sustentarse sin más, pues el dolo no se presume.

Huelga señalar que la legitimación de activos provenientes del narcotráfico es, en nuestra ley, un especial delito de encubrimiento, en que el autor actúa para encubrir u ocultar el origen ilícito de los bienes con conocimiento o cuanto menos con una deliberada indiferencia hacia la vinculación de las ganancias con el narcotráfico.

Desde cualquier óptica creo que existe valla infranqueable para estimar cumplido el tipo legal existente. En modo alguno encuentro probado con tales elementos convictivos que los procesados hayan contado seriamente como posible la realización del tipo y se hayan conformado con ello, lo hayan aceptado, hayan asentido, se hayan abandonado al curso de las cosas, hayan actuado de cualquier manera, o como quiera que se estime más correcto jurídicamente.

Creo además que no existe en el caso asociación ilícita alguna entre los procesados, por no darse sus requerimientos típicos, ni hallarse siquiera mínimamente acreditada, más allá de que en nuestra legislación penal para ser autor del delito previsto en el artículo 25 examinado, no se debe haber participado en el delito precedente como lo

sostuviera el Sr. Fiscal General. Tal es lo que surge expresamente del propio texto legal, aunque, como es sabido, conceptualmente ello está hoy internacionalmente puesto en crisis.

En cuanto a las obligaciones legales que se atribuye a los procesados como emanada de documentos internacionales, cabe señalar:

a) Respecto a la "Declaración de Basilea" del 12/12/1988: en primer lugar, que no supone una obligación legal y su puesta en práctica dependerá de las leyes nacionales (En tal sentido, punto 6 del Preámbulo). Originalmente, se trató de una exhortación dirigida a las autoridades nacionales de supervisión bancaria representada en el Comité de Basilea, integrado por los países miembros del Grupo de Diez y Luxemburgo.

En la actualidad si bien sus principios han trascendido a la Unión Europea y se han extendido a América y Asia, no podrían tener fuerza vinculante atento, además, que muchos de ellos afectan el principio de culpabilidad. Como es sabido, ello se trata de revertir merced a la acción consultiva del International Center of Economic Penal Studies.

a) Ciertamente es que la "Convención de Viena" fue ratificada por ley 24.072. No obstante, ella se limita a exhortar que se reprima la comisión internacional de los hechos a que alude, como no podía ser de otra manera sin desmedro del principio de legalidad.

Por lo demás, esta importante fuente fue muchas veces parcialmente manejada, a fin de sobrepasar los límites de la culpabilidad. Adviértase en tal sentido que los artículos 3.3..b.i.y 3.1.b..i.i.hacen girar la responsabilidad bajo la égida de la expresión "a sabiendas", lo que generalmente se soslaya.-

En verdad quienes postulan que sería posible aplicar la sanción penal a supuestos de ausencia de previsión de una vulneración previsible -como parece pretenderse de la expresión "que por su experiencia no podían desconocer" - se apoyan básicamente en el Reglamento Modelo de la OEA- CICAD, lo que aparece difícil en el marco de la teoría general.

Creo firmemente que ni el problema es sólo legislativo, ni puede pretendidamente solucionarse incriminando meros deberes de vigilancia. No obstante, en aras de remediar la situación planteada en nuestro derecho, por la limitación típica ya consignada, se han elaborado varios Proyectos legislativos, contando con más viabilidad el que ingresó a la Sala de Sesiones Ordinarias de la Cámara de Diputados -Orden del Día N° 1999- que introduce la situación como forma del delito de encubrimiento y habla de un delito precedente "especialmente grave" (Art. 2° inc. 2.a), creando la obligación de informar en el capítulo III, artículo 20.

Asiste razón a la Dra. Soto cuando refiere a la importancia que hoy tiene el crimen organizado. En efecto, se estima que genera un movimiento mundial de 1,3 trillones de

dólares estadounidenses, lo que supone entre un 4 % / 5% del P.B. mundial, que es retirado de la economía formal, con las gravísimas implicancias que ello conlleva.

En tal sentido las asociaciones de bancos, como también las distintas cámaras vinculadas con la actividad financiera y bancaria, adoptaron códigos de conducta y medidas de autoregulación y control, para preservarse de las organizaciones criminales.

Tanto las normas autoregulatorias, como las dictadas por el B.C.R.A. han puesto énfasis en la importancia que tiene la norma " Conoce a tu cliente " para la prevención de estas maniobras. Pero dichas normas tendientes a definir el perfil financiero del cliente y no sólo su identidad, nacen a partir de 1995, luego de la Cumbre de las Américas de ese año. Son obligaciones que recogen los distintos Proyectos existentes a nivel parlamentario, entre ellos el de la Sra. Diputada Elisa Carrió y otros (866-D-1999), previendo no obstante, el delito exclusivamente a título doloso, como no podía ser de otro modo.

También se valora en el primer voto la declaración de César Amilcar Fernández, quien dice haberle entregado a Capo 42 millones de liras por Kilogramo de cocaína. Si se advierte que las operaciones se llevaron al parecer a cabo a comienzos de 1995 y que según el diario mensual INDEC Estadística (Banco Nación y Casas de Cambio) el valor de la lira para estas últimas era al 31/1/95, 0.0612

pesos (compra) y 0.0635 (venta), con tendencia algo descendente en los dos meses siguientes, no me es fácil concluir que lo ingresado sea necesariamente producto de tal operatoria, lo que debió de ser técnicamente probado. Advirtamos que si bien Fernández dijo que las operaciones se hacían una vez reunida la suma aproximada de trescientos cincuenta millones (L 350.000.000) de liras -poco más de doscientos mil dólares (U\$S 200.000) en la relación L 1700=U\$S 1 que se toma en cuenta, lo que coincidiría, en principio con los montos que Fenocchietto dijo en cada oportunidad ingresados, ello no prueba sin más la tipicidad objetiva, que debió de ser investigada por los medios atingentes. Ello, sin dejar de evaluar, además, que en la suma global no se advierte coincidencia.

Consecuentemente, porque se necesita haber conocido el origen del dinero o haber sospechado seriamente que se trataba del reciclaje de los rendimientos del narcotráfico y no del simple "haber podido conocer"- pues el art. 25 aplicable no admite la forma culposa y tampoco la elaboración hipotética del "debió conocer", insisto en que no es posible atribuir a los inculpados el delito por el que se los acusa, por lo que, solo procede la postura remisoria al comienzo adelantada. Insisto, además, en que abrigo serias dudas acerca de que la tipicidad, objetivamente, esté legalmente acreditada con la certeza que requiere un veredicto de condena.

XI.- Situación procesal de Claudia Silvia

Lucero, Andrea Paola Cordero, Daniel Oscar Lorenzo, Andrés Enrique Sánchez y Rubén Darío Ramos.

Comparto el tenor del primer voto a este respecto, en todos sus términos, y en especial, en lo atinente a los argumentos vertidos para arribar a la posición absolutoria en que coincidiéramos los integrantes del Tribunal, al tiempo de deliberar. Es que en lo sustancial la postura de la Dra. Soto refleja la desarrollada en tal oportunidad, razón por la que sin más, adhiero a ella.

Por tanto, procede absolver a los nombrados respecto a los delitos que fueron acusados, sin costas (artículo 3 del C.P.P.N.).

Asimismo, atento a la restricción de libertad en se encuentran Lucero, Cordero y Sanchez, se ordenará su inmediata soltura en la forma de practica.-

XII.- Situación procesal de Raúl Oscar Insúa.

Por los fundamentos expuestos en el apartado precedente adhiero también a este respecto con lo expresado, con fundado criterio, por el voto que abriera la presente. Ello, tanto en orden a la materialidad delictiva, cuanto a la significación jurídica otorgada al quehacer endilgado a Insúa y al juicio de punibilidad consecuente. Asimismo, acuerdo con la pena única propuesta, de tres años de prisión en suspenso (artículo 26 del Código Penal).

XIII.- Situación Procesal de Guillermo Armando

Capo, Rolando Abel Paganini y Carlos Silva.

Tengo por cierto con los elementos que surgieron del debate -y los que se incorporaron a él por lectura- que los procesados arriba mencionados, en fecha que no puede determinarse con precisión, pero ubicable antes del 5 de mayo de 1995, comercializaban clorhidrato de cocaína que exportaban a Europa ocultos en tambores de miel -en el caso, 155,142 Kg de clorhidrato de cocaína con una pureza de 99%, secuestrados en el galpón de la calle San Roque del Partido de Tres de Febrero- actividad que realizaban actuando organizadamente. En ella, el primero de los nombrados, asumía el rol de organizador.

La realidad objetiva de los sucesos ha quedado debidamente acreditada a través de las probanzas reseñadas por la colega que lleva el primer voto, así como la actividad desplegada por cada uno de los intervinientes arriba nombrados. Obviamente, se excluirá todo lo referido al procesado Seccia atento a la nulidad propiciada, que acarrea la de los actos consecuentes (Artículo 172 del rito).

Asimismo debo señalar que la prueba que se tiene por reproducida, será objeto de la valoración jurídica que se efectuará seguidamente.

En tal sentido, entiendo que los quehaceres atribuidos a los procesados Silva y Paganini son constitutivos del ilícito previsto en el Art. 5° inciso "c", de la ley

23.737, agravado en su punibilidad por el art. 11 inciso "c" *ibídem*. En el caso de Guillermo A. Capo, su actividad se enmarca en el artículo 7° de la ley de aplicación. Como quedó claro, éste contaba con la centralización de las decisiones acerca de la actividad desplegada con permanencia, pluralidad de personas, distribución de tareas, coordinación y planificación.

No comparto en el caso la posición sustentada mayoritariamente en torno a la concurrencia material de la Asociación ilícita (Arts. 55 y 210 del C.P.).

Para ello, quiero recordar, que no es posible dejar de lado la diversa interpretación que se originó acerca de la agravante prevista en el Artículo 11 inciso "c" de la Ley de estupefacientes. En ese contexto, este Tribunal ha venido sosteniendo por unanimidad, que no se configura la misma "si no se da cierto orden, cierta armonía y dependencia de las partes que la integran, sujetas a ciertas reglas y con cierto sentido de permanencia".

Con el estricto concepto del Art. 11 inc. "c" del que participamos, es a mi juicio improcedente la forma concursal propiciada. Fue precisamente en la causa N° 9 de este Tribunal en que con voto de la Dra. Soto se citó el precedente de la Cámara Federal de Rosario, Sala B *in re* "Fernández Marcelino y otro". En tal intelección, como bien lo señala Abel Cornejo, pareciera que "se ha querido equiparar

este supuesto con la Asociación ilícita propiamente dicha".
(Asociación ilícita, Editorial Ad Hoc, 2ª edición).

En verdad, como lo señala la sala VII de la Cámara Criminal y Correccional de la Capital Federal en la causa N° 2173 "Scala Tancredi, W. y otros", se configura la agravante cuando existe una actuación coordinada, se responde a un plan común, media división de roles y funciones, una cierta permanencia temporal, etc.

En suma, desde tal óptica, el mayor contenido de injusto que conlleva a la agravante estaría dado por circunstancias que prácticamente se superponen a los clásicos requerimientos del artículo 210 del Código Penal. Es decir, que en virtud de la interpretación sistemática de las disposiciones en juego, operar en el sentido pretendido importaría prácticamente la duplicación de la agravante. Y por obvio no necesito decir, que tratándose de circunstancias pertenecientes a la estructura del hecho típico, veríamos afectada la garantía del *ne bis in idem*.

En tal sentido aparece claro el artículo 1° del Código Procesal Penal de Córdoba vigente -al que le siguieron los de Corrientes y Chaco- cuando expresa: "... ni perseguido penalmente más de una vez por el mismo hecho aunque se modifique su calificación legal o se afirmen nuevas circunstancias".

Los sucesos que se meritan para entender existente la Asociación ilícita, pueden por tanto ser índices

valorables para estimar que hay en el caso comercialización organizadamente concretada y no otra forma anterior de tráfico, pero no prueba para acreditar un delito autónomo, sin agravio constitucional.

No desconozco la línea jurisprudencial seguida en tal sentido por el primer voto, pero ciertamente quienes lo propician estiman casi unánimemente que la agravante de la ley 23. 737 se conforma con la intervención mancomunada de tres ó más personas en una operación de narcotráfico, postura que no es la mía, ni, hasta el presente, la del Tribunal. En tal intelección, a la que adhiere entre otros Terragni, de darse las condiciones del Art. 210 del C. Penal, es posible la concurrencia conforme las reglas que gobiernan el concurso material, tal como lo propicia el Dr. Codesido.

Claramente nos enseña Vidal Albarracín que otra es la situación del Contrabando calificado, en que la simple participación plural basta para la calificante, basada precisamente en el mayor disvalor que revela tal situación, en cuyo caso, la procedencia del Art. 210 como figura autónoma, es jurídicamente posible. Así lo sostiene en "La calificación por el número de sujetos intervinientes en el delito de contrabando" (El Derecho 21/10/82) y, en su conocida obra, "El delito de Contrabando", Ed. Universidad, Bs. As., 1986.

Ya hace años Marcelo Finzi nos mostró las dificultades jurídicas de la agravante, si no mediaran multiplicidad de actos probadamente llevados a cabo por

quienes la conformaban -a la luz del principio de exteriorización- lo que también hizo en relación al C. P. Español, García Pablos de Molina ("Asociaciones ilícitas en el Código Penal", Bosch, Barcelona, 1977, pág. 300 y ss.

Desde tal perspectiva, entiendo además que ella no puede tenerse por debidamente probada respecto de los procesados, pues obvio es que no basta con calificar al delito como de pura o predominantemente actividad y de peligro abstracto, para con ello subsanar los problemas de su no siempre clara aplicación autónoma conforme los principios que gobiernan la teoría de delito.

En tal sentido, debe tenerse presente que usar como precedentes simples interlocutorios cuenta con la desventaja de que ellos no requieren el grado de certidumbre exigible en este estado del proceso. Lo que con ello quiero significar, es que por definición el concurso real que en el caso se pretende existente, supone pluralidad de hechos independientes y pluralidad de encuadramientos típicos. Respecto a este último requerimiento, ya expresé las bases de mi discrepancia, que ahora se extienden también al primero, pues no advierto posible la prueba autónoma que exige tal forma concursal.

Creo así que la declaración de Cesar A. Fernández -agregada a fs. 7993- donde expresa que la operación fue concretada personalmente por él, Guillermo Capo y Paganini, siendo precisamente clorhidrato de cocaína escondida

en tambores de miel, es índice computable para estimar que el material secuestrado se comercializaba así por los procesados, pero no otra cosa.

También surge de los términos de la sentencia incorporada a fs. 10.245 y siguientes la vinculación del allí condenado Fernández con Capo y Paganini, con quienes habría concretado la importación a Italia de 82 kg de cocaína vía barco y oculta en bidones de miel desembarcados en Génova con destino a Croacia.

Será así también meritable a tal fin, el que surge del exhorto diligenciado por las autoridades belgas, que dá cuenta del primer embarque de dos tambores de miel efectuado por quien usaba la identidad de Carlos Alberto Ferreyra Núñez (Cfr. informe actuarial de fs. 2169 e infome de la Cámara Nacional Electoral glosado a fs. 2876/9, incorporados por lectura).

Se computará asimismo, al fin referido, la condena de Febles Hernández (fs. 10.104 y sigs.), detenido en aeropuerto de Orly en posesión de 12,5999 Kg de clorhidrato de cocaína, situación ya referida en el acápite IV de la presente.

Estos datos que fueron legalmente introducidos al debate me convencen de la validez de la calificación jurídica efectuada.

Para concluir, descarto entonces la forma concursal que mis colegas estimaron existente y entiendo que

el artículo 210 queda desplazado por la figura especial del artículo 11 inciso "c" de la ley aplicable, que enmarca el hecho con mayor precisión. Atento a que la acusación Fiscal ha enlazado materialmente los sucesos, correspondería a mi juicio, la absolución de los procesados por el delito de Asociación Ilícita endilgado.

XIV. Situación procesal de Guillermo Armando Capo y Rolando Abel Paganini, respecto de las falsedades instrumentales endilgadas.

Coincido con la Dra. Soto en orden a la pruebas valoradas entorno al punto y la responsabilidad atribuida a los nombrados.-

En orden al encuadramiento típico, ello se enmarca en la previsión del artículo 293 (segundo párrafo) del Código Penal, -aplicable en función del artículo 292 (párrafo tercero) ibídem- , en relación a Rolando Abel Paganini, suceso reiterado en dos oportunidades.

Por lo demás conforme surge de la pericia cuyas conclusiones que se incorporaran por lectura (fs. 3790 vta. último párrafo y fs. 3791, párrafo primero), el nombrado es autor (Artículos 45 y 55 del Código Penal).

En lo atingente a Guillermo Armando Capo, la actividad atribuida en relación al D.N.I. 4.446.743 a nombre de Héctor Zangara, ella encuadra en el artículo 292, (párrafo segundo) Código Penal, por tratarse de la adulteración de un documento destinado a creditar la identidad de las personas,

de la que el nombrado es partícipe necesario (artículo 45 ibídem). Ello, pues solo se ha corroborado pericialmente lo atinente a las fotografías insertas (en tal sentido, pericias de fs. 3857/8 y 5880/1, incorporadas por lectura).

Consecuentemente, respecto al último de los nombrados, su condición de autor del delito previsto en el artículo 7° de la ley 23.737, concurrirá materialmente con la de partícipe necesario en el de Adulteración de Documento destinado acreditar la identidad de las personas (artículo 45, 55, 292 segundo párrafo del Código Penal).-

Por su parte a Rolando Abel Paganini lo estimo autor del delito previsto en el artículo 5° "C" de la Ley 23.737 agravado por el artículo 11° "C" ibídem, el que se enlaza con el artículo 293 (segundo párrafo) del Código Penal), aplicable en función del artículo 292 (párrafo tercero) -reiterado, en dos oportunidades que concurren entre sí- conforme las reglas que informan el concurso real. De estos últimos sucesos, el procesado es autor (Artículos 45 y 55 del Código Penal).

XV. A fin de efectuar el **juicio de punibilidad** de los procesados, tomaré en cuenta en cada uno de los casos las circunstancias de los Artículos 40 y 41 del ordenamiento de fondo, en especial, la naturaleza de la acción y la importante cantidad de droga incautada, de un índice de pureza superlativo. Asimismo valoraré en cada caso, la edad, educación, y demás condiciones personales que surgen de los

respectivos legajos de personalidad a que aludiera la Dra. Soto. Al mismo tiempo, tomaré en cuenta el grado de participación que los sucesos cupo a Paganini y Silva, pues en el caso de Capo ya escogí un encuadramiento típico más gravoso, por su propia actividad de organizador,.

Consecuentemente, valoración mediante de las pautas arriba consignadas coincidiré con la sanción propuesta por el voto que abre la presente, la que estimo proporcionada a la culpabilidad de los nombrados pese a la más benigna calificación por la que he optado.-

En todos los casos, con Accesorias Legales y Costas (Artículos 12 y 29 inciso 3ro del Código Penal).-

Asimismo, conforme surge del acápite XI, corresponde imponer a Raúl Oscar Insúa la pena de Dos años de prisión en suspenso, sanción que se unificará con la recaída en la causa n° 248 del Tribunal Oral en lo Criminal n°16 de la Ciudad de Buenos Aires a Un año y cuatro meses de prisión en Suspenso. Atento el tiempo de los sucesos, siendo reiterante, procede la aplicación de una sanción de Tres años, también de ejecución condicional, lo que se estima más conveniente (Art. 26 ibídem).

Atento además lo consignado en el acápite I, corresponde declarar Reincidente a Guillermo Armando Capo (Artículo 50 del Código Penal), por los fundamentos allí expuestos.-

XVI.- Para concluir , coincido debe destruirse por incineración el material estupefaciente restante (artículo 23 del Código Penal, 30 de la ley de aplicación y 522 del rito) y disponerse de los restantes efectos, en la forma propuesta.-

También acuerdo con las regulación de honorarios correspondientes a los profesionales que cumplieron con la normativa vigente en orden al punto. Asimismo, debe tenerse presente la reserva de ocurrir en casación y el caso federal planteado por las defensas, lo que;

Así voto.

Por todo ello el Tribunal **RESUELVE:**

I) NO HACIENDO LUGAR a las nulidades planteadas por las defensas

II) RECHAZANDO el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 14, 50, 51, y 52 del C.P y 398 del C.P.P.N..

III) RECHAZANDO el planteo de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 24.390.

IV) ABSOLVIENDO a **DANIEL OSCAR LORENZO**, de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito por el que mediara acusacion fiscal, **SIN COSTAS** (art. 402 del C.P.P.N.).

V) ABSOLVIENDO a **CARLOS PABLO GATTINI**, de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito por el que mediara acusacion fiscal, **SIN COSTAS** (art. 402 del C.P.P.N.).

VI) ABSOLVIENDO a RUBEN DARIO RAMOS, de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito por el que mediara acusación fiscal, **SIN COSTAS** (art. 402 del C.P.P.N.).

VII) ABSOLVIENDO a CLAUDIA SILVIA LUCERO, de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito por el que mediara acusación fiscal, **SIN COSTAS** (art. 402 del C.P.P.N.).

VIII) ABSOLVIENDO a ANDREA CORDERO DE PAGANINI, de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito por el que mediara acusación fiscal, **SIN COSTAS** (art. 402 del C.P.P.N.).

IX) ABSOLVIENDO a ANDRES ENRIQUE SANCHEZ, de las demás condiciones personales obrantes en autos, en orden al delito por el que mediara acusación fiscal, **SIN COSTAS** (art. 402 del C.P.P.N.).

X) DISPONIENDO la inmediata libertad de **CLAUDIA SILVIA LUCERO, ANDREA CORDERO DE PAGANINI,** y de **ANDRES ENRIQUE SANCHEZ,** desde el asiento del instituto carcelario donde se encuentran alojados, previo verificarse que no existan impedimentos legales para ello, y de existir los mismos deberán ser anotados a exclusiva disposición del Magistrado requirente. Ofíciense.

XI) CONDENANDO a GUILLERMO ARMANDO CAPO, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **QUINCE AÑOS DE PRISION, ACCESORIAS LEGALES Y MULTA DE 20.000 PESOS,**

la que deberá ser oblada dentro de los diez días de quedar firme la presente, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **COMERCIALIZACIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR HABER SIDO COMETIDO ORGANIZADAMENTE EN CONCURSO REAL CON EL DE ASOCIACIÓN ILÍCITA DEL QUE SE LO ESTIMA ORGANIZADOR, LOS QUE CONCURREN MATERIALMENTE CON EL DE ADULTERACIÓN DE DOCUMENTO DESTINADO A ACREDITAR LA IDENTIDAD DE LAS PERSONAS, ÉSTOS EN CARÁCTER DE PARTÍCIPE NECESARIO, CON COSTAS,** (art. 5, 12, 21 29 inc. 3ro.,40, 41 45, 55, 210 - último párrafo-, 292 párrafo 3ro. y 293 del C.P.; art. 5 inc. C y 11 inc. C de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XII) CONDENANDO a ROLANDO ABEL PAGANINI, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **DOCE AÑOS DE PRISION, ACCESORIAS LEGALES Y MULTA DE 15.000 PESOS,** la que deberá ser oblada dentro de los diez días de quedar firme la presente, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **COMERCIALIZACIÓN DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR HABER SIDO COMETIDO ORGANIZADAMENTE EN CONCURSO REAL CON EL DE ASOCIACIÓN ILÍCITA LOS QUE CONCURREN MATERIALMENTE CON EL DE ADULTERACIÓN DE DOCUMENTO EQUIPARADO A LOS DESTINADOS A ACREDITAR LA IDENTIDAD DE LAS PERSONAS (DOS HECHOS), ÉSTOS EN CARÁCTER DE PARTÍCIPE NECESARIO, CON COSTAS** (art. 5,12, 21,29 inc. 3ro.,40,41, 45, 55, 210, 292 párrafo 3ro. y 293 del C.P., art. 5 inc. c y 11 inc. C de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XIII) CONDENANDO a CARLOS SILVA, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **SIETE AÑOS DE PRISION, ACCESORIAS LEGALES Y MULTA DE 8.000 PESOS,** la que deberá ser oblada dentro de los diez días de quedar firme la presente, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **COMERCIALIZACION DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR HABER SIDO COMETIDO ORGANIZADAMENTE EN CONCURSO REAL CON EL DE ASOCIACIÓN ILÍCITA, CON COSTAS** (art. 5,12, 21, 29 inc. 3ro., 40,41,45, 55, 210 del C.P., art. 5 inc. c y 11 inc. C de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XIV) CONDENANDO a LUIS FELIPE SECCIA, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **SIETE AÑOS DE PRISION, ACCESORIAS LEGALES Y MULTA DE 8.000 PESOS,** la que deberá ser oblada dentro de los diez días de quedar firme la presente, **E INHABILITACION ESPECIAL POR EL TÉRMINO DE LA CONDENA** por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **COMERCIALIZACION DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR HABER SIDO COMETIDO ORGANIZADAMENTE EN CONCURSO REAL CON EL DE ASOCIACIÓN ILÍCITA, CON COSTAS , CON COSTAS** (art. 5,12, 20 bis, 21,29 inc. 3ro.,40, 41, 45, 55, 210 del C.P., art. 5 inc. c y 11 inc. C de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XV) CONDENANDO a ELIAS DAVIDOFF, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **TRES AÑOS DE PRISION, CUYO CUMPLIMIENTO SE DEJA EN SUSPENSO, Y MULTA DE 18.000 PESOS,** la que deberá ser oblada dentro de los diez

días de quedar firme la presente, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **LEGITIMACION DE ACTIVOS PROVENIENTES DEL NARCOTRAFICO, CON COSTAS** (art. 5, 21,26, 29 inc. 3ro,40, 41, 45 del C.P., art. 25 de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XVI) CONDENANDO a EDUARDO SALOMON POLITE, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **DOS AÑOS DE PRISION, CUYO CUMPLIMIENTO SE DEJA EN SUSPENSO, Y MULTA DE 15.000 PESOS,** la que deberá ser oblada dentro de los diez días de quedar firme la presente, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **LEGITIMACION DE ACTIVOS PROVENIENTES DEL NARCOTRAFICO, CON COSTAS** (art. 5, 21,26, 29 inc. 3ro,40, 41, 45 del C.P., art. 25 de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XVII) CONDENANDO a LORENZO FENOCHIETTO, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **TRES AÑOS DE PRISION, CUYO CUMPLIMIENTO SE DEJA EN SUSPENSO, Y MULTA DE 18.000 PESOS,** la que deberá ser oblada dentro de los diez días de quedar firme la presente, por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **LEGITIMACION DE ACTIVOS PROVENIENTES DEL NARCOTRAFICO, CON COSTAS** (art. 5, 21,26, 29 inc. 3ro,40, 41, 45 del C.P., art. 25 de la ley 23.737 y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XVIII) CONDENANDO a RAUL OSCAR INSUA, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de **DOS AÑOS DE PRISION, CUYO CUMPLIMIENTO SE DEJA EN SUSPENSO** por considerarlo autor penalmente responsable del delito de **ENCUBRIMIENTO, CON COSTAS** (art. 5, 26, 29 inc. 3ro,40, 41, 45, 277 inc. 1ro. del C.P., y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XIX) IMPONIENDO a RAUL OSCAR INSUA, de las demas circunstancias personales obrante en autos, la pena única de **TRES AÑOS DE PRISION, CUYO CUMPLIMIENTO SE DEJA EN SUSPENSO,** comprensiva de la anterior y de la recaída en la causa N° 248 del Tribunal Oral en lo Criminal N° 16 de la ciudad de Buenos Aires, de un año y cuatro meses de prisión en suspenso, en orden al delito de receptacion de cosas de procedencia sospechosa, **CON COSTAS** (art. 5, 26, 29 inc. 3ro,40, 41, 45, 58, 277 inc. 1 y 278 primer párrafo del C.P., y art. 398, 399 y concordantes del C.P.P.N.).

XX) DESTRUYENDO por incineración el remanente del material estupefaciente que se encuentra secuestrado en autos (art. 23 del C.P., 30 de la ley 23.737 y 522 del C.P.P.N.).

XXI) DISPONIENDO de los restantes efectos que obran incautados, firme que sea la presente y acreditada la propiedad de los mismos.

XXII) TENIENDO PRESENTE la reserva de casación y del art. 14 de la ley 48 impetrado por las defensas de los procesados de autos.

XXIII) REGULANDO en la suma de 6000 pesos, por cada uno de sus asistidos, los honorarios profesionales de la Dra. Gabriela Rita Bernal.

XXIV) REGULANDO en la suma de 6000 pesos, por cada uno de sus asistidos, los honorarios profesionales de la Dra. Silvina Miriam Collard .

XXVI) REGULANDO en la suma de 20.000 pesos, por cada uno de sus asistidos, los honorarios profesionales del Dr. Salvador Heredia .

XXVII) REGULANDO en la suma de 5000 pesos, los honorarios profesionales del Dr. Ricardo Razeto.

XXVIII) DIFIRIENDO la regulación de honorarios de los Dres. Horacio Garlarza de la Cuesta, Luis Fernando Charro, Cristina Laura Costa, Graciela Trigo, Nestor Blondi, Javier Poggi D'Ambrosio, Jorge Luis Campobasi, hasta tanto cumplieren las disposiciones impositivas vigentes.

XXIX) DECLARANDO REINCIDENTE a GUILLERMO ARMANDO CAPO, de las demás circunstancias personales obrante en autos, conforme la preceptiva del art. 50 del C.P..

Regístrese, consentida que sea, practíquense por Secretaría los pertinentes cómputos de vencimiento de pena, comuníquese a quien corresponda y oportunamente **ARCHIVASE**.

ANTE MI :