

Sentencia Nro. 64/12.-

Santa Fe, 02 de Noviembre de 2012.-

AUTOS Y VISTOS:

Estos caratulados "SALDAÑA CASTILLO, Eligio Weimar - MARQUEZ SANGUINO, Nene Willams - BERGALLO, Juan Manuel - NATTA, Luis Carlos S/ Infr. Art. 5to. inciso b) y c), art. 10 de la Ley N° 23.737, y Art. 55 del C.P.", Expte. N° 38/12 de entrada ante este Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santa Fe; y,

RESULTA:

Que habiendo finalizado la deliberación prevista en el art. 396 del C.P.P.N., corresponde al Tribunal pronunciarse, por orden de voto de sus integrantes, sobre todas las cuestiones que han quedado planteadas en el contradictorio, de conformidad a lo que prescriben los arts. 398 y 399 del Código Procesal Penal de la Nación.

El Dr. José María Escobar Cello dijo:

I.- Que se inicia la presente causa en fecha 12 de octubre de 2010, cuando personal de la Brigada Operativa Departamental N° XII, dependiente de la Dirección General de Prevención y Control de Adicciones de la Policía de la Provincia de Santa Fe, tomaron conocimiento que en una persona de sexo masculino, de nacionalidad Boliviana, apodado "Willy", frecuentaría un establecimiento rural (campo), en las cercanías de la ciudad de Tostado, donde posiblemente estaría cocinando "Pasta Base" para luego distribuir en distintos puntos del país la sustancia clorhidrato de cocaína; y que según información obtenida realizaría viajes desde esa ciudad hacia distintos lugares, como ser Santa Fe, Rosario y la provincia de Buenos Aires, en colectivos de la empresa "El Pulqui" u otras, transportando un bolso de gran tamaño y/o una caja con las mismas características. (fs. 2).

En fecha 18 de octubre de 2012, la prevención eleva un parte informativo dando cuenta que habiendo tomado conocimiento que en la víspera arribaría a la ciudad de Tostado el apodado "Willi", procedente del sur de la provincia, en un

colectivo de la empresa "TAL", montaron un dispositivo de observación y vigilancia en inmediaciones de la terminal de ómnibus, detectando el arribo procedente de la ciudad de Santa Fe del colectivo interno n° 6 de la empresa de transporte de pasajeros "TAL", del cual descendió una persona que respondía a las características físicas del mencionado Willi portando un bolso de color verde oscuro, una mochila de color azul y dos bolsas de manos de nylon de color blanco.

Efectuado un seguimiento a dicha persona, el mismo abordó un remis y se dirigió hacia una vivienda ubicada en calle Saavedra n° 1237, en donde se entrevistó en la vereda con dos personas por espacio de 10 minutos, y posteriormente se desplazó a pie hasta llegar a un predio en donde existe una vivienda de mampostería parcialmente edificada, emplazada sobre la Ruta n° 2 a unos 250 metros hacia el norte de la intersección con calle Saavedra.

Posteriormente, lo observaron salir caminando de dicho lugar y dirigirse primero a un locutorio, luego al bar denominado "El Tero", y por último al residencial "Jis" en donde solicitó albergue, y de averiguaciones practicadas establecieron que se registró con el nombre de Williams Marquez. De dicho lugar se retiró en horas de la mañana a las 6:20 hs. dirigiéndose primeramente al domicilio de calle Saavedra n° 1237, para luego trasladarse hasta la vivienda emplazada sobre la Ruta n° 2 precedentemente mencionada, lugar en el cual lo observaron lavando y tendiendo unas prendas de vestir.

Luego, a las 08:37 horas, la prevención observó el ingreso a la vivienda de una camioneta color azulado a la cual Marquez abordó y lo trasladó hasta una garita ubicada sobre ruta N° 2 y calle Saavedra, lugar en el cual, siendo las 8:50, "haciendo dedo" se subió a un automóvil Renault Megane color blanco, y se dirigió por dicha ruta en dirección a la Provincia de Santiago del Estero. (fs. 33/35).

Posteriormente en fecha 19 de octubre de 2010 (fs. 39/40), la prevención da cuenta que observaron el arribo a la garita antes referida, de una traffic con la inscripción "Serrano", del cual descendió el investigado Marquez y otra persona del sexo masculino, los que se dirigieron hacia la

vivienda ubicada a la vera de la Ruta n° 2 antes descripta. Luego observaron salir al principal investigado de la vivienda y dirigirse primero a un comercio a comprar comestibles, luego a un kiosco y posteriormente a un taller electromecánico, del cual se retiró como acompañante a bordo de una camioneta marca Chevrolet, dominio UMG-631, hasta regresar a dicha vivienda.

Luego, la prevención observo que las personas salían de la vivienda y se dirigían a la parte posterior del terreno, en donde existe un galpón, notando un ir y venir trasladando elementos; y cuando abrieron las ventanas de la casa pudieron observar mediante el uso de binoculares una luz irradiante que sería de una estufa o elemento similar. Posteriormente avistaron el arribo al lugar de una camioneta marca Chevrolet color azul, dominio UMG-631, la cual se dirigió primeramente a la parte trasera del predio para luego estacionarse al costado de la vivienda, y tras entablar una conversación con uno de los masculinos, se retiró del lugar, pudiendo establecer la prevención que dicho vehículo era utilizado por Luis Carlos Natta, quien se domicilia en calle Saavedra 1237 y posee al lado de su morada un taller de electricidad del automotor, y que sería propietario de los terrenos donde se encuentran ambas edificaciones (vivienda de mampostería y galpón), adjuntando a fs. 41/43 vistas fotográficas de las mismas.

II.- Mediante resolución n° 539/10 de fecha 20 de octubre de 2010, el Juzgado Federal de Reconquista dispuso los allanamientos de la vivienda ubicada a la vera oeste de la ruta provincial n° 2, mas precisamente a unos doscientos cincuenta metros al norte de la intersección de calle Saavedra y el acceso al cementerio municipal, la que se compone de un predio con una casa construida en mampostería y de un galpón emplazado en el fondo del terreno; y de la situada sobre calle Saavedra N° 1237, donde habitaría el ciudadano Luis Carlos Natta, como así también del taller mecánico y/o de electricidad del automotor ubicado contiguo a la vivienda antes mencionada, hacia el cardinal oeste, del mismo propietario, todas de la ciudad de Tostado, provincia de Santa Fe. (fs. 19/22 vto.).

III.- Efectuado en fecha 20 de octubre de 2010 el allanamiento de la vivienda situada en calle Saavedra 1237 y

del taller contiguo, de la ciudad de Tostado, Provincia de Santa Fe, con la presencia de dos testigos de actuación, no se halló ningún elemento de interés para la causa.

IV.- Practicado en igual fecha el allanamiento de la vivienda situada a la vera oeste de la ruta provincial n° 2, más precisamente a unos doscientos cincuenta metros al norte de la intersección de calle Saavedra y acceso al cementerio municipal de la ciudad de Tostado, con la presencia de los testigos de actuación Raúl Jorge Astudillo y Roque Paulo Perez, procedieron a identificar a las personas que se encontraban en el interior de la misma como Willams Marquez y Eligio Weimar Saldaña Castillo.

De la requisita practicada a la morada, procedieron a incautar desde de la cocina una balanza digital de alta precisión de color gris marca Aspen con su correspondiente caja; dos rollos de papel film y un rollo de cinta adhesiva de menor tamaño; un recipiente de plástico marca Disputa que posee marcas para efectuar mediciones de líquidos; un molde de hierro de forma rectangular, con un recorte de diario; una cocina color blanca marca GOL DACO de cuatro hornallas con manguera y una garrafa color lila; cuatro (4) cartuchos calibre 24 y una escopeta calibre 24, con un cartucho en su interior sin percutar n° 11954 marca Mortinam; seis rollos de cintas de embalaje color marrón, y desde una cámara de jeans una billetera de nylon color marrón y negro con la inscripción "American Eagle Ourfitters", con documentación y anotaciones varias.

Desde el baño una jarra plástica color blanca, un caloventor color gris marca Alpaca y un recipiente plástico tipo balde de color amarillo.

Desde el dormitorio ubicado hacia en el cardinal este, frente ruta provincial n° 2, en el interior de un pantalón de jeans un sobre de bicarbonato de sodio de 25 gramos. Desde el dormitorio orientado al cardinal Oeste, hacia el sector del galpón, un balde de 20 litros color blanco con restos de vidrios de botellas de marrón oscuro, uno de los cuales posee una etiqueta que se lee ANHEDRA (ácido clorhídrico al 37 %), un martillo y una cuchara con vestigios de cocaína; una caja de cartón con cinco (5) panes de forma ovada

envueltos con cinta de embalar (trozos compactados) de cocaína, con un peso de 2022, 2020, 2012, 2015 y 2024 gramos; otra caja de cartón con seis (6) panes compactados de forma ovoide de cocaína con un peso de 2016, 2018, 306, 2014, 2016 y 1919 gramos, y un cilindro de madera con diez (10) panes de la misma forma con cocaína con un peso de 2022, 2011, 2017, 2019, 2019, 2019, 2016, 2017, 2017 y 2015 gramos; seis (6) cajas marca "Cicarelli", 5 de ellas conteniendo doce (12) botellas de éter etílico o sulfúrico y la restante conteniendo once (11) botellas de dicha sustancia y una de ácido clorhídrico; siete (7) bidones de plástico de 10 litros de color azul, con una etiqueta Hipoclorito de sodio, de los cuales 5 contienen acetona con un total de 45 litros aproximadamente; cuatro (4) bolsas de color blanco cerradas y una abierta conteniendo xilocaína con un peso de 1006, 1025, 1056, 987 y 746 gramos; un cilindro de madera con aproximadamente cincuenta (50) kilos de manitol, contenido en una bolsa de nylon color celeste con un plato de vidrio en su interior; un rollo de bolsas de nylon y dos (2) cintas de embalar, una de color marrón y otra de color azul.

Desde el patio en el sector Oeste, una olla de aluminio con 2 manijas sin marcas visibles ubicada debajo del tanque de agua de la casa; y desde el galpón en la parte final del terreno, al cual accedieron con las llaves entregadas por Natta en el allanamiento de su vivienda, dos (2) estufas de pie, marcas "Ventajita" y "Liliana".

En virtud de todo ello, procedieron a decretar la detención de Marquez y Saldaña Castillo. (fs. 55/56 vto.).

La autoridad policial previo tramitar el pertinente sumario, incorporó vistas fotográficas de los efectos incautados (fs. 70/72), elevó las actuaciones al Juzgado Federal de la ciudad de Reconquista (fs. 87/87 vto.).

V) Radicado el expediente en sede judicial, se le recibió declaración indagatoria a Eligio Weimar Saldaña Castillo (fs. 89/90 vto.) y a Nene Willams Marquez Sanguino (fs. 91/92 vto.), quienes hicieron uso de su derecho de abstenerse de declarar.

En la continuidad del proceso se recepcionó declaración testimonial al personal policial actuante Fabián

Domingo Gianinetti, Gustavo Omar Moreno, José Luis Segovia, Diego Alberto Dieguez, Daniel Gustavo Gómez, Alejandro Alberto Villan Anriquez, Diego Sebastián Tuya, Emilio Adealdo Mendoza y Alejandro Rubén Sequeira (94/94 vta., 95/95 vta., 96/96 vta., 97/97 vta., 98/98 vta., 99/99 vta., 100/100 vta., 101/101 vta. y 102/102 vta., respectivamente), y a los testigos de actuación Juan Manuel Hernández, Roque Paulo Pérez y Jorge Raúl Astudillo (fs. 103/103 vto., 104/105 y 106/107, respectivamente).

Seguidamente se glosa informe técnico n° 557/10 elaborado por el Laboratorio Químico de la Dirección General de Drogas Peligrosas (fs. 114 bis/137), e informe de la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha Contra el Narcotráfico de la Presidencia de la Nación (SEDRONAR) (fs. 155/537).

VI.- Habiéndose dispuesto mediante resolución n° 579 de fecha 17 de noviembre de 2010 (fs. 550/554), la realización de una serie de allanamientos, lucen glosadas a fs. 568/572 el acta labrada con motivo del procedimiento efectuado en calle Hunzinger n° 434 de la ciudad de San Lorenzo, provincia de Santa Fe, perteneciente al Laboratorio Cicarelli de Reagents S.A.; a fs. 576/580 el realizado en el domicilio de calle Padilla n° 1770 de la ciudad de Santa Fe, donde funciona la empresa o emprendimiento de Alberto Omar Franzini; a fs. 583/584 el efectuado en Av. Angel Peñaloza n° 6310 de la ciudad de Santa Fe, perteneciente a la firma "Transporte Pedrito de Poccia Hnos.", y a fs. 587/588 el practicado en calle Irigoyen Freyre n° 2216 de la ciudad de Santa Fe, domicilio de la Droguería B+B perteneciente a Juan Manuel Bergallo; procediendo en todos ellos a la incautación de una serie de elementos relacionados con los hechos investigados en las presentes, los cuales obran detallados en dichas actas.

VII.- En fecha 16 de diciembre de 2010, se ordenó el procesamiento de Eligio Weimar Saldaña Castillo y Nene Willams Marquez Sanguino, por encontrarlos autores penalmente responsables "prima facie" del delito previsto en el art. 5° inc. b) y c) de la ley n° 23.737, ambos en función del art. 55 del C.P. (fabricación y almacenamiento de estupefacientes, ambos en concurso real), disponiéndose convertir en prisión preventiva la detención que venían

sufriendo y la traba de embargo sobre sus bienes (fs. 611/621).

VIII.- Posteriormente se glosó el Informe Técnico n° 604/10 elaborado por el Laboratorio Químico de la Dirección General de Prevención y Control de las Adicciones, sobre el material estupefaciente incautado, recepcionándose muestras de Clorhidrato de cocaína y xilocaína, un CD y un DVD conteniendo imágenes de la toma de muestras, de los precursores hallados y limpieza de las etiquetas, y video de la cocina (fs. 629/636).

Además se recepcionaron declaraciones testimoniales a Alberto Omar Franzini, Daniela Verónica Morini, Ricardo Federico Morini y Laura Paola Gómez (fs. 666/668, 671/673 vta., 674/676 vta. y 709/710, respectivamente).

IX.- Mediante resolución n° 231 de fecha 13 de junio de 2011 se dispuso la captura y detención de Luis Carlos Natta y Juan Manuel Bergallo (fs. 733/734).

Producida la detención de Natta en fecha 14 de junio de 2011 (fs. 739/741), se le recepcionó declaración indagatoria (fs. 753/754 y 941/943), y se glosó informe del Registro Nacional de Reincidencia (fs. 794/795).

En la continuidad del trámite se le recepcionó ampliación de declaración indagatoria a Eligio Weimar Saldaña Castillo (fs. 801/803 vto.).

Dispuesto nuevamente la detención de Juan Manuel Bergallo (fs. 812/812 vto.), se produjo su detención en fecha 5 de julio de 2011 (fs. 840/840 vto.), y se le recepcionó declaración indagatoria y ampliación de la misma (fs. 868/870 vto. y 946/947 vta.). Asimismo se incorporó documental presentada por la defensa del encartado (fs. 880/912), acompañándose los originales de las facturas presentadas a fs. 931, las que se reservan en Secretaría; se glosaron fotocopias de facturas de ventas presentadas por la defensa del imputado (fs. 948/1101), y se recepcionaron informes del Registro Nacional de Reincidencia (fs. 1103/1104), y socio ambiental familiar (fs. 1140/1144).

En fecha 27 de julio de 2011, mediante resolución n° 341, se dispuso el procesamiento de Luis Carlos Natta por encontrarlo autor penalmente responsable "prima facie" del delito previsto en el art. 10 de la ley 23.737

(facilitamiento del lugar en el cual se desarrollaron las conductas delictivas atribuidas en autos a Eligio Weimar Saldaña Castillo y Nene Willams Marquez Sanguino), disponiendo su inmediata libertad. (fs. 1110/1117).

Asimismo, en fecha 04 de agosto de 2011, mediante resolución n° 369, se ordenó el procesamiento de Juan Manuel Bergallo, por encontrarlo autor penalmente responsable "prima facie" del delito previsto en el art. 5 inc. "C" de la ley 23.737 (comercio sin autorización o destino ilegítimo de materias primas para la producción o fabricación de estupefacientes), disponiendo convertir en prisión preventiva la detención que venía sufriendo y la traba de embargo sobre sus bienes (fs. 1148/1158); e interpuesto recurso de apelación por la defensa del nombrado, la Cámara Federal de Resistencia resolvió no hacer lugar al mismo, confirmando dicha resolución. (fs. 1378/1379 vta.).

Posteriormente se glosa informe técnico JFR N° 016/11 elaborado por el Laboratorio Químico de la Dirección General de Prevención y Control de las Adicciones, sobre la CPU secuestrada desde el domicilio sito en calle Irigoyen Freyre n° 2216 de esta ciudad (fs. 1168/1202); se recepcionan declaraciones testimoniales a Ángel Roque Levis, a Pedro Irene Díaz y a Ricardo Jesús Pérez (fs. 1212/1212 vta., 1313/1313 vta., y 1414/1414 vta.); informe de la firma Reagents S.A. (fs. 1235/1256); documental y escrito presentado por Alberto Omar Franzini (fs. 1272/1275); e informe de la SEDRONAR (fs. 1279bis/1325).

X.- Corrida la vista ordenada en el art. 346 del C.P.P.N., el Fiscal Federal Subrogante formuló requisitoria de elevación a juicio por considerar a Eligio Weimar Saldaña Castillo y Nene Willams Marquez Sanguino como coautores penalmente responsables de los delitos de producción o fabricación de estupefacientes y acopio de las mismas sustancias -en concurso real-, (art. 5° inciso "b" y "c" de la ley 23.737, en función del art. 55 del Código Penal); a Luis Carlos Natta como autor penalmente responsable del delito de facilitador del lugar en el que se fabricaban o producían y además se acopiaban estupefacientes (art. 10 -primer párrafo- de la ley 23.737); y a Juan Manuel Bergallo como coautor

responsable del delito de comercio sin autorización o destino ilegítimo de materias primas para la producción o fabricación de estupefacientes (art. 5° inc. "c" de la ley 23.737). (fs. 1393/1402 vta.).

Habiendo la Defensa de Eligio Weimar Saldaña Castillo deducido oposición a la elevación a juicio, solicitando el sobreseimiento de su asistido; mediante resolución n° 4 de fecha 13 de enero de 2012 se resolvió no hacer lugar a la oposición y sobreseimiento petitionado, confirmando los procesamientos dictados; disponiendo la clausura de la instrucción en la presente causa y su remisión a este Tribunal (fs. 1419/1436).

XI.- Radicada la causa en esta sede, junto con los elementos incautados (fs. 1443), verificadas las prescripciones de la instrucción se dispuso citar a juicio a las partes (fs. 1468); ofreciendo pruebas las Defensas de Saldaña Castillo y Márquez Sanguino (fs. 1494/1494 vta.), de Bergallo (fs. 1495/1496 vta.), y de Natta (fs. 1561/1561 vta.), y el Fiscal General Subrogante (fs. 1569/1570), las que son aceptadas (fs. 1588/1588 vta.).

En la continuidad del trámite, se recepcionaron los exámenes previstos en el art. 78 del C.P.P.N. efectuados a los encartados Saldaña Castillo, Marquez Sanguino, Bergallo y Natta (fs. 1500/1500 vta., 1501/1501 vta., 1556/1556 vta., y 1566/1566 vta. respectivamente); e informes del Registro Nacional de Reincidencia de Bergallo, Natta, Saldaña Castillo y Marquez Sanguino (fs. 1528/1530, 1531/1532, 1533 y 1767/1768 vta.).

Además se recepcionaron los siguientes informes: de la Aduana de Santa Fe (fs. 1605/1630); del Departamento de Interpol de la Policía Federal Argentina (fs. 1632, 1638, 1673/1674 y 1750/1756); de la AFIP-DGI (fs. 1633), reservándose en Secretaría la documental acompañada al mismo; del Instituto Nacional de Tecnología Industrial (fs. 1662); de la Dirección Nacional de Migraciones, del Ministerio del Interior (fs. 1663/1670); de la firma Reagents S.A. (fs. 1704/1706); y de la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia (fs. 1769), reservándose en Secretaría copia del Expte. n° 51.222 recepcionado.

XII) Fijada la fecha de audiencia de debate, éste se realiza a partir del día 22 de octubre del corriente año, con la intervención de los Jueces firmantes, del Sr. Fiscal General Subrogante, Dr. Martín Suárez Faisal, y de los imputados Nene Willams Marquez Sanguino, Eligio Weimar Salvaña Castillo, asistidos por los Defensores Públicos Oficiales ad-hoc Dr. Germán Artola y Dra. Graciela Yocca, Luis Carlos Natta asistido por el Dr. Andrés Santos I. Ghio, y el encartado Juan Manuel Bergallo asistido por los Dres. Gustavo Durand y Augusto Picciochi.

En el inicio del debate, los imputados Luis Carlos Natta y Juan Manuel Bergallo prestaron declaración indagatoria, en tanto los encartados Marquez Sanguino y Salvaña Castillo se abstuvieron de hacerlo, ordenándose la introducción por lectura de las prestadas durante la instrucción, que obran glosadas a fs. 91/92 vta., y 89/90 vta. y 811, 813 vta., respectivamente. Acto seguido se recibió la prueba oportunamente ofrecida, consistente en los testimonios del personal policial Emilio Adealdo Mendoza, Horacio Fama Gutiérrez, Alejandro Oscar Tognolo y Claudio Rafael Acosta, del personal del SEDRONAR Andrés Rosemberg, Braulio Rivanco de Grecco y Miguel Guillermo Fernández, de los testigos de actuación Raúl Jorge Astudillo, Roque Paúl Pérez, Juan Ezequiel Orellano, Miguel Andrés Ruscitti, Juan Ezequiel Barreyra y Lucio Leonardo Saavedra, y de los ciudadanos Alberto Juan Franzini y Pedro Irineo Días, al tiempo que las partes solicitaron la introducción por lectura de los testimonios prestados durante la instrucción de Daniela Verónica Morini, Ricardo Federico Morini, Laura Paola Gómez y Ángel Roque Levis, obrantes a fs. 671/673 vta., 674/674 vta., 709/712 y 1211/1211 vta., respectivamente, y desistieron del testimonio de Eusebio Blanco, María Alejandra Rufini, Pablo Andrés Patruni, Jorge Luis Bordón, María Gisela Guala, Ricardo Jesús Pérez, Andrés Omval, Apolinario Caro y Marcos Gustavo Casanovas, lo que así se cumplimentó.

A continuación se introdujeron por lectura los documentos que obran detallados en el acta respectiva, y una vez finalizada la recepción de pruebas se le concedió la palabra en primer término al Sr. Fiscal General Subrogante,

quien al formular su alegato mantuvo en forma parcial la postura acusatoria del requerimiento de elevación a juicio de primera instancia, como así también adelantó que mutará la calificación legal auspiciada.

Analizó los hechos a través de la prueba conocida en la audiencia de debate, las tareas de inteligencia llevadas a cabo, los allanamientos practicados y elementos que fueran incautados. Consideró que la prueba acredita con certeza los hechos ilícitos que se imputan a los procesados. Que los informes técnicos acreditan que el material incautado se trata de precursores químicos y cocaína.

En cuanto a la autoría y calificación legal, conforme el marco fáctico que analizó entiende que la calificación legal que corresponde asignar a los hechos probados con relación Nene Willams Marquez Sanguino debe ser la de autor de los delitos de guarda de materias primas destinadas a la producción o fabricación de estupefacientes y almacenamiento de estupefacientes, en concurso real, hechos tipificados y sancionados en el art. 5to. inc. a) y c) de la Ley 23.737, en función del art. 55 del C.P. Sostiene que con certeza se infiere que todos los precursores químicos y clorhidrato de cocaína estaban dentro de la esfera de custodia de Marquez Sanguino, persona que había alquilado la casa a su propietario Luis Natta y ejercía en el lugar su poder de señorío con exclusión de terceras personas que él no autorizara a ingresar el lugar. En relación al procesado Weimar Saldaña Castillo, opinó que el mismo debe ser considerado partícipe secundario de los delitos de guarda y almacenamiento por los que acusa a su consorte de causa Marquez Sanguino. Entiende que ha quedado debidamente demostrado que éste conocía plenamente la actividad que Marquez llevaba a cabo en la vivienda de Testado y que por ello arribó al lugar a cooperar con la actividad de guarda y almacenamiento, y que dicha cooperación no ha tenido la entidad necesaria para considerarlo partícipe principal.

En cuanto al encartado Luis Carlos Natta, entiende que no se ha adquirido con certeza necesaria la responsabilidad del mismo en los hechos, y en consecuencia cabe aplicar el artículo 3 del C.P.P.N, que establece que en caso de

duda debe estarse a lo que sea más favorable al imputado; expresando que se abstendrá de formular acusación, y que el Excelentísimo Tribunal debe disponer la absolución del encartado por abstención debidamente fundada, citando a sus efectos los precedentes "Caseres", "Ferreyra" y "Tarifeño", de la C.S.J.N., y sentencias dictadas por este Tribunal.

En cuanto a Juan Manuel Bergallo, consideró que la correcta calificación legal jurídica es la de comercio sin autorización o destino ilegítimo de materias primas para la producción o fabricación de estupefacientes (art. 5to. inc. "b" de la Ley 23.737). Analizó a sus efectos las disposiciones y normativas a las cuales deben sujetarse quienes comercian con precursores químicos, como así también la tarea de fiscalización que realiza el SEDRONAR-RENPRES ante quienes deben inscribirse aquellos que produzcan, transporten, accionen o comercialicen esta sustancia. Consideró fehacientemente probado, conforme a la prueba ventilada en la audiencia de debate que analizó, que Bergallo comercializó sin autorización y con destino ilegítimo materias primas aptas para la producción o fabricación de estupefacientes, en el caso, éter sulfúrico, apto para elaborar clorhidrato de cocaína.

Previo merituar las condiciones personales de los procesados, atenuantes y agravantes, conforme las disposiciones de los artículos 40 y 41 del Código Penal, solicitó se imponga a Nene Willams Marquez Sanguino la pena de siete (7) años de prisión, multa de mil cuatrocientos pesos (\$1.400), accesorias legales y costas del proceso, por considerarlo autor de los delitos previstos en el art. 5 inc. a) y c) de la Ley 23.737 y art. 55 del C.P.; a Eligio Weimar Saldaña Castillo la pena de tres (3) años y seis (6) meses de prisión, multa de setecientos pesos (\$700), accesorias legales y costas del proceso (art. 5 inc. "a" y "c" de la Ley 23.737 en función del art. 55 y 46 del C.P.), y a Juan Manuel Bergallo, consideró justo que se le imponga la pena de ocho (8) años de prisión, multa de mil seiscientos pesos (\$1.600), accesorias legales y costas (art. 5 inc. "c" de la Ley 23.737).

Solicitó también se disponga la destrucción de los estupefacientes secuestrados, como de los precursores químicos, salvo que puedan ser utilizados por la autoridad

sanitaria nacional, conforme art. 30 de la Ley 23.737, y se disponga el decomiso de los elementos secuestrados y la devolución de la documental original que obra reservada en la causa.

Seguidamente se le concede la palabra al Dr. Gustavo Durando, quien en ejercicio de la defensa del procesado Bergallo, expresó que no comparte la postura acusatoria ni la calificación jurídico-penal seleccionada por el fiscal que le atribuye a su asistido. Analizó el tipo penal y entiende que se divide en dos: El comercio sin autorización y el destino ilegítimo de las materias primas. Sostuvo que se encuentra debidamente acreditado que su defendido estaba habilitado para comercializar dichas sustancias, y que no se ha podido demostrar el elemento subjetivo que el tipo requiere en cuanto al destino ilegítimo que se le da a las materias primas para fabricación de estupefacientes. Analizó el dolo que la norma requiere para su constitución, y concluyó que se no se ha probado la materialidad del hecho. Reconstruyó a su entender cual ha sido la ruta que ha seguido el material incautado en la causa, como así también quienes han intervenido en su comercialización. Sostuvo que no se ha probado con el grado de certeza que ello requiere que Bergallo haya sido quien desviara con destino ilegítimo el éter sulfúrico para la producción de estupefacientes. Consideró que tampoco se ha probado que Bergallo adquiriera esos lotes y que debe tenerse en cuenta que en la adquisición de dicha sustancia han intervenido otras empresas, que pueden estar también involucradas en los hechos que se investigan.

En síntesis consideró no probado que Bergallo haya vendido o proveído de éter a quienes imputan de la cocina en la ciudad de Tostado, que no existe prueba de la materialización del comercio o transporte de la sustancia a Tostado, que el éter secuestrado estaba dirigido a Franzini de parte de Cicarelli, no habiéndose acreditado que hayan pasado por las manos de Bergallo. Que el precursor adquirido por el nombrado era para su propia empresa y de no haber declarado la compra, ello constituye una falta administrativa y no penal. Analizó también los informes del SEDRONAR en cuanto a lo fidedigno de la información que se debe tener en cuenta para el

seguimiento y fiscalización de los precursores químicos. Expresó que no hay prueba cierta para destruir la presunción de inocencia, que debe aplicarse en el caso el principio de in dubio pro reo, toda vez que no se probó que Bergallo vendiera el éter con conocimiento del destino. Consideró asimismo que la pena seleccionada por el fiscal resulta excesiva, desproporcionada y arbitraria, y petitionó la absolución de culpa y cargo de su asistido.

Acto seguido se le concede la palabra al Dr. Andrés Ghio, quien expresa que adhiere a la postura fiscal, motivo por el cual considera que la absolución de Luis Carlos Natta deviene obligatoria para el Tribunal, atento a la abstención acusatoria debidamente fundada y conforme lo establecen los antecedentes de la C.S.J.N. "Tarifeño", "Caseres", entre otros.

Seguidamente el Sr. Presidente concede la palabra al Defensor Oficial Ad-hoc, Dr. Germán Artola, quien en defensa de los procesados Saldaña Castillo y Marquez Sanguino, en primer término solicitó se disponga la nulidad de todo lo actuado a partir de la designación de la Dra. Spessot, en virtud de entender que tal nombramiento ha afectado la garantía de juez natural e imparcialidad del juzgador. Funda su postura en normas constitucionales, en tratados internacionales de jerarquía constitucional, como así también las disposiciones de la Ley 26.376, resoluciones de la Cámara Federal de Casación Penal y en el análisis de las actuaciones remitidas por la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia reservadas en Secretaría, citando en abono de su postura el fallo "Rosza" de la C.S.J.N, y de la Cámara de Casación las resoluciones dictadas en las causas "Aebi" y "Brusa".

En segundo lugar, el Sr. Defensor plantea la nulidad de todo lo actuado por ausencia de requerimiento fiscal de instrucción, por entender que en el caso no se ha dado la necesaria intervención al Ministerio Público Fiscal en los términos del art. 188 del C.P.P.N., importando tal omisión la nulidad de todo lo actuado de conformidad con lo establecido por los art. 5, 167 inc. 2do, 168, 180, 182, 186 del C.P.P.N, reglamentarios del art. 120 de la C.N., citando fallos de la Cámara Federal de Casación Penal.

Solicitó también se declare la nulidad del auto que dispuso el allanamiento de la vivienda en que fueran detenidos sus asistidos por carecer de fundamentación o ser esta de carácter aparente. Abona su postura citando el fallo "Minaglia".

En ejercicio de la defensa de su pupilo Saldaña Castillo, solicito su absolución por aplicación del principio in dubio pro reo, señalando que si bien se encontraba en la vivienda, su asistido arribó el día anterior al allanamiento, habiendo manifestado el encartado ser ajeno a las actividades relacionadas con el tráfico de estupefacientes y que desconoció su existencia en dicho lugar. Entendió que el caso de su pupilo se ajusta a lo que la doctrina llama "tenencia ciega de estupefaciente", y analizó el elemento subjetivo que el tipo penal requiere. Subsidiariamente solicitó, para el caso que el Tribunal lo considere responsable en relación a los hechos, se califique su conducta en calidad de partícipe secundario, citando doctrina y fallo "Amodio" de la C.S.J.N..

En cuanto a la calificación y modalidad concursal escogida por el Sr. Fiscal, discrepó con la misma. Analizó la normativa en cuestión, en especial el elemento objetivo que el tipo reclama, entendió que la acción es una en los términos del art. 54 del C.P., hizo lo propio con el art. 63 del citado cuerpo legal y art. 381 del C.P.P.N.. Citó doctrina y fallos de la Cámara de Casación Penal. En síntesis consideró que se trata de un concurso aparente de leyes y dentro de ellos uno por subsidiariedad.

En cuanto a la graduación de la pena y para el caso de corresponder, solicitó que no se tengan en cuenta los antecedentes reseñados por el fiscal, y que se valore el grado de formación de sus defendidos, la lejanía con sus familiares y la composición de sus respectivos grupos familiares. Finalmente hizo reserva de los recursos superiores.

Concedida nuevamente la palabra al Sr. Fiscal General Subrogante, solicitó el rechazo de las nulidades planteadas por el Defensor Público Oficial. En relación a la designación de la Dra. Spessot como jueza subrogante, la defensa no lo planteó con anterioridad ni tampoco se opuso a la elevación de la causa a juicio. Consideró también los acuerdos

extraordinarios que obran en los antecedentes remitidos por la Cámara de Resistencia como así también todos los antecedentes que del incidente surgen; y que dicha designación fue comunicada debidamente a la Corte Suprema de Justicia y al Consejo de la Magistratura. Entiende que no ha habido violación a la garantía de juez natural, dado que la nombrada fue designada de acuerdo a la normativa vigente, por lo que el planteo de nulidad debe ser rechazado.

Solicitó también el rechazo de la nulidad por ausencia del requerimiento fiscal de instrucción. Fundó su postura analizando doctrina y jurisprudencia y comentarios al art. 186 del código de rito. Entendió que la forma en que se inició la investigación se trata de una de aquellas previstas por la normativa procesal para provocar el avocamiento instructorio y que torna innecesario el requerimiento de instrucción por parte del fiscal, conforme lo dispone el art. 183 del C.P.P.N..

Por último solicitó el rechazo de la nulidad por falta de fundamentación del auto de allanamiento. A sus efectos analizó la resolución que así lo dispuso, la que considera que ampliamente justifica y funda el allanamiento que se dispusiera, y el caso "Minaglia", a contrario de lo expuesto por el defensor.

Escuchadas que fueron la réplica y la contrarréplica, el Sr. Presidente les hace saber a los procesados que tienen derecho a expresarse como último acto y en relación a todo lo que se ha ventilado en la audiencia de debate, haciendo uso del derecho los procesados Marquez Sanguino y Bergallo, absteniéndose los imputados Saldaña Castillo y Natta; declarándose finalmente cerrado el debate; y,

CONSIDERANDO:

Primero: Que en la discusión final del debate, el Fiscal General Subrogante se abstuvo de formular acusación contra el imputado Luis Carlos Natta (art. 393 del CPPN), dejando constancia expresa de su fundamentación. A su turno el Dr. Ghio adhirió a la postura Fiscal, y solicitó la absolución de culpa y cargo de su asistido.

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha retornado a través del fallo "Mostaccio, J. G." de fecha 17 de

febrero de 2.004, al criterio por el cual se sostiene que en materia criminal en la medida que se dicte una sentencia condenatoria sin acusación, se produce una clara transgresión a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso. Por ello exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia dictada por los jueces naturales (Conf. doctrina de fallos: "Tarifeño, Francisco" del 28/12/89, "Ferreyra, Julio" del 20/10/95, "Cáseres, Martín" del 25/9/97; todos de la C.S.J.N.).

• Ante ello, la autoridad institucional de las pautas jurisprudenciales del más alto Cuerpo Judicial, hacen que la presente causa deba ser resuelta conforme la doctrina apuntada; en consecuencia, al no existir acusación fiscal contra el procesado Natta, por abstención fundada, postulo, sin más argumentación que deberá absolver a Luis Carlos Natta de culpa y cargo.

Segundo: Por la incidencia que ha de tener en el resultado final de la causa y siendo oportunos los planteos - toda vez que se han invocado cuestiones de orden constitucional- se impone en forma prioritaria el tratamiento de las nulidad introducidas en el debate por parte del Defensor Público Oficial ad-hoc, Dr. Germán Artola.

a) Refiriéndome en primer término a la nulidad de todo lo actuado a partir de la designación de la Dra. Spessot como Juez Federal Subrogante, por haber afectado la garantía de juez natural e imparcialidad del juzgador.

• Del análisis de las actuaciones recepcionadas de la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, y que obran reservadas en Secretaría, se desprende que por acuerdo extraordinario n° 1217 de fecha 8 de septiembre de 2009, se dispuso prorrogar "ad-referendum" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y hasta tanto se implemente lo dispuesto por el art. 3° de la Ley 26.376, los alcances emanados del Acuerdo Extraordinario n° 1.160/08 C.F.A.R.E. (-prórroga de la vigencia de los Acuerdos Extraordinarios Nros. 1.110/07; 1.144/08; 1.146/08-), todos vinculados al procedimiento de conformación de las Listas de Conjueces para esa Cámara Federal y Juzgados Federales de la jurisdicción; y elevar el Acuerdo a

la Corte Suprema de Justicia de la Nación y al Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación, a sus fines y efectos.

De dicho Acuerdo se desprende que esa Cámara Federal, mediante Acuerdo Extraordinario n° 1.110/07, reglamentó el procedimiento de designación de Conjueces y/o Jueces Federales Subrogantes para los casos de recusación, excusación, vacancias y/o licencias de los Sres. Magistrados de la Jurisdicción de ese Tribunal, comunicando ello a la Corte Suprema de la Nación mediante Oficio n° A-54.946.; en cuyo considerando n° 4 se expresa que el criterio para el sorteo de los abogados que posteriormente conformarán la lista de Conjueces, como para el sorteo de los mismos en cada caso en particular, por los Jueces Federales de la jurisdicción, obedece no solamente a la distancia -más de 170 km.-, sino también evitar la remisión del expediente a esa Cámara Federal al sólo y único efecto de sortear el conjuez y devolver el mismo a su origen, situación que se puede repetir una o más veces en caso de inhibición o recusación, evitando así un dispendio jurisdiccional innecesario, en aras de los principios -de raigambre constitucional- economía procesal, juez natural, concentración, continuidad y celeridad procesal.

Asimismo, habiéndose sancionado y entrado en vigencia la Ley n° 26.376, se dictó el Acuerdo Extraordinario n° 1.146/08, en orden a los fundamentos vertidos por el punto 4° del considerando del Acuerdo Extraordinario n° 1110/07, por el cual se mantuvo el sistema de sorteo y designación de los conjueces para los Juzgados Federales de la jurisdicción de esa Cámara.

Posteriormente se dictó el Acuerdo Extraordinario n° 1227, de fecha 19 de noviembre de 2009, por el cual se formó la lista de Conjueces para el Juzgado Federal de Primera Instancia de Reconquista -prov. de Santa Fe-, a efectos de suplir al Sr. Juez Federal de esa ciudad Dr. Aldo Mario Alurralde, durante el año 2010, y con los alcances provisorios dispuestos por Acuerdo Extraordinario n° 1217/09 de esa Cámara; disponiendo comunicarlo a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y al Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación.

A raíz de que el Dr. Alurralde, Juez Federal de Reconquista, solicitó autorización para ausentarse de la jurisdicción en virtud de haber sido designado como Juez Sustituto en la causa n° 1074/09 de los registros del Tribunal Oral de Resistencia, se dictó el Acuerdo n° 1257 de fecha 15 de junio de 2010, en el que luego de analizar el inc. "a" de la ley 26.376, el que resulta de difícil aplicación para el caso concreto, toda vez que en principio, en la ciudad de Reconquista, provincia de Santa Fe, o en sus alrededores, sólo funciona un Juzgado Federal de Primera Instancia, detallando además que el Dr. Eduardo A. Valiente, Juez Federal de Formosa n° 2, se encuentra subrogando el Juzgado Federal de Resistencia, lo que conlleva que el Dr. Marcos B. Quinteros, Juez Federal de Formosa n° 1, subrogue al Dr. Valiente cada vez que toma licencia, y que la Dra. Zunilda Niremperger, Sra. Juez Federal de Pcia. Roque S. Peña, provincia del Chaco, se encuentra a 350 km. de distancia del Juzgado Federal de Reconquista.

A raíz de ello consideró dicha Cámara aplicable al caso concreto el inc. "b" de la Ley 26.376, y al no haberse conformado el listado allí mencionado por el Poder Ejecutivo Nacional, entendió que resulta aplicable la nómina de Conjuces conformada por ese Tribunal, para el Juzgado Federal en cuestión -Acuerdo Extraordinario n° 1227/09-, en forma provisoria y hasta que sea operativo dicho inciso de la norma citada; disponiendo comunicar el Acuerdo a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y al Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación.

De conformidad a dichas acordadas extraordinarias, mediante resolución de fecha 17 de agosto de 2010 se autorizó al Dr. Alurralde a ausentarse de la jurisdicción del Juzgado una serie de días que integran el cronograma de Audiencias de Debate en la causa en la que fuera designado, entre los cuales figura el día 20 de octubre de 2010, designándose en fecha 26 de agosto de 2010 como Juez Federal Subrogante a la Dra. Sonia Lara Spessot.

Sentado ello, cabe señalar que tanto la doctrina como la jurisprudencia son coincidentes en señalar que en materia de nulidades procesales prima un criterio de

interpretación restrictiva, y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia.

Asimismo y más allá de lo expuesto, cabe resaltar que el curial defensor no ha hecho referencia al perjuicio o gravamen que pondría en juego la garantía constitucional que se trata, constituyendo la declaración de nulidad un remedio extremo, cuyo dictado no corresponde en la medida que pueda el acto cumplir su cometido, por lo que no procede declararla en el solo beneficio de la ley.

Sin perjuicio de ello, cabe agregar que atento a las dificultades reseñadas en los Acuerdos Extraordinarios precedentemente expuestos, con que cuenta la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia para designar a un juez de la jurisdicción como subrogante, y habiendo sido dictados los Acuerdos por los cuales se reglamentó el procedimiento de designación de Conjueces y/o Jueces subrogantes "ad-referendum" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y puestos en conocimiento de la misma y del Consejo de la Magistratura todo lo actuado; siendo que las listas de conjueces confeccionadas fueron realizadas con carácter provisorio hasta tanto el Poder Ejecutivo de cumplimiento con lo dispuesto en el art. 3 de la ley 26.376, las que no han sido confeccionadas generando un vacío legal; entiendo que torna operativa todas las Acordadas Extraordinarias dictadas al respecto, no habiendo sido violada la garantía de juez natural e imparcialidad del Juzgador alegada por la defensa, dado que la Dra. Spessot fue designada de acuerdo a la normativa vigente, por lo que el planteo de nulidad debe ser rechazado.

b) En lo que concierne a la nulidad planteada por ausencia de requerimiento fiscal de instrucción en los términos del art. 188 del C.P.P.N., considero que la misma también debe ser rechazada.

Al respecto cabe considerar que este proceso se originó en una prevención o información policial -uno de los modos previstos por el art. 195 del C.P.P.N.-, que no requiere previo requerimiento de instrucción por parte del Fiscal. Ello así toda vez que la nota obrante a fs. 32, se condice con dicha

forma de iniciación y no con una denuncia propiamente dicha como prescribe el art. 188 del Código de rito, toda vez que se trata de una actuación donde se plasma información recabada por la autoridad prevencional en la vía pública, sobre que una persona apodada "Willy" frecuentaría un establecimiento rural en donde estaría cocinando "Pasta Base"; y que de las tareas de inteligencia efectuadas que constan en los partes informativos de fs. 33/35 y 39/40, se desprende que tomaron conocimiento a raíz de una información de carácter confidencial, que en la víspera arribaría a la ciudad de Tostado el apodado "Willi" en un colectivo de la empresa "TAL", lo que fue corroborado por el dispositivo de observación y vigilancia montado en las inmediaciones de la terminal de ómnibus local, derivando en el seguimiento a dicha persona.

Posteriormente, y a raíz de lo actuado por la prevención se libró la correspondiente orden de allanamiento la que arrojó resultado positivo en cuanto al hallazgo de material estupefaciente, sustancias químicas y demás elementos incautados, habiendo el Fiscal Federal Subrogante, Dr. Roberto Javier Salum, estado presente al momento de recibirles declaración indagatoria a los encartados Nene Willams Marquez Sanguino y Elio Weimar Saldaña Castillo, y requerido una serie de medidas probatorias a fs. 112/114.

En relación a ello se ha dicho que: *"en el caso de iniciación de las actuaciones por prevención policial no es obligatorio el requerimiento fiscal, pues comunicado un hecho al juez por parte de la policía queda promovida automáticamente la acción penal"* ("La instrucción procesal penal en la jurisprudencia", Álvarez Canale, Ediciones La Rocca, pag. 294).

Por otro lado se ha expresado que *"si no media requerimiento de instrucción (art. 188, CPP), la actividad ulterior desplegada por el Ministerio Público Fiscal suple tal formalidad"*. (Código Procesal Penal de la Nación Comentado y Anotado" Miguel Angel Almeyra, Tomo II, pag. 65); lo que en el presente caso se halla acreditado conforme fuera expuesto precedentemente.

A partir de lo expuesto, más allá de que las presentes actuaciones llegaron a conocimiento del juez en virtud de las tareas de prevención policial que fueran

oportunamente elevadas, lo cierto es que en modo alguno puede afirmarse que, en el presente caso, la actividad fiscal quedó por completo desplazada.

En consecuencia, y habiéndose iniciado la presente causa en virtud de tareas realizadas por la prevención, según lo dispuesto en el artículo 186 del código de rito, y habiéndose limitado a los hechos referidos en tales actos, entiendo que la pretendida nulidad deberá también ser rechazada.

c) Por último, me referiré a la nulidad planteada del auto que dispuso el allanamiento de la vivienda en que fueron detenidos Marquez Sanguino y Saldaña Castillo, por carecer de fundamentación o ser esta de carácter aparente.

Analizando el auto cuya nulidad se pretende, que obra glosado a fs. 19/22, de su lectura se desprende que el mismo se basó en todas las tareas investigativas realizadas por personal de la Brigada Operativa Departamental XII, y que fuera puesta en conocimiento del juez instructor mediante la nota de fs. 32 y los partes informativos de fs. 33/35 y 39/40, -previamente adelantadas vía fax-, las que daban cuenta que una persona apodada "Willi" estaría cocinando "pasta base" o elaborando clorhidrato de cocaína, en un establecimiento rural de la ciudad de Tostado, pudiendo la prevención a raíz de las tareas efectuadas individualizar a dicha persona, localizar el inmueble y efectuar las observaciones sobre el mismo que se detallan en dichos partes.

A raíz de ello, la prevención solicitó la correspondiente orden de allanamiento, la cual fue autorizada por el Juez instructor, *"toda vez que existen en autos motivos suficientes para presumir que existen cosas pertinentes al delito (art. 224 CPPN), como que en los lugares aludidos por la prevención se estarían llevando a cabo actividades reñidas con la ley 23.737. (...), con la finalidad de secuestrar sustancias comprendidas en la ley 23.737 (...)"*.

Sentado lo expuesto, cabe inferir que las pautas tenidas en cuenta por el juez instructor para dictar la resolución ordenatoria del allanamiento, -en base a las tareas investigativas desarrolladas las que daban cuenta de una posible infracción a la ley nacional 23.737-, fueron lo

necesariamente razonables para fundar la misma, no resultado la resolución ni arbitraria ni carente de fundamentación.

Cabe agregar a ello lo resuelto recientemente por la Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, en la causa "Ureña Rojas, Rosmery S/ recurso de casación", reg. 1862/12, de fecha 12/10/2012, en la cual se expresó que: "La exigencia de motivación (que es el modo de garantizar que el allanamiento aparezca como fundadamente necesario) no exige a los magistrados una semiplena "prueba de la culpabilidad de la persona que debe soportar el registro en su domicilio, sino tan solo una presunción razonable de que "en determinado lugar existen cosas vinculadas a la investigación del delito, o que allí puede efectuarse la detención del imputado o de alguna persona evadida o sospechada de criminalidad" (art. 224 del C.P.P.N.).".

Consecuentemente, las razones alegadas por el Sr. Defensor no resultan idóneas para despojar al instrumento mencionado de la validez que el mismo ostenta, envolviendo éstas un exceso de celo en la interpretación de lo establecido por los artículos 224 y 123 del Código de Rito, al pretender que se extienda su ámbito de protección mas allá del límite de razonabilidad que estos exigen.

Por ello, y sobre la base de que los preceptos legales sobre nulidad deben ser interpretados restrictivamente, corresponde el rechazo del planteo formulado.

Tercero:

a) Se ha acreditado en el debate que el día 20 de octubre de 2010 a las 17:25 horas, personal policial efectuó el allanamiento de la vivienda situada a la vera oeste de la ruta provincial n° 2, a unos doscientos cincuenta metros al norte de la intersección de calle Saavedra y acceso al cementerio municipal de la ciudad de Tostado, provincia de Santa Fe, lugar en el cual se encontraba Nene Willams Marquez Sanguino y Eligio Weimar Saldaña Castillo, y secuestró desde distintas partes de la vivienda una caja de cartón con cinco (5) panes de forma ovoide envueltos con cinta de embalar, con un peso de 2022, 2020, 2012, 2015 y 2024 gramos; otra caja de cartón con seis (6) panes compactados de forma ovoide con un peso de 2016, 2018, 306, 2014, 2016 y 1919 gramos, y un

cilindro de madera con diez (10) panes de la misma forma con un peso de 2022, 2011, 2017, 2019, 2019, 2019, 2016, 2017, 2017 y 2015 gramos, todos ellos conteniendo clorhidrato de cocaína; seis (6) cajas con el rotulo "Laboratorio Cicarelli", de la firma Reagents S.A., cinco (5) de ellas conteniendo doce (12) botellas de éter etílico o sulfúrico y la restante conteniendo once (11) botellas de dicha sustancia y una (1) de ácido clorhídrico; siete (7) bidones de plástico de 10 litros de color azul, con una etiqueta Hipoclorito de sodio, de los cuales cinco (5) de ellos contienen acetona con un total de 45 litros aproximadamente; cuatro (4) bolsas de color blanco cerradas y una abierta con xilocaína con un peso de 1006, 1025, 1056, 987 y 746 gramos; un cilindro de madera con aproximadamente cincuenta (50) kilos de manitol, contenido en una bolsa de nylon color celeste con un plato de vidrio en su interior.

Asimismo se incautó un balde de 20 litros color blanco con restos de vidrios de botellas de color marrón oscuro, uno de los cuales posee una etiqueta que se lee ANHEDRA (ácido clorhídrico al 37 %), un martillo y una cuchara con vestigios de cocaína; una balanza digital de alta precisión de color gris marca Aspen; dos rollos de papel film; un rollo de cinta adhesiva de menor tamaño; un recipiente de plástico marca Disputa con marcas para efectuar mediciones de líquidos; un molde de hierro de forma rectangular con un recorte de diario; una cocina color blanca marca GOL DACO de cuatro hornallas con manguera y una garrafa color lila; seis rollos de cintas de embalaje color marrón; una jarra plástica color blanca, un caloventor color gris marca Alpaca y un recipiente de plástico tipo balde de color amarillo; cuatro (4) cartuchos calibre 24 y una escopeta calibre 24, con un cartucho en su interior sin percutar n° 11954 marca Mortinam; un rollo de bolsas de nylon y dos (2) cintas de embalar, una de color marrón y otra de color azul; desde una campera de jeans una billetera de nylon color marrón y negro con documentación y anotaciones varias; y desde el interior de un pantalón de jeans un sobre de bicarbonato de sodio de 25 gramos.

Además, desde el patio, en el sector Oeste, se secuestró una olla de aluminio con 2 manijas; y desde el galpón

existente en la parte final del terreno, dos (2) estufas de pié, marcas "Ventajita" y "Liliana".

Prueba de todo ello lo constituye el acta de procedimiento (fs. 55/56 vta.); vistas fotográficas de fs. 41/43 y 70/72; los informes técnicos n° 557/10 y 604/10, elaborados por el Laboratorio Químico de la Dirección General de Prevención y Control de las Adicciones de la Policía de la Provincia (fs. 114bis/137 y 629/636, respectivamente); lo declarado en la audiencia de debate por el personal policial interviniente Emilio Adealdo Mendoza y Horacio Gutiérrez, y los testigos de actuación Raúl Jorge Astudillo y Roque Paul Pérez, quienes reconocieron sus firmas en el acta, los efectos incautados y las vistas fotográficas exhibidas.

b) Asimismo se encuentra acreditado que las 71 botellas de éter etílico o sulfúrico que se hallaban contenidas en las seis (6) cajas incautadas, fueron fabricadas por el Laboratorio Cicarelli, de Reagents S.A., ya que tanto las cajas como las botellas poseen colocadas la inscripción de dicho laboratorio; y conforme la pericia efectuada que da cuenta el informe n° 604/10 (fs. 629/636), y los CD y DVD acompañados, que cinco (5) de las cajas con un total de 59 botellas de un litro corresponden al lote de fabricación n° 54150, en tanto que la caja restante con sus 12 botellas corresponden al lote n° 54157.

Además todas ellas cuentan con el número de identificación 702, que conforme se encuentra acreditado en autos corresponde al número de cliente asignado por dicho laboratorio al cliente Alberto Omar Franzini; por lo que no queda ninguna duda de que dichos productos fueron adquiridos al laboratorio Cicarelli de Reagents S.A. por Alberto Omar Franzini, tal como lo reconociera este último al momento de deponer en esta Sala y se desprende de las facturas de compra que obran reservadas en Secretaría de fecha 9 de abril de 2010 N° 0001-00027652, y de fecha 21/04/2010 n° 0001-00027739.

Por otra parte se encuentra probado en autos que Franzini vendió lícitamente los productos adquiridos a Juan Manuel Bergallo, ya que habiendo adquirido 120 litros de éter etílico el día 9 de abril de 2010 a dicho laboratorio, de los cuales 108 litros corresponden al lote n° 54150 y 12 litros al

lote n° 54151, vendió a Bergallo los días 12 y 16 de abril, 60 litros de éter etílico o sulfúrico en cada una de las operaciones. Luego en fecha 21 de abril de 2010 Franzini volvió a comprar 60 litros de dicha sustancia correspondientes al lote 54157; y efectuó una venta a Bergallo el día 30 de abril por esa misma cantidad de litros.

Para ello además tendré en cuenta lo depuesto en esta sala por el nombrado Franzini, quien refirió que la compra de productos al laboratorio lo hacía por encargo de sus clientes, y que cuando recibía las mercaderías se las remitía, no guardando las mismas en stock, lo que se ve reflejado en lo expuesto en el párrafo precedente.

De lo expuesto cabe inferir que Juan Manuel Bergallo fue el último tenedor legítimo de las 71 botellas de éter etílico que a la postre fueron encontradas en la vivienda allanada en la ciudad de Tostado, junto con clorhidrato de cocaína ya elaborada y otras materias primas destinadas para la producción o fabricación de estupefacientes.

Prueba de todo ello lo constituye la documental incautada en los allanamientos practicados al Laboratorio Cicarelli de Reagents S.A. (fs. 568/572), al domicilio de Alberto Omar Franzini (fs. 576/580), a la firma "Transporte Pedrito de Poccia Hnos." (fs. 583/584), y al domicilio de la Droguería B+B perteneciente a Juan Manuel Bergallo (fs. 587/588); los informes técnicos de fs. 114bis/137 del laboratorio químico de la Dirección General de Drogas Peligrosas, y de la SEDRONAR de fs. 155/537 y 1279bis/1325, y las copias de las facturas glosadas a fs. 878/907 y sus originales reservados en Secretaría.

Además lo acreditan los testimonios prestados en esta sala de audiencia por el personal policial Emilio Adealdo Mendoza, Alejandro Oscar Tognolo y Claudio Rafael Acosta, por los inspectores de la SEDRONAR Andrés Rosemberg, Braulio Ricardo Del Greco y Miguel Guillermo Fernández, y por los testigos de actuación, Miguel Andrés Ruscitti, Juan Ezequiel Barreyro y Lucio Leonardo Saavedra, quienes ratificaron las actas en las cuales intervinieron y reconocieron los efectos incautados.

Cuarto: Se ha probado también el carácter de

estupefaciente del material secuestrado, acorde lo preceptuado por el artículo 77 del Código Penal.

Ello aparece claro de las comprobaciones técnicas efectuadas durante el allanamiento practicado que da cuenta el acta respectiva obrante a fs. 55/56, como el informe técnico n° 604/10 (fs. 629/636), elaborados por el Laboratorio Químico de la Dirección de Drogas General de Prevención y Control de Adicciones, de la Policía de la Provincia, mediante los cuales se determinó que la sustancia contenida en los 21 paquetes de formato ovoide incautados, pertenecen al clorhidrato de cocaína con un peso total de 40.554 gramos; como así también que la cuchara secuestrada contienen vestigios de dicha sustancia; quedando de tal forma probada la naturaleza, calidad y cantidad de las mismas.

Además en dicha acta se determinó que las seis cajas incautadas contienen 71 botellas de éter etílico o sulfúrico y una (1) botella de ácido clorhídrico; y que los cinco (5) bidones de plástico de color azul contienen acetona, con un total aproximado de 45 litros; sustancias que se encuentran contempladas, legisladas y sujetas a fiscalización en el Decreto 1095/96 y su modificatorio 1161/00, perteneciente al R.E.N.P.R.E (Registro Nacional de Precursores Químicos - SE.DRO.NAR.).

Por otra parte también se acreditó que la sustancia contenida en las cuatro (4) bolsas de color blanco cerradas y una abierta, contienen xilocaína con un peso total de 4.820 gramos; y que el cilindro de madera resguarda aproximadamente cincuenta (50) kilos de manitol, sustancias estas utilizadas para corte y estiramiento de la cocaína, las cuales no encuentran sujetas a fiscalización.

Quinto: Demostrada la existencia de las conductas ilícitas investigadas y de la sustancia prohibida, corresponde analizar la responsabilidad que le cabe a los encausados, conforme a los delitos que se les reprochan. En tal sentido, no han quedado dudas de que los mismos son responsables de los hechos ilícitos que se les ha adjudicado.

a) En cuanto a los encausados Marquez Sanguino y Saldaña Castillo, se ha acreditado en autos que ambos se encontraban en el interior de la finca situada a la vera oeste

de la ruta provincial n° 2, a unos doscientos cincuenta metros al norte de la intersección de calle Saavedra y acceso al cementerio municipal de la ciudad de Tostado, provincia de Santa Fe, al momento de producirse el allanamiento, y que los elementos secuestrados se hallaban dentro de la esfera de custodia de los mismos.

No obstante lo expuesto, y conforme fuera alegado por el Sr. Fiscal Federal Subrogante, cabe destacar el distinto grado de participación que les ha cabido en la conducta delictiva a los nombrados.

Así, examinada la intervención de Nene Willams Marquez Sanguino -a la luz de las probanzas incorporadas a la causa- el mismo aparece con un protagonismo en el acontecer delictivo que lo sindicaba como autor del mismo. Del análisis de la labor investigativa llevada a cabo, se infiere claramente que la pesquisa desde un primer momento se llevó adelante en relación a su persona, por ser quien estaría elaborando clorhidrato de cocaína, habiendo la prevención iniciado las tareas investigativas mediante un seguimiento efectuado sobre su persona cuando descendió de un colectivo en la terminal de ómnibus, y en los cuales se lo observó tomar contacto con la vivienda a la postre allanada, pudiendo constatar su identidad cuando se registró en un hotel.

Además fue Marquez Sanguino el que alquiló a Luis Carlos Natta dicha propiedad, unos dos meses aproximadamente antes de que se efectuara el allanamiento, tal como se desprende de lo depuesto en esta sala por este último y por Pedro Ireneo Días, como también por lo declarado en la etapa de instrucción por Ángel Roque Levis.

Todo lo expuesto me lleva al convencimiento de que Nene Willams Marquez Sanguino tenía pleno dominio sobre la vivienda en la cual no cabe duda que había una cocina de estupefacientes. Esta conclusión la desprendo de todos los elementos que fueran encontrados en el lugar, descriptos en los párrafos anteriores, como ser la existencia de la droga terminada y embalada (envoltorios de forma ovoide con clorhidrato de cocaína recubiertos con cinta de embalar de color marrón), remanentes de la materia prima utilizada para su elaboración -precursores químicos en sus envases ya sea

destruidos o los envases intactos que había en el lugar-, sustancias para estirar la droga como el manitol y la xilocaína, y demás elementos necesarios para el desarrollo de la producción o fabricación de estupefacientes como ser balanza, caloventor, olla, cintas de embalar y bolsas de nylon, molde de hierro, etc.

Todo esto da una idea clara y precisa de que allí fue llevado a cabo el último tramo en la preparación del Clorhidrato de cocaína, es decir la conversión de la cocaína en Clorhidrato de cocaína. Para eso el único que tenía dominio sobre los elementos existentes era Marquez Sanguino, y contó con la colaboración de Saldaña Castillo, quien conforme el informe remitido por la Dirección Nacional de Migraciones (fs. 1663/1669) entró al país 4 días antes de su detención, el 16 de octubre de 2010, más allá de que la policía lo observó arribar el día previo al allanamiento.

Con respecto al accionar de Eligio Weimar Saldaña Castillo, su participación aparece en el hecho claramente como secundaria, ya que de las pruebas incorporadas al debate no surge con claridad que haya participado activamente en la conducta reprochada.

Si bien no existen dudas acerca de que tenía conocimiento de la actividad ilícita que desplegaba en la vivienda Marquez Sanguino, ya que lo conocía por ser el concubino de su hermana, y fue éste quien que lo llevó al lugar para que lo ayude con las tareas que se encontraba efectuando, y que el material estupefaciente como los productos químicos se encontraban a simple vista en el interior de la misma; cabe tenerse en cuenta que conforme se desprende del informe de Migraciones obrante a fs. 1663/1670, el encartado ingresó al país el día 16 de octubre de 2010, y que del parte informativo de fs. 39/40, la prevención lo observó arribar a la ciudad de Tostado el día 19 de octubre de ese año en compañía de Marquez Sanguino, y dirigirse ambos a la vivienda investigada, de la cual el personal actuante no lo observó salir en ningún momento, habiéndose efectuado el allanamiento y posterior detención en fecha 20 de octubre de 2010.

Al respecto, si bien su defensa en primer término solicitó su absolución, alegando que no obstante

encontrarse en el lugar, por el corto tiempo que llevaba desconocía que allí había estupefaciente, configurándose lo que se denomina como "tenencia ciega de estupefacientes", teniendo en cuenta el mencionado parte informativo de fs. 39/40, que refiere que se lo observó tanto a Marquez Sanguino como a Saldaña Castillo efectuar distintos movimientos dentro del terreno que ocupa la vivienda, trasladando varios elementos desde la zona del galpón a la vivienda, por lo que cabe concluir que el encartado se hallaba colaborando con su consorte de causa en las actividades que se encontraba desarrollando en el lugar, cayendo así el argumento esgrimido por la defensa.

Con respecto a lo declarado por Saldaña Castillo al momento de recepcionarle declaración indagatoria en la etapa de instrucción (fs. 801/803 vto.), a la que se refiriera su defensa al momento de formular los alegatos, cabe referenciar que en la misma expuso que Marquez Sanguino lo invitó a que venga a visitarlo y de paso conocer la Argentina, y que era la primera vez que venía; dichas argumentaciones se contraponen con el informe ya citado remitido por la Dirección Nacional de Migraciones de fs. 1663/1669, que da cuenta que estuvo en el país casi 11 meses durante el año 2007, ya que registra un ingreso el día 2 de febrero y su egreso data del día 29 de diciembre de ese año. A ello cabe agregar lo alegado por el Sr. Fiscal en el sentido que la localidad de Tostado no guarda interés turístico, y que conforme ya fuera expresado, la prevención no lo observó salir desde su ingreso a la vivienda en la cual fuera detenido durante su permanencia en el lugar.

Por todo ello cabe concluir, en consonancia con lo peticionado por el Sr. Fiscal Federal Subrogante, que Saldaña Castillo arribó a la ciudad de Tostado a prestar colaboración con el ilícito que ya se encontraba desarrollando Marquez Sanguino, y que su accionar no puede reputarse como imprescindible para perpetrar el mismo, siendo su aporte no esencial ni indispensable para la consumación del delito, quedando subsumido en las previsiones del art. 46 del Código Penal.

b) En relación al encartado Juan Manuel Bergallo, se encuentra acreditado en autos que fue la persona

que adquirió al Sr. Alberto O. Franzini, el éter etílico o sulfúrico que posteriormente fue incautado en la cocina de cocaína montada en la vivienda de la ciudad de Tostado, provincia de Santa Fe.

Dicha conclusión surge luego de efectuar un análisis de las distintas pruebas colectadas en autos que permiten reconstruir el camino efectuado por dicha sustancia desde su fabricación.

En primer lugar no quedan dudas que las 71 botellas de éter etílico o sulfúrico que se hallaban contenidas en las seis (6) cajas incautadas, fueron fabricadas por el Laboratorio Cicarelli, de Reagents S.A., ya que tanto las cajas como las botellas contienen los rótulos identificatorios de dicho laboratorio, y que todas ellas fueron adquiridas por el Sr. Alberto Omar Franzini, dado que también se hallan identificadas con el número 702, que conforme se encuentra acreditado en autos corresponde al número de cliente asignado por la firma Reagents S.A. al Sr. Franzini; tal como lo depusiera este último en esta sala al exhibirle y reconocer las cajas y botellas incautadas, y se desprende de la documental obrante en autos.

Cabe agregar que de la documental secuestrada en los allanamientos practicados en la firma Reagents S.A., en la empresa Transporte Pedrito de Poccia Hnos. y en el domicilio de Franzini, como de los informes remitidos por la SEDRONAR (fs. 155/537 y 1279bis/1325), surge inequívoco que Alberto Omar Franzini adquirió en fecha 9 de abril de 2010 (factura n° 0001-00027652), 120 litros de éter etílico, de los cuales 108 litros corresponden al lote n° 54150 y 12 litros al lote n° 54151, que fuera recibida en su domicilio por intermedio de la firma Transporte Pedrito; quien a su vez vendió a Juan Manuel Bergallo tanto el día 12 como el día 16 de abril de 2010, 60 litros de éter etílico o sulfúrico en cada una de las operaciones.

Además, Franzini adquirió en fecha 21 de abril de 2010 (factura n° 0001-00027739) la cantidad de 60 litros de dicha sustancia correspondiente al lote 54157; y que efectuó una venta a Bergallo el día 21 de abril también por 60 litros.

Asimismo, y conforme la pericia efectuada a las

cajas y botellas incautadas, que da cuenta el informe n° 604/10 (fs. 629/636), y los CD y DVD acompañados con imágenes de los precursores hallados y la limpieza efectuada a las etiquetas, cinco (5) de las cajas que contienen un total de 59 botellas de un litro corresponden al lote de fabricación n° 54150, en tanto que la caja restante con sus 12 botellas corresponden al lote n° 54157.

Cabe mencionar que del informe de la Secretaría de Programación para la Prevención de la Drogadicción y la Lucha Contra el Narcotráfico de fs. 1324/1325, la firma Reagents S.A. informó que los adquirentes del lote n° 54150 de éter etílico marca Cicarelli compuesto por 204 litros, fueron la firma propiedad de Franzini, (108 litros), y la firma Aristóbulo Gómez Ruperez S.A., (96 litros); en tanto que del lote n° 54157, que contaba de 213 litros, sus adquirentes fueron la firma "Bueloni, Ricardo y cia." (84 litros), "Central Científica S.A.C.I.F.I." (12 litros); Franzini Alberto Omar (60 litros); "Aguilar Equipamientos SRL" (12 litros); "Juan y Felix Pasquale S.R.L.", 24 litros, y "MAG S.R.L.", 21 litros; concluyendo que Alberto Omar Franzini fue el único capaz de reunir botellas de éter etílico de ambos lotes.

A ello cabe agregar el informe citado de la SEDRONAR (fs. 1324/1325), en el que luego de analizar todas las ventas efectuadas por Franzini, concluye que desde la compra efectuada el 09/04/10 hasta el 20/10/10, fecha en que fueron secuestrados en la localidad de Tostado, la suma de todos los litros de éter etílico vendidos, exceptuando las efectuadas a Juan Manuel Bergallo, no excedería los 48 litros, suma considerablemente menor a los 71 litros incautados, convirtiendo a este último no sólo en el único sujeto que adquirió al menos esa cantidad, sino que el resto de los compradores sumados nunca adquirieron esa cuantía.

Todo ello me permite afirmar que Juan Manuel Bergallo fue la persona que lícitamente adquirió a Alberto Franzini los 71 litros de éter etílico o sulfúrico, los que luego de haberlos comercializado, fueron incautados en la finca de la ciudad de Tostado junto a otras materias primas y elementos necesarias para la fabricación o producción de estupefacientes, como también clorhidrato de cocaína ya

terminado y envasado en envoltorios de formato ovoide recubiertos con cinta de embalar.

Lo cierto es que más allá de la negativa de Bergallo de haber vendido el éter etílico o sulfúrico adquirido, él admite haber comprado esa cantidad pero niega haberla vendido posteriormente, aduciendo en un primer momento que la tenía como stock, y luego que la había utilizado para fabricar desengrasante y quitamanchas en la Droguería; esta última circunstancia no fue corroborada por ninguna prueba de autos, y teniendo presente el mínimo porcentaje que se utiliza para realizar estos productos, tendría que haber producido una cantidad que nunca acreditó.

Cabe agregar a ello lo depuesto en esta sala por el inspector de la SEDRONAR, Andrés Rosenberg, quien refirió que la cantidad que adquiría era elevada con relación a las ventas que hacía, y que el porcentaje de éter que requieren los productos es bajo, si es elevado no sirve como desengrasante; como también lo declarado por el empleado de Bergallo, Ricardo Federico Morini a fs. 674/676 vta., testimonio introducido por lectura al debate, el cual refirió que para la producción de los productos por semana usaba entre 7 y 14 litros de éter etílico o sulfúrico, lo que no se condice con el volumen de las compras efectuadas, ya que conforme se desprende de las facturas de compra de dicho producto obrante en la causa, en el mes de marzo adquirió un total de 132 litros, en el mes de abril 180 litros, en el mes mayo 80 litros y en el mes de junio 60 litros, suma muy superior a las que necesitaría para producir los productos por mes; no resultando creíble lo manifestado por el encartado Bergallo de que en el mes de abril adquirió tal cantidad por temor a que se demore la reinscripción en la SEDRONAR, ya que en los meses subsiguientes siguió comprando el producto en gran cantidad.

Tampoco es cierto que se encontrara en stock cuando fue allanado su domicilio, por lo cual la excusa de haber comprado para tenerlo también se desvanece.

De lo dicho se desprende que la partida de éter etílico o sulfúrico que se encontraba en el lugar donde se desarrollaba la elaboración de la cocaína, el último adquirente documentado y autorizado para tenerlo fue el Sr. Bergallo; y de

los elementos que he valorado no me queda ninguna duda que parte de la partida que tenía en su poder fue la que se encontró en la casa allanada.

También llama la atención como un indicio, el que Bergallo comprara los tarros de manitol -tal como se desprende de la documental incautada en su Laboratorio- de los cuales él no tendría ningún uso industrial y que a la postre fueron también hallados en poder de los encartados Marquez Sanguino y Saldaña Castillo. A este respecto, Bergallo dijo que lo vendió al menudeo, pero no aportó ningún documento que permita afirmar que eso fuera así; siendo esto un indicio más de la real conexión que existe entre los imputados.

Sexto:

a) En cuanto a la calificación legal de los hechos atribuidos, en relación al procesado Marquez Sanguino, entiendo que corresponde encuadrarla en la figura de Almacenamiento de estupefacientes y materias primas, (art. 5° inc. c) de la ley 23737), como propiciara el Defensor Público Oficial ad-hoc, Dr. Germán Artola.

Tal como sostiene D'Alessio, se define la acción de almacenar en función de un criterio cuantitativo que exige la existencia de una cantidad importante de objetos. (...) que esta conducta hace referencia a lo que es abundante, numeroso y excede lo ordinario, ("Código Penal de la Nación Argentina comentado y anotado" Andrés José D'Alessio, Ed. La Ley, 2° edición, Tomo III, p. 1041).

Al respecto la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal en la causa n° 13.132 "Mansilla, Gabriel S/ recurso de casación", registro 1045/11 rta. 02/08/2011, ha dicho que: "el delito de almacenamiento de estupefacientes no requiere dolo de tráfico, pues basta para ello que se tenga la substancia prohibida en cantidad considerable y sin autorización o con destino ilegítimo (...) si bien el almacenamiento existe cuando se posee la droga en cantidades que exceden las necesidades del propio consumo, lo cierto es que constituye un eslabón dentro de [la] cadena de circulación -ya sea a título oneroso o gratuito- siendo esta la etapa previa a su distribución o venta (causa n° 665 "Giménez, Delia Mirta s/recurso de casación", Reg. N° 307, rta. 09/10/1996;

causa n° 5173 "Castillo Talma, Juan Amador s/recurso de casación").

No me cabe ninguna duda de que en ese domicilio se estaba elaborando estupefacientes -clorhidrato de cocaína-, ya que todas las materias primas y demás efectos incautados así lo indican; pero cuando se realizó el allanamiento de la finca ya se encontraba elaborado y envasado 40.554 gramos de clorhidrato de cocaína.

Las circunstancias expuestas en los considerandos precedentes me permiten afirmar que el encartado tenía en su poder 21 envoltorios de formato ovoide recubiertos con cinta de embalar conteniendo Clorhidrato de cocaína con un peso total de 40.554 gramos; 71 botellas de un litro de éter etílico o sulfúrico; una (1) botella de un litro de ácido clorhídrico; cinco (5) bidones de plástico con acetona, con un total de 45 litros aproximadamente, sustancias que conforme ha sido acreditado en autos son utilizadas para terminar la producción de clorhidrato de cocaína, a lo que se suma el hallazgo de otras sustancias químicas como xilocaína con un peso total de 4.820 gramos, y manitol con un peso aproximadamente de cincuenta (50) kilos, que son utilizadas para corte y estiramiento de la cocaína; todo lo cual me permite afirmar que la figura en estudio -almacenamiento de estupefacientes y materias primas- se encuentra perfeccionada.

Por lo expuesto, la conducta del justiciable queda comprendida en la figura del artículo 5° inciso c) de la Ley 23.737, en la modalidad de almacenamiento de estupefacientes y materias primas, en calidad de autor.

En lo que refiere a Saldaña Castillo, si bien ingresó al país 4 días antes de que se realice el allanamiento de la vivienda en la cual fue detenido, colaboró en la última etapa de almacenamiento y producción del estupefaciente, como ya se adelantara, su accionar no puede reputarse como imprescindible para perpetrar el ilícito que se le imputara, quedando por lo tanto su conducta encuadrada como partícipe secundario del delito de almacenamiento de estupefacientes y materias primas (art. 5to. inciso c) de la ley 23.737 y art. 46 del Código Penal).

b) En cuanto a la calificación legal de los

hechos atribuidos al procesado Juan Manuel Bergallo, coincido parcialmente con la propiciada por el Sr. Fiscal Federal Subrogante, correspondiendo encuadrarla en la figura de Comercio con destino ilegítimo de materias primas para la producción o fabricación de estupefacientes, (art. 5° inc. c) de la ley 23.737).

En el presente caso, ha quedado acreditado que el encartado tenía autorización concedida por la SEDRONAR para comercializar precursores químicos como el éter etílico o sulfúrico, y fue el último adquirente legal de los 71 litros de dicha sustancia que fueron halladas en la vivienda de la ciudad de Tostado, en donde no quedan dudas que existía una cocina de cocaína, última etapa de la conversión de la cocaína en clorhidrato de cocaína; desprendiéndose esto último de todos los elementos que fueran encontrados en el lugar, descriptos en los considerandos anteriores, como ser la existencia de la droga terminada y embalada (envoltorios de forma ovoide con clorhidrato de cocaína recubiertos con cinta de embalar color marrón), remanentes de la materia prima utilizada para su elaboración -precursores químicos en sus envases ya sea destruidos o los envases intactos que había en el lugar-, sustancias para estirar la droga como el manitol y la xilocaína, y demás elementos necesarios para el desarrollo de la misma como ser balanza, caloventor, olla, cintas de embalar y bolsas de nylon, molde de hierro, etc..

El éter etílico es un precursor químico que por sus características es utilizado para la elaboración de estupefacientes, conforme se desprende del art. 3 de la ley 26.045.

Por ello, y más allá de la negativa de Bergallo de haber efectuado la venta del éter etílico o sulfúrico que adquirió a Franzini, ya que admitió haber comprado esa cantidad pero negó haberla vendido posteriormente, aduciendo en un primer momento que la tenía como stock, y luego que la había utilizado para fabricar desengrasante y quitamanchas que se elabora en su Droguería; esta última circunstancia no fue corroborada por ninguna prueba de autos, ya que teniendo presente el mínimo porcentaje que se utilizaría para realizar estos productos, tenía que haber producido una cantidad que

nunca ha acreditado.

En este sentido, como ya fuera expresado, ha depuesto en esta sala el inspector de la SEDRONAR, Andrés Rosemberg, quien refirió que la cantidad que adquiría era elevada con relación a las ventas que hacía, y que el porcentaje de éter que requieren los productos es bajo, si es elevado no sirve como desengrasante; como también lo declarado por el empleado de Bergallo, Ricardo Federico Morini a fs. 674/676 vta., testimonio introducido por lectura al debate, el cual refirió que para la producción de los productos por semana usaba entre 7 y 14 litros de éter etílico o sulfúrico, lo que no se condice con el volumen de las compras efectuadas, ya que conforme se desprende de las facturas de compra de dicho producto obrante en la causa, en el mes de marzo adquirió un total de 132 litros, en el mes de abril 180 litros, en el mes mayo 80 litros y en el mes de junio 60 litros, no resultando creíble lo manifestado por el encartado Bergallo de que en el mes de abril adquirió tal cantidad por temor a que se demore la reinscripción en el SEDRONAR, ya que en los meses subsiguientes siguió comprando el producto, y en menor cantidad.

Tampoco es cierto que se encontrara stock cuando fue allanado su domicilio, por lo cual la excusa de haber comprado para tenerlo también se desvanece.

También deberá tomarse como un indicio de la comercialización, el hecho que Bergallo comprara los tarros de manitol de los cuales el no tendría ningún uso industrial y que a la postre fueron también hallados en poder de los encartados Marquez Sanguino y Saldaña Castillo, y si bien expresó que lo vendió al menudeo, no aportó ningún documento que permita afirmar que eso fuera así; siendo esto un indicio más de la real conexión que existe entre los imputados.

Por ello, y siendo Bergallo el último adquirente documentado y autorizado para tener los 71 litros de éter etílico que a la postre fueron hallados en la cocina de cocaína existente en la ciudad de Tostado, no cabe duda de que fue quien mediante un acto de comercio y con destino ilegítimo, con pleno conocimiento del uso que tiene dicho precursor químico y del destino que al mismo se le iba a dar, lucró con dicho precursor químico, el cual y conforme depusiera en esta sala el

inspector de la SEDRONAR Fernández (especialista en narcotráfico), es de calidad Pro-Análisis, muy refinado, siendo por esto uno de los más buscados, y que su valor en el mercado asciende a 60 o 70 pesos por litro.

Por lo expuesto, la conducta del justiciable queda comprendida en la figura del art. 5° inc. c) de la Ley 23.737, comercio con destino ilegítimo de materias primas para la producción o fabricación de estupefacientes, en calidad de autor.

Séptimo: En razón de lo hasta aquí expuesto, sólo me resta señalar la sanción penal a la que a mi juicio se han hecho pasibles los encartados, siempre teniendo en cuenta las pautas individualizadoras de los artículos 40 y 41 del Código Penal.

Sentado lo expuesto, en el caso de Marquez Sanguino como Saldaña Castillo, si bien carecen de antecedentes penales computables conforme lo informado por el Registro de Reincidencia -circunstancia que obrarán como atenuantes-; resulta menester referirse en primer término como circunstancia agravante que definirá la sanción a imponer a los encausados, la extensión del daño y del peligro causados, y que se trasuntan en la gran cantidad de estupefacientes y de materias primas que les fuera incautado en la vivienda allanada y su diversidad: 40.554 gramos de Clorhidrato de cocaína con un porcentaje de concentración aproximado del 22 %, 71 litros de éter etílico o sulfúrico de calidad Pro-análisis (ACS) una de las más refinadas, además de 1 litro de ácido clorhídrico, como así también la existencia en el lugar de una escopeta calibre 24 cargada, e indudablemente destinada a proteger la actividad ilícita; todo lo cual acrecienta el daño recaído en el fundamental bien jurídico protegido: la salud pública, concepto éste que se encuentra ligado a la de seguridad común y a la de peligro común indeterminado para las personas y los bienes; sin perjuicio de otros bienes jurídicos que también están en juego como la familia y la misma sociedad culturalmente considerada (Confrontar: Astolfi - Gotelli - Kiss - López Bolado - Maccagno - Poggi, "Toxicomanías", Ed. Universidad, pag.71) y las derivaciones que, en el plano de lo económico, político y financiero conlleva el tráfico y consumo ilegal de drogas.

Respecto de la medida de la culpabilidad de los encausados, entendida como cantidad de reproche a que se han hecho acreedores en función del acto que en concreto cometieron, no encuentra disminución por merito a sus edades, pues se trata de personas adultas, Marquez Sanguino de 44 años y Saldaña Castillo de 33 años, y que cuentan con sanas facultades mentales de decisión (confrontar informe de los Perito Médicos del Poder Judicial de la Nación de fojas de Saldaña Castillo de fs. 1500/1500 vto., y de Márquez Sanguino de fs. 1501/1501). Es decir que en este aspecto, el ámbito de autodeterminación de los justiciables para motivarse en la norma, ha sido absolutamente amplio y en consecuencia puede afirmarse que actuaron con plena conciencia de los resultados que podían producir los hechos por los cuales fueron sometidos a este juicio.

En este contexto, atento a que el marco punitivo previsto para la conducta delictiva en juego resulta comprensivo de una pena de cuatro años como mínimo y de quince años como máximo, estimo equitativo en el caso de Marquez Sanguino, retribuirlo con la pena de seis (6) años y seis (6) meses de prisión, multa de mil pesos (\$ 1000), y las accesorias del artículo 12 del Código Penal; y en lo que refiere a Saldaña Castillo, atento a su participación en los hechos y las reducciones de pena previstas en el art. 46 del Código Penal, se estima justo fijarla en la pena de tres años de prisión y multa de trescientos pesos (\$ 500).

En lo que refiere a Juan Manuel Bergallo, como circunstancias agravantes, debo computar que se trata de una persona plenamente formada, de 52 años de edad, con estudios universitarios completos en la carrera de Procurador, siendo el encargado de la Administración, Dirección y Representación de la firma B+B, con sanas facultades mentales de decisión (confrontar informe de los Perito Médicos del Poder Judicial de la Nación de fojas 1556/1556 vto); es decir que en este aspecto, el ámbito de autodeterminación del justiciable para motivarse en la norma, ha sido absolutamente amplio y en consecuencia, debe ser mayor el reproche a recibir; por lo que estos elementos, han de jugar como agravantes.

Además y que definirán la sanción a imponer al

encausado, se tendrá en cuenta la extensión del daño y del peligro causado, y que se trasuntan en la gran cantidad de éter etílico o sulfúrico y su calidad: 71 litros de calidad Pro-análisis, una de las más refinadas conforme fuera ya expuesto, lo que resulta potencialmente como un grave daño al bien jurídico protegido: la salud pública, sin perjuicio de otros bienes jurídicos que también están en juego como la familia y la misma sociedad culturalmente considerada (Confrontar: Astolfi - Gotelli - Kiss - López Boladø - Maccagno - Poggi, "Toxicomanías", Ed. Universidad, pag.71); siendo dicha sustancia fundamental para la producción o fabricación de estupefacientes.

Por otra parte, tomaré en cuenta como un dato objetivo y formal, a los fines de ajustar con mayor precisión la pena que se considere adecuada en el caso concreto y de acuerdo con las circunstancias personales del imputado, el informe del Registro Nacional de Reincidencia obrante a fs. 1528/1530, que da cuenta que el encartado fue condenado en fecha 30 de noviembre de 2010 a la pena de un (1) año de prisión de cumplimiento condicional.

En este contexto, atento a que el marco punitivo previsto para la conducta delictiva en juego resulta comprensivo de una pena de cuatro años como mínimo y de quince años como máximo, estimo equitativo retribuir a Juan Manuel Bergallo con la pena de seis (6) años y seis (6) meses de prisión, multa de mil pesos (\$ 1.000), y las accesorias del artículo 12 del Código Penal.

Octavo: Si bien la sanción que mediante la presente le será aplicada a Saldaña Castillo no excede de tres años de prisión -con lo que se hallaría cumplido el primer presupuesto del artículo 26 del Código de fondo para habilitar la modalidad condicional-, atento a la importante cantidad de estupefaciente y materias primas incautadas, nos indican, en relación a la naturaleza del hecho, que estamos frente a un delito de considerable magnitud, que produjo un grave daño a la salud pública protegida por el tipo penal en juego.

Además deberá tenerse en cuenta, que se trata de una persona plenamente conciente de sus actos y responsabilidad, que contaba en su país de origen con trabajo

como agricultor, por lo que se hallaba plenamente apto para realizar trabajos, no encontrándose motivo alguno que lo halla inducido a delinquir.

Consecuentemente, requiere una respuesta punitiva acorde a la magnitud del injusto, y que a su vez constituya una advertencia real y efectiva para apartarlo de una reiteración delictiva.

En función de ello, considero que la pena a imponer al justiciable ha de ser la de tres años de prisión, en la modalidad de cumplimiento efectivo, y multa de quinientos pesos (\$ 500).

Noveno: Conforme lo dispuesto en el artículo 530 del Código de Rito, deberá imponerse a los condenados el pago de las costas procesales y en consecuencia el pago de la tasa de justicia que asciende a la suma sesenta y nueve con setenta (\$69,70) intimándolos a hacerlo efectivo en el término de cinco (5) días, bajo apercibimiento de multa del cincuenta por ciento (50%) del referido valor, si no se efectivizare en dicho término

Asimismo, deberá practicarse por Secretaría el cómputo de la pena, con notificación a las partes.

Décimo: Además, corresponde poner a disposición de la autoridad sanitaria nacional que corresponda, los precursores químicos secuestrados en la presente causa, a fin de que proceda a su destrucción o sean aprovechados por esa autoridad, conforme lo dispuesto en el art. 30, primer párrafo, de la ley 23.737.

Decimoprimer: Asimismo, se dispondrá la destrucción del material estupefaciente secuestrado que se encuentra reservado en Secretaría (art. 30, ley 23.737) en acto público cuya fecha de realización será oportunamente establecida, y el decomiso de los efectos incautados en autos.

Decimosegundo: Se diferirá la regulación de los honorarios profesionales de los Dres. Andrés Santos I. Ghio, Gustavo Durando y Augusto Picciochi, hasta tanto den cumplimiento a lo dispuesto por el artículo segundo de la Ley

17.250; teniendo asimismo presente, la reserva de recursos formulada por el Dr. Artola.

Así voto.

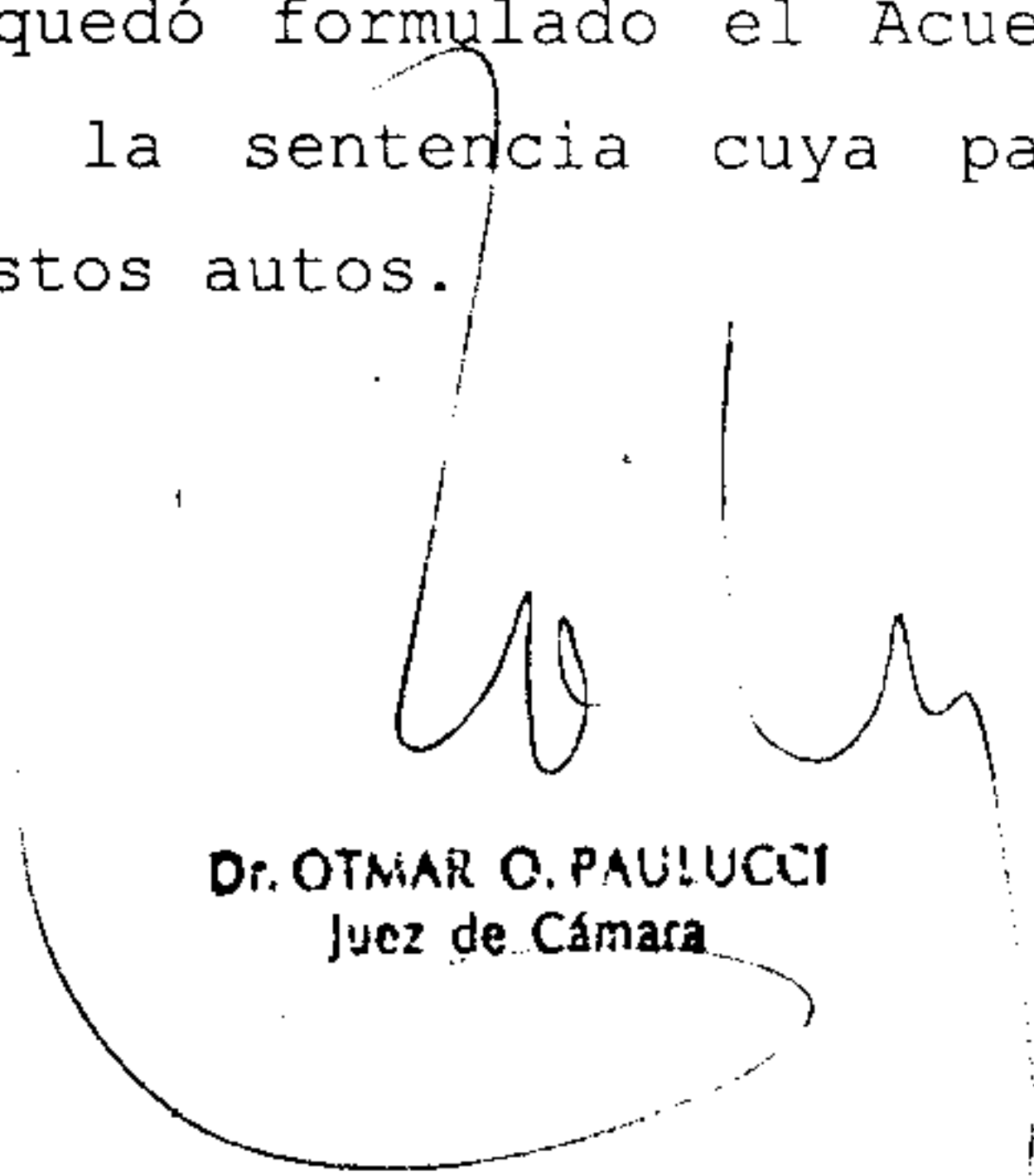
Los Dres. María Ivon Vella y Otmar Paulucci, adhieren por idénticos argumentos al voto precedente.

Se deja constancia que la Dra. María Ivon Vella no firma la presente por encontrarse en uso de licencia.

Con lo que quedó formulado el Acuerdo que motivó la presente, y fundada la sentencia cuya parte resolutive obra a fs. 1812/1814 de estos autos.

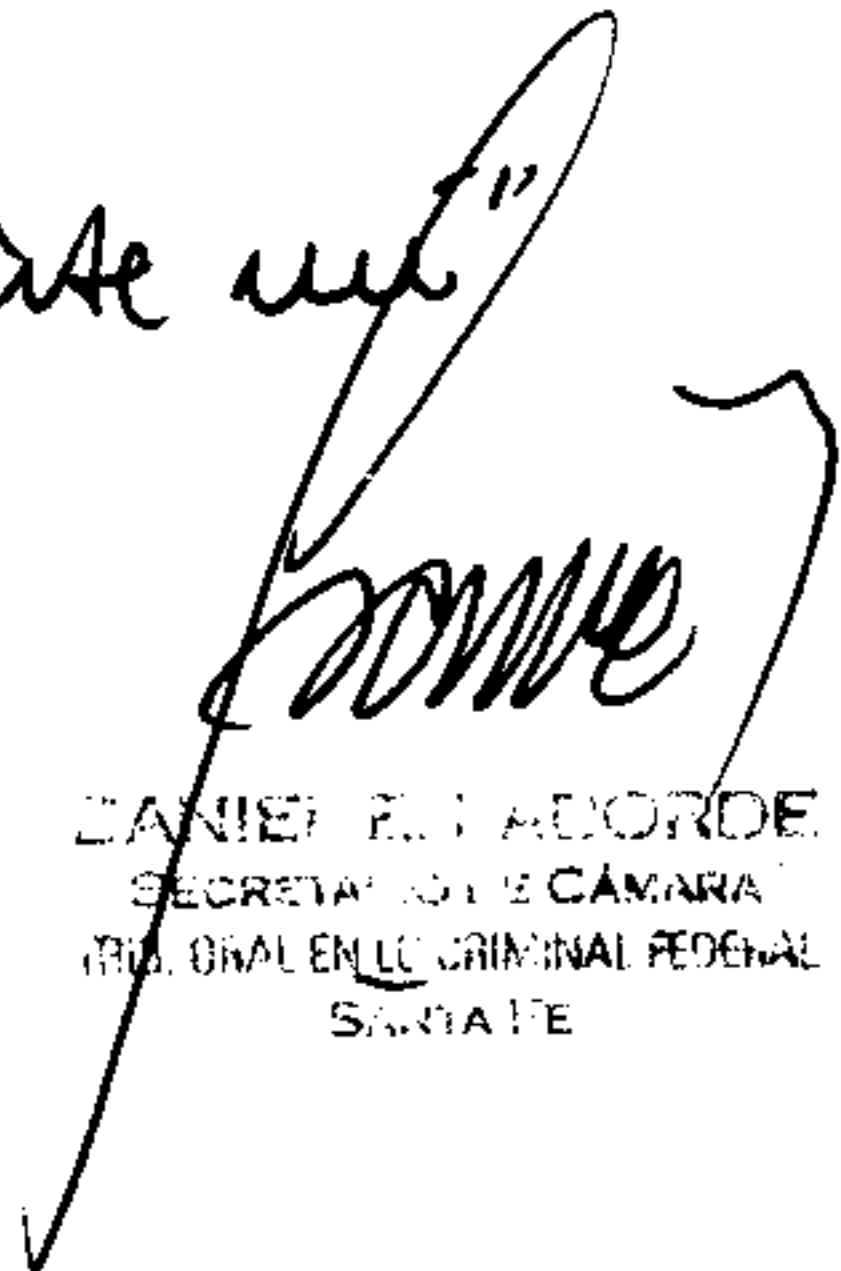


JOSE M. ESCOBAR CELLO
JUEZ DE CÁMARA
PRESIDENTE



Dr. OTMAR O. PAULUCCI
Juez de Cámara

"Arte unit"



DANIEL EL ABORDE
SECRETARIO DE CÁMARA
TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL
SACIATE