

Citar Lexis N° 70055158

C. Nac.  
Tribunal: Penal  
Económico,  
sala B  
Fecha: 08/05/2009  
Partes: Euromac  
S.R.L

ADUANA – Régimen penal – Delitos aduaneros – Contrabando – Sociedad comercial beneficiada – Intervención de su representante legal – Responsabilidad de la sociedad – Tenencia de materia prima en un depósito fiscal – Tentativa

---

Expediente: 58.929

Buenos Aires, mayo 8 de 2009.

El recurso de apelación interpuesto por la defensa de Rubén Darío GALVARINI, Rubén Alberto GALVARINI, Jorge Javier GÓMEZ y la persona jurídica SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. a fs. 4.390/4.399 de los autos principales, contra los puntos resolutiveivos 1, 2, 7, 8, 9, 10 y 15 de la resolución de fs. 4.179/4.214 vta. del mismo legajo, mediante la cual el tribunal de la instancia anterior procesó a las personas físicas mencionadas como autores del delito de contrabando consumado previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , e ) y h ) , del Código Aduanero, y por el delito de tentativa de contrabando previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , c ) y h ) y 871 , del Código Aduanero, y a la persona jurídica como responsable de aquellos delitos; asimismo, se dispuso trabar embargo sobre los bienes y el dinero de cada uno de aquéllos hasta cubrir la suma de cinco millones cuatrocientos sesenta mil pesos (\$ 5.460.000).

El recurso de apelación interpuesto a fs. 4.400/4.408 de los autos principales por parte de lá defensa de Alicia COLANGELO, Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI y de EUROMAC S.R.L. contra los puntos dispositivos 11, 12, 13, 14 y 15 de la decisión de fs. 4.179/4.214 vta. del mismo legajo, mediante la cual el tribunal de la instancia anterior procesó a las personas físicas mencionadas como cómplice secundario y partícipe primario, respectivamente, por el delito de contrabando consumado previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , c ) y h ) , del Código Aduanero, y por el delito de tentativa de contrabando previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , c ) y h ) y 871 , del Código Aduanero, y a la persona jurídica mencionada como responsable de aquellos delitos; y dispuso trabar embargo sobre los bienes y el dinero de aquéllos hasta cubrir la suma de cinco millones cuatrocientos sesenta mil pesos (\$ 5.460.000).

El recurso de apelación interpuesto por la defensa de José Luis SICARDO a fs. 4.409/4.423 de los autos principales contra los puntos dispositivos 5 y 6 de la decisión de fs. 4.179/4.214 vta. del mismo legajo, mediante la cual el tribunal de la instancia anterior procesó al nombrado como autor del delito de contrabando consumado previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , c ) y h ) , del Código Aduanero, y por el delito de tentativa de contrabando previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , c ) y h ) y 871 , del Código Aduanero; y dispuso trabar embargo sobre los bienes y el dinero de aquél hasta cubrir la suma de cinco millones cuatrocientos sesenta mil pesos (\$ 5.460.000).

El recurso de apelación interpuesto por la defensa de Andrés ENRICCI a fs. 4.424/4.430 de los autos principales contra los puntos dispositivos 3 y 4 de la decisión de fs. 4.179/4.214 vta. del mismo legajo, mediante la cual el tribunal de la instancia anterior procesó al nombrado como autor del delito de contrabando consumado previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , c ) y h ) , del Código Aduanero, y por el delito de tentativa de contrabando previsto por los arts. 863 , 864 inc. b ) y 865 incs. a ) , c ) y h ) y 871, del Código Aduanero; y dispuso trabar embargo sobre los bienes y el dinero de aquél hasta cubrir la suma de cinco millones cuatrocientos sesenta mil pesos (\$ 5.460.000).

El recurso de apelación interpuesto por el señor fiscal de la instancia anterior a fs. 4.455/4.462 de los autos principales contra los puntos dispositivos 1 y 2 de la decisión de fs. 4.179/4.214 vta. del mismo legajo, sólo en cuanto se dispuso el procesamiento sin prisión preventiva de Rubén Alberto GALVARINI y Jorge Javier GÓMEZ.

El escrito de fs. 462/466 vta. del presente incidente presentado por la defensa de Alicia COLÁNGELO, Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI y de EUROMAC S.R.L., en los términos previstos por el art. 454 del CPPN.

El escrito de fs. 475/483 del presente incidente presentado por la defensa de José Luis SICARDO, en los términos previstos por el art. 454 del CPPN.

El escrito de fs. 502/506 del presente incidente presentado por el apoderado de la querrela (A.F.I.P.–D.G.A.), en los términos previstos por el art. 454 del CPPN.

El escrito de fs. 507/519 del presente incidente presentado por la defensa de Rubén Darío GALVARINI, Rubén Alberto GALVARINI, Jorge Javier GÓMEZ y la persona jurídica SOUTH AMERICAN DOCKS S.A., en los términos previstos por el art. 454 del CPPN.

La nota de fs. 520 del presente incidente mediante la cual se dejó constancia que la defensa de Andrés ENRICCI informó oralmente en la audiencia prevista en los términos del art. 454 del CPPN.

#### Y CONSIDERANDO:

1º) Que, por la resolución recurrida, el tribunal de la instancia anterior atribuyó responsabilidad penal a Rubén Darío GALVARINI, Rubén Alberto GALVARINI, Jorge Javier GÓMEZ, Alicia COLÁNGELO, Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI, José Luis SICARDO, Andrés ENRICCI y a las personas jurídicas EUROMAC S.R.L. y SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. a) por el delito de contrabando de exportación consumado de efedrina oculta en un cargamento de 12.000 kg. de azúcar marca M & K, documentado mediante la destinación de exportación a consumo N° 07–001–EC01–130022S, oficializada el día 31 de octubre de 2.007 por parte del despachante de aduanas Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI, cuyo exportador fue EUROMAC S.R.L. y con destino final la sociedad MERCADEO Y LOGISTICA COMERCIAL PEGASSO S.A. de Col. San Andrés Atoto, Naucalpan, México; y b) por la tentativa de contrabando de exportación de sustancia efedrina en un cargamento de azúcar marca M & K, detectado en el depósito de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A., cuyo destino final sería México.

Aquellos hechos fueron encuadrados típicamente en los arts. 863 , 864 inc. b ) , 865 incs. a ) , c ) y h ) , del Código Aduanero, y en los arts. 863 , 864 inc. b ) , 865 incs. a ) , c ) y h ) y 871 , del Código Aduanero, respectivamente; esto, por haberse ocultado efedrina en los embarques de azúcar, con el fin de someter a la mercadería a un tratamiento aduanero distinto del que correspondía, por tratarse de sustancia que por su cantidad y calidad sería apta para afectar la salud pública, por la intervención de tres o más personas y por la intervención de funcionarios aduaneros.

2°) Que, la defensa de Rubén Darío GALVARINI, Rubén Alberto GALVARINI, Jorge Javier GÓMEZ y la persona jurídica SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. argumentó, en sustento de su recurso, que la decisión apelada carece de fundamentación suficiente. Asimismo, sostuvo que no se han reunido en autos los elementos de convicción suficientes para estimar acreditada la responsabilidad de los imputados en: los hechos que se les atribuyen. Por otra parte, por el memorial de fs. 507/519 del presente incidente peticionó que, en caso de no prosperar el recurso, eventualmente se confirme el auto de procesamiento sin prisión preventiva dispuesto con relación a los nombrados, en atención al efecto suspensivo otorgado por la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal a los recursos de casación interpuestos contra las decisiones de este Tribunal por el cual se revocaron las excarcelaciones otorgadas a Rubén Alberto GALVARINI y Jorge Javier GÓMEZ.

3°) Que, la defensa de Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI, Alicia COLANGELO y EUROMAC S.R.L. sostuvo que la decisión recurrida es arbitraria, pues carece de fundamentación suficiente. Asimismo, cuestionó la materialidad del hecho descrito por el acápite b) del considerando 1° de la presente y la intervención que el tribunal de la instancia anterior atribuyó a los nombrados en los hechos que son objeto de esta encuesta. Por último, cuestionó la responsabilidad atribuida a la persona jurídica EUROMAC S.R.L. y el monto de los embargos dispuestos por el juzgado "a quo" con relación a los nombrados, por considerarlo excesivo.

4°) Que, la defensa de José Luis SICARDO se agravió de la decisión recurrida sosteniendo que el nombrado es ajeno a los hechos investigados y que el tribunal de la instancia anterior omitió describir cuáles son los elementos en los cuales fundó la atribución de responsabilidad penal, argumentando que aquella decisión presenta sólo afirmaciones dogmáticas que la descalifican como un pronunciamiento judicial válido; y que también por aquella razón se desconocen los motivos por los cuales se arribó al monto del embargo dispuesto por el juzgado "a quo" con relación a aquél.

5°) Que, por su parte, la defensa de Andrés ENRICCI sostuvo que la decisión recurrida contiene una fundamentación aparente, cuya omisión de motivación impide ejercer el derecho de defensa que asiste al nombrado. Asimismo, cuestionó la materialidad de los hechos investigados, la valoración de la prueba colectada, la atribución de responsabilidad otorgada por el tribunal de la instancia anterior y el monto del embargo dispuesto con relación a ENRICCI.

6°) Que, por último, por el recurso del señor fiscal de la instancia anterior se cuestionó la decisión recurrida sólo en cuanto se dispuso el procesamiento sin prisión preventiva de Rubén Alberto GALVARINI y de Jorge Javier GÓMEZ, pues se sostuvo que en caso de mantenerse en libertad a los nombrados se verificaría en el caso el riesgo procesal al que se hace referencia por el art. 319 del Código Procesal Penal de la Nación.

7°) Que, por numerosas decisiones de esta Sala "B" se expresó que el postulado rector en lo que hace al sistema de las nulidades es el de la conservación de los actos. La interpretación de la existencia de aquéllas es restrictiva (conf. art. 2 del CPPN) y sólo procede la declaración cuando por la violación de las formalidades resulta un perjuicio real, actual y concreto para la parte que la invoca, y no cuando se plantean en el único interés de la ley o para satisfacer formalidades desprovistas de aquel efecto perjudicial (confr. Regs. Nos. 367/2000, 671/2000, 682/2000 y 152/2002; entre muchos otros).

8°) Que, específicamente, como ha establecido esta Sala "B" (confr. Reg. N° 413/2000; entre otros), "...sin perjuicio de la genérica exigencia de fundamentación de los autos que se prescribe por el art. 123 de la ley procesal.... se establecen, específicamente, ...[que]...Para que la nulidad de una resolución se produzca por vicios de la fundamentación, aquélla debe exhibir omisiones sustanciales de motivación; o resultar autocontradictoria; o arbitraria por apartamiento de las reglas de la sana crítica, de la lógica, de la experiencia o del sentido común; o estar basada en apreciaciones meramente dogmáticas..."

9°) Que, por el art. 123 del CPPN, en concordancia con lo dispuesto por el art. 308 del CPPN, se prescribe, bajo pena de nulidad, la obligación del juez de motivar el auto de procesamiento, requiriéndose como uno de los requisitos de validez de aquél, una somera enunciación de los motivos en los cuales la decisión se funda (confr. Reg. N° 270/01, de esta Sala GIB").

10°) Que, con un examen del pronunciamiento cuestionado se advierte que se describieron los motivos por los cuales se arribó a la decisión impugnada con sustento en las pruebas existentes en los autos principales, y se analizaron los argumentos de la defensa, sin que se advierta una ponderación arbitraria de los elementos probatorios recopilados durante la instrucción, los cuales, a su vez, se encuentran expresamente relacionados con el examen practicado por el tribunal de la instancia anterior con respecto a la materialidad de los hechos investigados, al aspecto subjetivo de la intervención de los imputados cuyas situaciones procesales fueron analizadas y a las atribuciones de responsabilidad penal que se efectuó a aquéllos.

Por lo tanto, se advierte que los planteos efectuados por las respectivas defensas con relación a la valoración arbitraria de la prueba por parte del tribunal de la instancia anterior constituyen sólo una discrepancia de los criterios vinculados con la cuestión de fondo debatida y las conclusiones a las cuales se arribó por aquella decisión, sin que por aquella circunstancia se encuentre mérito suficiente para declarar la invalidez del auto de procesamiento examinado, sin perjuicio del acierto o del desacierto de aquél.

11°) Que, este Tribunal, con una conformación diferente, se ha expresado sobre la materialidad de los hechos investigados, por un pronunciamiento recaído en otro incidente de esta misma causa (Reg. N° 16/09), al expresar que:

4 – Que, la sustancia secuestrada el día 25/04/2008 en el Puerto de Manzanillo, Estado de México que arribó procedente del puerto de Buenos Aires, oculto en el contenedor TRIU 366965–1, documentado a través de la destinación de exportación a consumo N° 07–001–EC01–130022S, oficializada el día 31 de octubre de 2.007 por parte del despachante de aduanas Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI, cuyo exportador fue la firma EUROMAC S.R.L. y con destino final la firma MERCADEO Y LOGISTICA COMERCIAL PEGASSO S.A. de Col. San Andrés Atoto, Naucalpan, Estado de México[hecho identificado como a) por el considerando 1° de la presente], como así también aquella que se secuestró en el depósito fiscal de S.A. DOCKS S.A. (confr. considerando 1 °b) de la presente), se trata de clorhidrato de efedrina y clorhidrato de pseudoefedrina, tal como surge de los peritajes químicos obrantes a fs. 2571/2585 y 3197/3206 de los autos principales.

5 Que, si se tiene presente que la efedrina se encuentra incluida en el listado previsto por el decreto del P.E.N. N° 1161/2000 y, en consecuencia, constituye un precursor químico que puede ser utilizado para la fabricación ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas –y, por lo tanto, la exportación y la comercialización de la sustancia se encuentra supeditada al cumplimiento de requisitos estrictos–, así como que la sustancia aludida habría sido calificada como prohibida por la "Convención Internacional contra el dopaje en el deporte" (aprobada por la ley N° 26161 ), y que según la resolución N° 6/1999 del Grupo del Mercado Común se trataría de una sustancia prohibida para la fabricación de productos para la higiene personal, cosméticos y perfumes, debe establecerse que la efedrina constituye una sustancia que, por sus características, por las circunstancias y las condiciones en las cuales en el primero de los hechos referidos por el considerando 19 de la presente se la habría extraído del país, las que no permiten suponer un uso futuro legítimo y controlado de la misma, y por la cantidad en que fue secuestrada, tendría aptitud para afectar la salud pública... ".

12°) Que, en efecto, con relación a la conducta de contrabando consumado (identificado como a) por el considerando 1° de la presente), se encontraría acreditado en autos, con el alcance requerido para esta etapa del proceso, que Rubén Alberto GALVARINI y Jorge Javier GÓMEZ habrían requerido la intervención de Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI para la exportación del container que supuestamente contendría azúcar y en el cual se habría acondicionado la efedrina que arribó al puerto de México. Aquel cargamento de azúcar habría sido trasladado desde la empresa en la cual fue adquirido (MAKRO) hacia el depósito fiscal de

SOUTH AMERICAN DOCKS S.A., donde habría sido recibida por el encargado del depósito, y permanecido allí hasta el momento en que fue exportado hacia México.

Asimismo, en el depósito fiscal de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. –cuyo presidente en la época de los hechos investigados en autos era Rubén Darío GALVARINI– se desempeñaban como Jefe de aduanas Andrés ENRICCI, y como agente aduanero José Luis SICARDO, y en aquel depósito habría tenido lugar el consolidado del container en el cual se encontró la efedrina que arribó al Puerto de Manzanillo, Estado de México (confr. declaración testifical de fs. 2613/2613 vta.).

Por un pronunciamiento recaído en otro incidente de esta causa, se confirmó el auto de procesamiento de Mario Roberto SEGOVIA por considerarse que el nombrado habría facilitado la efedrina encontrada en el depósito de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. y aquella que fue el objeto del contrabando de exportación consumado (Reg. N° 16/09, de esta Sala "B").

Por otra parte, la operatoria aduanera se materializó mediante la solicitud de exportación N° ECO1 130022 S, en la cual habría intervenido el despachante de aduanas Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI y en la cual se habría declarado como empresa exportadora a EUROMAC S.R.L.; estas circunstancias habrían sido admitidas por IÑURRUTEGUI y por Alicia COLÁNGELO, socia gerente de aquella sociedad. Rubén Alberto GALVARINI y Jorge Javier GÓMEZ habrían provisto el dinero para solventar los gastos de aquella exportación (gastos aduaneros, fletes, transporte, agencia marítima, etc.).

Asimismo, en la solicitud de exportación N° ECO1 130022 S, habrían intervenido Andrés ENRICCI y José Luis SICARDO, y se acompañó a aquella documentación aduanera un ticket balanza por el cual se consignaron datos falsos (en especial, la fecha de ingreso a depósito de la mercadería y los números de chapas patentes de vehículos particulares que no se corresponden con los cuales se habría efectuado el transporte de aquella mercadería hasta SADOCKS S.A.). José Luis SICARDO habría colocado el precinto CP 62185 en el contenedor TRIU 366965–1, en el cual habría arribado el cargamento de efedrina al puerto de Manzanillo (confr. libro de precintos reservado por Secretaría).

13°) Que, por lo reseñado precedentemente no sólo se desvirtúan los agravios de las defensas de los nombrados vinculados al supuesto desconocimiento y ajenidad de aquéllos con respecto al hecho al cual se hizo referencia, sino que por la apreciación conjunta de la prueba colectada en estos autos, valorada a la luz de la sana crítica racional, se advierte la existencia de elementos suficientes para considerar acreditada, en este momento del proceso, con el grado de certeza exigido por el art. 306 del CPPN, la participación culpable de Rubén Darío GALVARINI, Rubén Alberto GALVARINI, Jorge Javier GÓMEZ, Alicia COLÁNGELO, Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI, José Luis SICARDO y Andrés ENRICCI con relación al hecho al cual se hizo referencia; por esta razón, la estimación efectuada por el tribunal de la instancia anterior con relación al hecho identificado como a) por el considerando 1° de la presente, en cuanto a que aquél encontraría adecuación típica en el delito de contrabando consumado en los términos de los arts. 863 , 864 inc. b ), 865 incs. a ), c ) y h ), del Código Aduanero, es ajustada a derecho y se corresponde con las constancias que actualmente se encuentran agregadas a los autos principales; sin que por ninguno de los argumentos invocados por las defensas apelantes se hayan desvirtuado los fundamentos expresados por la resolución recurrida.

14°) Que, por otra parte, este Tribunal ha expresado con anterioridad que toda vez que, en principio, se encuentre verificada la procedencia de un auto de procesamiento, "...la eventual modificación de la calificación legal de la participación establecida por aquel auto carece de trascendencia, pues no tiene incidencia concreta en otros aspectos de la situación del imputado en la causa, como por ejemplo el atinente al régimen de libertad provisoria...." (confr. Regs. Nos. 461/98 considerando 53°, 279/99 considerando 11° y 603/00, entre otros, de esta Sala "B"); la situación aludida en último término, por el momento, no se verificaría en el caso.

15°) Que, con respecto a la imputación dirigida por la resolución recurrida a las personas jurídicas EUROMAC S.R.L. y SOUTH AMERICAN DOCKS S.A., cabe poner de resalto que este Tribunal se ha expresado por pronunciamientos anteriores admitiendo la responsabilidad penal de la persona jurídica en materia aduanera, en los términos de los arts. 876 y 888 del Código Aduanero. Esto es así, toda vez que "...los entes ideales tienen responsabilidad y son pasibles de penas, ...si se demuestra la existencia del ilícito y que el mismo se produjo en nombre de la persona jurídica..." (confr. Regs. Nos. 642/00, 1047/00 y 127/02, entre muchos otros de esta Sala "B").

En consecuencia, en atención a que se habría acreditado en este proceso la materialidad del hecho identificado como a) por el considerando 1° de la presente, y la intervención de quienes ejercían la representación de EUROMAC S.R.L. y SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. con relación a aquella exportación, a raíz de la cual las personas jurídicas mencionadas se habrían visto beneficiadas, es posible arribar a la conclusión que aquellas circunstancias resultan suficientes, al menos por el momento, para confirmar el auto de mérito dispuesto con relación a las sociedades mencionadas.

16°) Que, en cuanto se relaciona con el hecho identificado como b) por el considerando 1° de la presente, consistente en el hallazgo de efedrina en el depósito de la firma SOUTH AMERICAN DOCKS S.A., se expresó por el pronunciamiento recaído con anterioridad en esta misma causa, que aquél "...podría constituir el delito de tenencia de materia prima para la producción o fabricación de estupefacientes con fines de comercialización (art. 5 inc. c ) de la ley 23.737) y no una tentativa de contrabando de exportación, en atención a que por el momento se carecería de elementos que permitan acreditar la existencia de actos que impliquen el comienzo de ejecución del delito mencionado en segundo término..." (confr. Reg. N° 16/09, de esta Sala B)

17°) Que, aquella afirmación encontraría sustento en los elementos de prueba que actualmente se encuentran incorporados al legajo.

En efecto, se encontraría acreditado que no obstante que el segundo cargamento de azúcar habría sido adquirido en nombre de EUROMAC S.R.L., habrían sido Rubén Alberto GALVARINI y Jorge GÓMEZ quienes habrían dispuesto la compra de aquél y habrían proveído a un empleado de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. el dinero para efectuar aquella compra (confr. fs. 875/877, 1.026/1.027, 1.549/1.561 del legajo principal). Aquel cargamento habría sido trasladado desde las instalaciones del local comercial MAKRO, en las cuales fue adquirido, hacia el depósito fiscal de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. En el domicilio de este último se encontró el container ENCU 298645-0, en cuyo interior se observó la presencia de nueve pallets con bolsas de papel madera, alguno de los cuales contenían azúcar y otros efedrina (confr. actas obrantes a fs. 162/163 vta. y 155/168 de los autos principales).

18°) Que, en consecuencia y por tenerse en cuenta las particulares O circunstancias en las que fue encontrado el container que contenía el cargamento de efedrina en el depósito fiscal de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. (hecho identificado como b) por el considerando 1° de la presente; confr. acta de fs. 162/163 vta. de los autos principales), ámbito en el cual Andrés ENRICCI y José Luis SICARDO desempeñaban sus tareas como funcionarios aduaneros, el descargo efectuado por los nombrados y por Rubén Alberto GALVARINI, Rubén Darío GALVARINI y Jorge GÓMEZ, vinculado al supuesto desconocimiento de la existencia de aquella sustancia, resulta inverosímil.

Por el contrario, las circunstancias señaladas resultan demostrativas de la conexión fáctica de disponibilidad de la sustancia efedrina incautada en el ámbito en que los nombrados ejercían su poder de decisión, como así también la finalidad de comercialización que se pretendía otorgar a la misma, la cual no sólo es posible deducir de la cantidad de sustancia secuestrada, sino también del destino que se pretendía otorgar a aquélla –obsérvese para esto la forma en que se habría acondicionado la misma, y la circunstancia comprobada en autos en cuanto a que se pretendía efectuar una operación de exportación de características similares al

contrabando de exportación consumado identificado como a) por el considerando 1° de la presente (confr. la prueba detallada por el Título II acápite B: RESPECTO AL SEGUNDO HECHO 7 y 8 de la decisión de fs. 4179/4214 de los autos principales)–.

19°) Que, por otra parte, resulta irrelevante a los fines de descartar la intervención de Andrés ENRICCI y José Luis SICARDO en los hechos investigados, la invocación efectuada por las respectivas defensas en cuanto a que ENRICCI habría estado ausente del depósito el día 11 de octubre de 2.007 y SICARDO habría estado de vacaciones durante el mes de enero de 2.008 (fechas en las cuales habrían ingresado al depósito las dos compras de azúcar efectuadas en MAKRO), pues en atención al particular modo comisivo de los hechos investigados en este legajo, la circunstancia relevante no resulta ser el ingreso al depósito de SADOCKS S.A. de los pallets de azúcar sino el acondicionamiento de la efedrina en lugar de aquélla. Esta circunstancia, por los elementos de prueba que actualmente se encuentran incorporados en autos, se habría producido en aquel depósito y no habría podido haber pasado inadvertida por los nombrados (confr. para esto las declaraciones testificales de fs. 793, 1.708/1.708 vta., 2.613/2613 vta., acta de fs. 162/163 vta., documentación reservada por secretaría, informe de MAKRO de fs. 1.282, etc.), máxime cuando aquéllos serían los responsables de la apertura y el cierre de aquel depósito en cada jornada mediante la utilización de los precintos de seguridad, los cuales no habrían sido quebrantados.

20°) Que, en atención a la adecuación típica otorgada a la conducta analizada, de conformidad con lo expresado por el considerando 16° de la presente, no se advierten de las constancias de autos elementos por los cuales se permita afirmar que Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI y Alicia COLÁNGELO hayan intervenido en aquel hecho ni que hayan prestado algún tipo de colaboración para la tenencia efectiva de la sustancia hallada en el depósito de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A., razón por la cual el auto de procesamiento con relación al hecho identificado como b) por el considerando 1° de la presente con respecto a las personas físicas nombradas debe ser revocado.

21°) Que, igual temperamento corresponde adoptar con respecto a SOUTH AMERICAN DOCKS. S.A. y a EUROMAC S.R.L. con respecto al auto de procesamiento dispuesto por el tribunal de la instancia anterior con relación la responsabilidad de la persona jurídica en materia aduanera en los términos de los arts. 876 y 888 del Código Aduanero, en atención a la adecuación típica otorgada con relación al hecho identificado como b) por el considerando 1° de la presente; por esta razón, aquel auto de mérito debe ser parcialmente revocado con relación a aquellas sociedades por el hecho al cual se hizo referencia.

22°) Que, en consecuencia, por lo reseñado precedentemente, se advierte la existencia de indicios suficientes para considerar acreditada, en este momento del proceso, con el grado de certeza exigido por el art. 306 del CPPN, tanto la materialidad del hecho consistente en el hallazgo de efedrina en el depósito fiscal de SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. el cual, en principio, constituiría el delito de tenencia de materia prima para la producción o fabricación de estupefacientes con fines de comercialización (art. 5 inc. , c ) de la ley 23.737), como la responsabilidad de Rubén Alberto GALVARINI, Rubén Darío GALVARINI, Jorge Javier GÓMEZ, Andrés ENRICCI y José Luis SICARDO en aquel hecho.

23°) Que, por lo demás, sin perjuicio de la eventual necesidad de producir en lo sucesivo alguna prueba, y por los resultados que aquélla pudiera traer aparejadas en el futuro, no puede soslayarse la conclusión expresada por los considerandos anteriores –que se basa en las constancias que actualmente se encuentran incorporadas al legajo–, ni se impide adoptar el temperamento que se establece por el art. 306 del ordenamiento adjetivo, pues por aquel ordenamiento se prevé el carácter provisorio, revocable y reformable, aun de oficio, del auto de procesamiento (art. 311 del CPPN), precisamente para que el juez pueda meritar aquellas circunstancias futuras en el supuesto en que se produjesen (confr. Regs. Nos. 311/01 y 126/04, de esta Sala "B"; entre muchos otros).

En este sentido, este Tribunal ha expresado que para el dictado del auto de procesamiento se requieren elementos de prueba por los cuales, al menos, se permita comprobar la existencia de un estado de probabilidad con respecto a la comisión del delito investigado y a la participación culpable de los indagados por aquel hecho (confr. Regs. Nos. 553/99 y 1125/04, de esta Sala "B").

24°) Que, finalmente, aquel auto de mérito no se resiente por la adecuación típica otorgada al hecho identificado como b) por el considerando 1° de la presente –considerando 16° de la presente–, pues en modo alguno se afecta al principio de congruencia y, por consiguiente, la garantía de la defensa en juicio, por cuanto existe identidad fáctica entre el hecho intimado en oportunidad de prestar declaración indagatoria a los imputados y aquél por el cual se dispuso el procesamiento de aquéllos (art. 18 de la CN y art. 307 del CPPN; confr. Regs. Nos. 1068/04, 1069/04 y 16/09, de esta Sala "B").

25°) Que, con relación al monto del embargo dispuesto por la resolución impugnada, no obstante las pautas establecidas por los arts. 518 del CPPN, a las diversas obligaciones emergentes del art. 876 del Código Aduanero y a la multa establecida por el art. 5 inc. c ) de la ley 23.737, se advierte que la suma fijada por el tribunal de la instancia anterior con relación a quienes se dispuso el auto de procesamiento, resulta excesiva.

Por esto, con relación a Rubén Alberto GALVARINI, Rubén Darío GALVARINI, Jorge Javier GÓMEZ, Andrés ENRICCI y José Luis SICARDO, y de conformidad con la forma en que se resuelve, corresponde reducir el monto del embargo dispuesto sobre los bienes y el dinero de aquéllos y fijarlo a la suma de cuatro millones quinientos mil pesos (\$ 4.500.000) respecto de cada uno de los nombrados.

Asimismo, y como consecuencia de lo expresado por los considerandos 20° y 21° de la presente, corresponde reducir el monto del embargo dispuesto sobre los bienes y el dinero de Maximiliano Damián IÑURRUTEGUI, Alicia COLANGELO, SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. y EUROMAC S.A., de conformidad con las pautas establecidas por el art. 518 del CPPN en función del art. 876 del Código Aduanero, el cual corresponde fijar en la suma de cuatro millones cuatrocientos cincuenta mil pesos (\$ 4.450.000) con relación a cada una de aquéllas.

26°) Que, con relación a los agravios del representante del Ministerio Público Fiscal relacionados con la prisión preventiva de Rubén Alberto GALVARINI y Jorge GÓMEZ, cabe expresar que por un pronunciamiento anterior de este Tribunal, con otra integración, se revocó la excarcelación que el tribunal de la instancia anterior había concedido a los nombrados, por estimarse fundada la posibilidad de que, si aquéllos permanecieran en libertad, podrían obstaculizar el avance de la pesquisa y/o ponerse de acuerdo con quienes hayan participado en los hechos investigados para impedir la acabada acción de la justicia y/o eludir la acción de la justicia (confr. Regs. Nos. 145/09 y 146/09, de esta Sala "B"); por lo tanto, corresponde remitir a lo establecido por los pronunciamientos recordados y, en consecuencia declarar reunidos los requisitos establecidos por el art. 312 del CPPN con relación a Rubén Alberto GALVARINI y Jorge GÓMEZ.

No obstante lo expresado precedentemente, en el caso y en atención a que la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal por los Regs. Nos. 13.491 y 13.492 del 20 de marzo de 2.009, declaró mal denegados los recursos de casación interpuestos contra aquellas decisiones y concedió los mismos con efecto suspensivo, corresponde estar a lo que resuelva aquel Tribunal, el cual se encuentra abocado a la revisión de los pronunciamientos dictados por este Tribunal.

Por ello, SE RESUELVE:

CONFIRMAR los puntos resolutivos 3, 5 y 7 de la resolución recurrida, en cuanto por aquéllos se dispuso el procesamiento sin prisión preventiva de Andrés ENRICCI, José Luis SICARDO y Rubén Darío GALVARINI.



CONFIRMAR PARCIALMENTE los puntos resolutivos 4, 6 y 8 de la resolución recurrida REDUCIENDO el monto del embargo dispuesto sobre los bienes y el dinero de Andrés ENRICCI, José Luis SICARDO y Rubén Darío GALVARINI, los que se fijan en la suma de cuatro millones quinientos mil pesos (\$ 4.500.000), respecto de cada uno de los nombrados.

III. CONFIRMAR PARCIALMENTE los puntos resolutivos 1 y 9 de la resolución recurrida, en cuanto por aquéllos se dispuso el procesamiento de Rubén Alberto GALVARINI y Jorge Javier GÓMEZ.

IV. REVOCAR PARCIALMENTE los puntos resolutivos 1 y 9 de la resolución recurrida y disponer la prisión preventiva de Rubén Alberto GALVARINI y Jorge Javier GÓMEZ de conformidad con lo expresado por este tribunal por los pronunciamientos de los Regs. Nos. 145/09 y 146/09, sin perjuicio que en el caso deberá estarse a lo que resuelva la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal en los respectivos incidentes de excarcelación de los nombrados (Exptes. Nos. 58.829 y 58.923), de conformidad con lo expresado por el considerando 26° de la presente.

V. CONFIRMAR PARCIALMENTE los puntos resolutivos 2 y 10 de la decisión recurrida REDUCIENDO el monto del embargo dispuesto sobre los bienes y el dinero de Rubén Alberto GALVARINI y Jorge Javier GÓMEZ, los que se fijan en la suma de cuatro millones quinientos mil pesos (\$ 4.500.000), respecto de cada uno de los nombrados.

VI. CONFIRMAR PARCIALMENTE los puntos resolutivos 11, 13 y 15 de la decisión recurrida, en cuanto por aquéllos se dispuso el procesamiento sin prisión preventiva de Maximiliano Damián ÑURRUTEGUI y Alicia COLANGELO y el procesamiento de EUROMAC S.R.L. y SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. con el alcance señalado por los considerandos 13° y 15° de la presente.

VII. REVOCAR PARCIALMENTE los puntos resolutivos 11, 13 y 15 de la decisión recurrida, en cuanto por aquéllos se dispuso el procesamiento sin prisión preventiva de Maximiliano Damián ÑURRUTEGUI y Alicia COLANGELO y el procesamiento de EUROMAC S.R.L. y SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. de conformidad con lo expresado por los considerandos 20° y 21° de la presente.

VIII. CONFIRMAR PARCIALMENTE los puntos resolutivos 12, 14 y 15 de la decisión recurrida REDUCIENDO el monto del embargo dispuesto sobre los bienes y el dinero de Maximiliano Damián ÑURRUTEGUI, Alicia COLANGELO y de EUROMAC S.R.L. y SOUTH AMERICAN DOCKS S.A. los que se fijan en la suma de cuatro millones cuatrocientos cincuenta mil pesos (\$ 4.450.000), respecto de cada uno de los nombrados.

IX. CON COSTAS, en la medida de lo resuelto (arts. 530 , 531 y 532 del CPPN).

Regístrese, notifíquese y devuélvase junto con los autos principales y la documentación reservada por Secretaría.– Carlos A. Pizzatelli. – Roberto E. Hornos. – Marcos. A. Grabivker

ADUANA AR\_JA004 JJTextoCompleto JUSTICIA NACIONAL EN LO PENAL ECONÓMICO JUSTICIA NACIONAL DE LA CAPITAL FEDERAL