REGISTRO N° 775/22

//la ciudad de Buenos Aires, a los 21 días del mes de junio de 2022, la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como Presidente y los doctores Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos, con la asistencia del secretario actuante, se reúne para decidir acerca de los recursos de casación interpuestos en la presente causa **FSA 7920/2017/TO1/CFC1**, caratulada **"BÁEZ, Federico Andrés y otros s/ recursos de casación"**, de la que **RESULTA:**

I. El Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 de Salta, provincia homónima, por veredicto de fecha 17 de febrero de 2021 y fundamentos dados a conocer el 19 de abril de ese año, resolvió -en lo que aquí interesa-:

"1°) RECHAZAR las nulidades interpuestas por las defensas. Con costas.

2°) CONDENAR a Ricardo Antonio Gil, a la pena de doce (12) años de prisión por resultar autor penalmente responsable del delito de Asociación Ilícita en carácter de Jefe y Organizador, en concurso real con el delito de Concusión, aplicándole, además, inhabilitación absoluta por el término de la condena, y multa del doble de la cantidad del dinero cuyo decomiso se ordena por la presente, resultando en definitiva una multa de setecientos setenta y siete mil ochenta y dos pesos ($ 777.082,00.-), con más la inhabilitación absoluta

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

perpetua del artículo 268 del Código Penal, y costas (artículos 12, 19, 29 y 45, 210 y 268 -este último en función del artículo 266- del Código Penal).

3º) CONDENAR a Federico Andrés Báez, a la pena de diez (10) años de prisión, por resultar autor penalmente responsable del delito de Asociación Ilícita en carácter de miembro de la misma, en concurso real con el delito de Concusión, aplicándole además inhabilitación absoluta por el término de la condena, multa del doble de la cantidad del dinero cuyo decomiso se ordena por la presente, resultando en definitiva una multa de setecientos setenta y siete mil ochenta y dos pesos ($ 777.082,00.-), con más la inhabilitación absoluta perpetua del artículo 268 del Código Penal, y costas (artículos 12, 19, 29 y 45, 210 y 268 -este último en función del artículo 266- del Código Penal).

4°) CONDENAR a Sofía Yanina Suárez, a la pena de ocho (08) años de prisión, por resultar autora penalmente responsable del delito de Asociación Ilícita en carácter de miembro de la misma, aplicándole además inhabilitación absoluta por el término de la condena, y costas, (arts. 12, 29, 45, y 210 del Código Penal).

5°) CONDENAR a María Cristina Luján, a la pena de diez (10) años de prisión, por resultar autora penalmente responsable del delito de Asociación Ilícita en carácter de miembro de la misma, en concurso real con el delito de Concusión, aplicándole además inhabilitación absoluta por el término de la condena, multa del doble de la

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

cantidad del dinero cuyo decomiso se ordena por la presente, resultando en definitiva una multa de setecientos setenta y siete mil ochenta y dos pesos ($777.082,00.-), con más la inhabilitación absoluta perpetua del artículo 268 del Código Penal, y costas (artículos 12, 19, 29 y 45, 210 y 268 -este último en función del artículo 266- del Código Penal).

6°) CONDENAR a Guillermo Damián Tillería, a la pena de diez (10) años de prisión, por resultar autor penalmente responsable del delito de Asociación Ilícita en carácter de miembro de la misma, en concurso real con el delito de Concusión, aplicándole además inhabilitación absoluta por el término de la condena y costas, y multa del doble de la cantidad del dinero cuyo decomiso se ordena por la presente, resultando en definitiva una multa de setecientos setenta y siete mil ochenta y dos pesos ($777.082,00.-), con más la inhabilitación absoluta perpetua del artículo 268 del Código Penal y costas (artículos 12, 29 y 45, 210 y 268 -este último en función del artículo 266- del Código Penal).

7°) ABSOLVIENDO a Roberto José Antonio Bautista, de los delitos por los cuales vino acusado a este proceso, por el beneficio de la duda (artículo 3 del Código Procesal Penal de la Nación).

8°) CONDENAR a Adela Fleita, a la pena de dos (02) años de prisión de ejecución condicional, por resultar autora penalmente responsable del delito de Encubrimiento (artículos 29, 45 y 277.1 apartado e) del Código Penal y 401 del Código Procesal Penal de la Nación). Con costas.

9°) CONDENANDO a Gisel Paola Gil, a la pena de dos (02) años de prisión de ejecución condicional, por resultar autora penalmente responsable del delito de Encubrimiento (artículos 29, 45 y 277.1, apartado e) del Código Penal y 401 del Código Procesal Penal de la Nación). Con costas.

10°) CONDENAR a Leonardo Torres, a la pena de dos (02) años de prisión de ejecución condicional, por resultar autor penalmente responsable del delito de Encubrimiento (artículos 29, 45 y 277.1, apartado e) del Código Penal y 401 del Código Procesal Penal de la Nación). Con costas.

11°) CONDENAR a Emanuel Fernando Cruz, a la pena de dos (02) años de prisión de ejecución condicional, por resultar autor penalmente responsable del delito de Encubrimiento (artículos 29, 45 y 277.1, apartado e) del Código Penal). Con costas.

12°) CONDENAR a Roque Gonzalo Luján a la pena de ocho (08) meses de prisión de ejecución condicional e inhabilitación especial por el término de dos (02) años para desempeñarse como funcionario público, por resultar autor penalmente responsable del delito de Violación de Secretos en grado de Tentativa (artículos 29, 42, 44, 45 y 157 del Código Penal). Con Costas".

II. Contra dicha sentencia, interpusieron recursos de casación: i) la Defensa Pública Oficial en representación de Emanuel Fernando Cruz; ii) las defensas particulares ejercidas por el Dr. Villordo con relación a Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Leandro Torres, Roque Gonzalo Luján, Gisel Paola Gil y Adela Fleita y iii) el doctor Tomás Aranda por la defensa de Guillermo Damián Tilleria y Roberto José Bautista.

Los remedios fueron oportunamente concedidos y mantenidos en la instancia.

III. Recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública Oficial de Emanuel Fernando Cruz.

El impugnante dirigió su impugnación contra el punto 12º) del resolutorio y fundó la procedencia de la vía en ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N.

Discurrió sobre la admisibilidad de la vía procesal empleada y los antecedentes del caso.

Señaló que la sentencia había efectuado una valoración sesgada y errada de la prueba ventilada en el debate lo que la descalificaba como acto jurisdiccional valido deviniendo aplicable la doctrina de la arbitrariedad.

Criticó que el tribunal no hubiere hecho lugar a la nulidad del alegato fiscal oportunamente introducida por la defensa pues el acusador omitió hacer un específica y detallada remisión a la prueba que sustentaba su pretensión.

Explicó que tal defecto impide construir cualquier tipo de certeza respecto de la materialidad de los hechos y de la responsabilidad de los imputados.

Adunó que la prueba era escasa y no resultaba concluyente pues se trataba de unos pocos

mensajes que su defendido intercambió con su pareja.

Agregó que el tribunal de la instancia anterior omitió dar debida cuenta respecto del planteo de invalidez del inicio del proceso.

Observó que el expediente se originó con una denuncia anónima y que aquel puntapié inicial no tuvo el debido control jurisdiccional ni de las partes, memorando la existencia de herramientas para asegurar aquellas prerrogativas.

Descalificó el procedimiento de desbloqueo de los teléfonos incautados -que habría consistido en la entrega voluntaria de las claves o patrones de seguridad por parte de los imputados- por resultar vulneratorio de los derechos y garantías de los acusados.

Argumentó que los investigadores no informaron ni explicaron a los investigados que tenían el derecho de negarse a aportar tal información, a contar con defensa letrada, máxime sopesando que esos elementos podían resultar a la postre incriminatorios.

Subsidiariamente, cuestionó el juicio de responsabilidad emitido por el tribunal *a quo* pues, en su opinión, debió haber absuelto a su defendido, por aplicación del beneficio de la duda.

Estimó que no se logró acreditar el dolo, elemento del tipo subjetivo del tipo penal aplicado a su pupilo, siendo que éste nunca tuvo certeza ni conocimiento claro de la actividad desplegada por su cónyuge ni de que los elementos -en particular, los fondos dinerarios- arrimados por aquella eran de

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

origen ilícito.

Desestimó los indicios valorados en la sentencia -existencia de transferencias bancarias- y refirió que aquellos responden a la dinámica habitual de cualquier relación matrimonial.

En cuanto a una encomienda que habría retirado Cruz, recordó que *“en realidad tenía como destinatario a otro de los imputados en la causa”* y que su defendido no tenía por qué conocer su contenido.

Concluyó que la participación de Cruz no estuvo debidamente probada y se trataba de una mera sospecha.

Solicitó que se case la sentencia atacada y que, sin reenvío, se absuelva a Emanuel Fernando Cruz en aplicación del beneficio de la duda. Hizo reserva de caso federal.

IV. Recurso de casación deducido por la defensa particular de Guillermo Damián Tilleria y de Roberto José Antonio Bautista.

Esta parte descalificó la examinación de la prueba ventilada en el debate y esgrimida contra cada uno de sus asistidos.

Señaló que el corolario condenatorio no logró derruir el estado de inocencia obrando una duda razonable en punto a la responsabilidad penalmente relevante de Tilleria.

Expuso que no se habían valorado adecuadamente las declaraciones testimoniales ni las flagrantes violaciones al debido proceso.

De tal modo, postuló la nulidad del

proceso a partir del dictado de la orden de autorización judicial para que la Unidad Procedimientos Judicial “Salta” de la Gendarmería Nacional designara a algunos de sus integrantes para que actúen a modo de agentes reveladores, legitimando la posibilidad de inspección y aprehensión de personas.

A su entender la decisión resultó infundada pues los propios testigos de la fuerza federal desconocían con rigurosidad y precisión el régimen específico del agente encubierto o revelador, circunstancia que derivó en su aplicación sin ajuste a la normativa.

Expuso que los agentes de la Gendarmería Nacional interrogados por la defensa en el debate desconocían respecto de qué delitos procedía la utilización del mentado mecanismo de investigación.

Sostuvo que la selección de los agentes no se hizo de conformidad con las normas que regulan la figura, pues debido a la relación personal que mantenían con el primer Alférez De Rosa -a cargo de la pesquisa-, reportaron los elementos hallados ante él y no ante el Sr. Juez de la causa y/o el Fiscal interviniente.

Esgrimió que existieron ciertas inconsistencias y contradicciones en el accionar investigativo vinculadas con los billetes marcados y los bolsos con dinero secuestrados.

Adunó que no se habían verificado las circunstancias extraordinarias que legitiman la utilización del agente encubierto como medio de

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

investigación y que la Gendarmería Nacional contaba con otros mecanismos internos de control tendientes a la detección de presuntas irregularidades en el accionar de sus integrantes.

Memoró que aquel instituto procedía en casos de investigaciones vinculadas al tráfico de estupefacientes, mediando decisión judicial fundada y cuando no hubiera otros instrumentos disponibles.

Profundizó que el uso del señalado medio investigativo es de *ultima ratio* pues importa la vulneración de garantías y derechos individuales, debiéndose justificar profusamente su empleo, circunstancia que no se observó en el caso.

Concretamente, advirtió que el procedimiento no involucró de modo previo o concomitante la interceptación de personas, vehículos de viajes de compras y requisas de funcionarios implicados que hubieran recibido dinero.

Estimó que ello supuso la imputación indiscriminada e irrazonable de todos los agentes que participaban circunstancialmente del control vehicular.

Señaló que, en relación con los billetes marcados utilizados por los funcionarios encubiertos, no se registró adecuadamente su cadena de custodia o entrega controlada lo que viciaba el acto y lo tornaba inválido.

Descalificó la detención de los agentes que participaban del control investigado y los allanamientos ordenados en tales circunstancias por,

a su ver, no encontrarse respaldados en orden judicial alguna.

Cuestionó el hallazgo del dinero marcado por ausencia de testigos de cargo que hubieran validado el actuar de los investigadores.

Frente a ese panorama, concluyó que la secuencia de irregularidades procesales invalidaba aquel procedimiento y todos los elementos obtenidos en consecuencia.

Profundizó sus críticas señalando que el dinero marcado fue entregado a un tercero que también estaba involucrado en el accionar ilícito pues organizaba viajes de compras y que, en definitiva, no se aseguró la cadena de custodia.

De otro lado, impugnó el secuestro de los aparatos de telefonía móvil en poder de los pesquisados al momento del procedimiento.

Señaló que los investigadores no tenían facultades para inmiscuirse en el contenido de dichos artefactos y que lo único que podían haber realizado es una mera comprobación externa de los aparatos.

Expuso que "*…el primer procedimiento de extracción de información sobre los celulares se realizó por personal no habilitado ni autorizado en oportunidad de la detención del personal de gendarmería los que tomaron intervención ilegítima de los contenidos y deterioraron los mismos…*".

Por otro andarivel, descalificó las actas labradas por el personal de la fuerza federal en tanto los testigos civiles aseguraron no recordar

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

qué acta habían suscripto o expresaron no haberla leído previamente.

Hizo reserva de caso federal.

V. Recurso de casación interpuesto por la defensa particular de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, maría cristina Luján, Roque Gonzalo Luján, Gisel Paola gil y Adela Fleita.

El recurrente fundó la procedencia de la vía impugnativa en ambos incs. del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación.

Cuestionó el sustento argumental de la sentencia e indicó que aquella no se apoyaba en una valoración razonable y ajustada de la prueba, conforme la sana critica racional.

Rememoró los hechos objeto de la causa y los hitos principales del expediente.

Sentado ello, argumentó que el tribunal no tuvo una actuación crítica respecto de la hipótesis presentada por la acusación, limitándose a convalidar lo actuado.

En ese orden, cuestionó el inicio de la investigación por mediar una denuncia anónima que no fue formalizada por los cauces institucionales previstos a tal fin.

Señaló que aquella primera exposición fue efectuada por personal de la fuerza, de modo anónimo, debido al temor a represalias.

Sin embargo, la defensa destacó que ese anonimato no era tal para la Gendarmería Nacional Argentina y que fue merced a tal aporte que se pudo

vincular a Gil y Suárez a los hechos aquí ventilados.

Expuso que aquel inicio irregular resultaba inaceptable y derruía cualquier atisbo de legitimidad o credibilidad respecto de la información recabada.

Argumentó que un funcionario, como lo es un gendarme, no puede ampararse en el anonimato para efectuar una denuncia y que pesa sobre su persona la específica obligación de denunciar delitos, según lo normado en el C.P.P.N. y lo prescripto en la ley 26.394.

Reseñó el marco legal que estimó aplicable para el supuesto caso de informantes y señaló que en el caso tales exigencias normativas no se verificaban pues, en lo sustancial, el instituto se dirige a terceros no pertenecientes a una fuerza, mediando una contraprestación.

Explicó que la mentada actuación fue relevante pues a partir de ello se autorizó y legitimó la intervención telefónica de los abonados de sus defendidos.

Afirmó que la investigación carecía de pruebas suficientes para ordenar la citada medida y que debió corroborarse la hipótesis con prueba de menor intrusión de manera previa a la señalada intervención.

Es por ello que tildó de infundada la decisión que dispuso el registro de las comunicaciones de los abonados de sus defendidos.

Entendió que "…*el magistrado de grado*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

ordenó la intervención de las comunicaciones telefónica de Gil y de Suarez, sin efectuar un juicio razonado de la información que se estaba buscando respecto de la conveniencia o no de la medida invasiva y limitándose exclusivamente a las circunstancias enunciadas por la prevención y atento a la naturaleza del delito que se investigaba”.

Expuso que no había elementos previos incriminantes y que se direccionó la investigación contra sus defendidos sin abarcar o ampliar a otros integrantes de la fuerza.

Señaló que no existían razones de urgencia que justificaran utilizar y dar por cierta la información ofrecida por un anónimo, sin profundizar esa hipótesis con medidas menos intrusivas para luego proceder si es que era necesario a la correspondiente intervención de las comunicaciones.

Cuestionó el rol pasivo del representante del Ministerio Público Fiscal en orden a examinar, controlar e impulsar medidas de investigación.

Expresó que la recepción de la declaración anónima no estuvo bajo control jurisdiccional alguno lo que la descalificaba como acto válido.

Seguidamente postuló la nulidad de la decisión que habilitó la utilización de la figura del agente revelador como así también la entrega controlada de dinero marcado pues no se vio mínimamente precedida de una investigación suficiente.

Expuso que en el *sub examine* no se verificaba como premisa la existencia de una

verdadera organización criminal que legitimara el uso de tales herramientas.

Adunó que tampoco se hizo un examen de necesidad en punto a justificar el uso de tal instrumento de investigación, de notable injerencia en las garantías constitucionales, en contraposición con otros medios probatorios de menor impacto o relevancia.

Explicó que se trataba de la supuesta actuación de dos miembros de la Gendarmería Nacional Argentina circunstancia que denotaba la inexistencia de una verdadera organización criminal y la innecesaridad de echar mano a tal medio de investigación.

Por otra parte, tildó de inválida la utilización de una entrega controlada de dinero como otra herramienta de indagación.

Señaló que no se cumplió con los requisitos legales en punto a la entrega de dinero y su seguimiento. Puso en tela de juicio la autenticidad de las actas de designación de agentes reveladores y de utilización de dinero marcado.

Expuso que había un margen de manipulación de tales documentos que mellaban su valor probatorio, destacó así que no se hubiera firmado o certificado la copia de los billetes utilizados en el procedimiento. Agregó que los documentos carecían de sellos oficiales de los organismos intervinientes.

Estimó que existen indicadores claros de que se intercambiaron actas en el marco de la

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

confección del expediente.

En esa misma dirección, desacreditó el procedimiento de control vehicular apostado sobre la ruta provincial 5, de acceso a la localidad Luis Burela.

Explicó que dado el devenir de los hechos cierto es que los agentes reveladores de modo alguno pudieron observar u oír el momento en que la gendarme María Cristina Lujan habría exigido la entrega de dinero para omitir los controles correspondientes.

Afirmó que, sobre el desarrollo de los hechos allí acontecidos, no hubo una exposición uniforme y unívoca por parte de los agentes encubiertos sobre el desarrollo de los sucesos al momento del control vehicular.

Puso en tela de juicio la expresado en punto a que uno de los miembros de la fuerza, en el marco del control, habría arrojado un bolso en la parte trasera de la camioneta de la fuerza allí apostada pues tal circunstancia no habría sido informada de manera inmediata pese a que los agentes develadores estaban en permanente contacto con los oficiales a cargo del procedimiento.

Cuestionó que lo actuado no fuera registrado mediante fotografías, filmaciones o audios, en particular, la presunta y endilgada exigencia de dinero.

Remarcó que, respecto de otro de los viajes de compras investigados, tampoco se pudo dejar asentado mediante alguno de los medios

detallados el momento de la supuesta solicitud ilegitima de dinero por parte de la integrante de Gendarmería investigada.

Consideró que las declaraciones del Sargento Villarreal y del Cabo Quiroz no resultan concordantes con los dichos de la coordinadora del citado viaje quien manifestó "*…Yo tenía un chico que juntaba la plata […] había un chico que me juntaba toda la plata entre todos los pasajeros, yo recibía abajo y pagaba', que la plata que se recogió entre los pasajeros, la dejó en la bodega, dijo '…no recuerdo si había agarrado el "Gordito" o la "Gorda", no me acuerdo cuál de los dos la agarró, estaba el dinero en la bodega'*".

De otro lado, expresó que los agentes reveladores en este caso actuaron por fuera de las pautas legales y asumieron el rol de provocadores pues mediante la entrega de dinero hicieron un aporte para que se configurara un supuesto cohecho.

Puso en duda que los billetes marcados hayan sido entregados, pues no fueron hallados en poder de la Gendarme Luján, también cuestionó el hallazgo de dinero en bolsos en una camioneta de Gendarmería Nacional.

Seguidamente postuló la nulidad de la obtención del patrón de desbloqueo de los teléfonos celulares incautados pues estimó que la orden judicial que autorizó el procedimiento no efectuó una fundamentación suficiente para legitimar tal accionar de las fuerzas de seguridad que se limitaba a practicar una mera inspección de *visu* de mensajes

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

y comunicaciones.

Alegó que *"…en ningún lugar de la resolución cuestionada se ha expresado el fundamento legal que daría sustento a la medida ordenada, ya que el art. 236 regula las intervenciones telefónicas que ni siquiera por analogía resultan equivalentes a la extracción de información digital de un teléfono celular".*

De otro lado, postuló que la orden judicial no autorizó a la prevención a desbloquear los teléfonos celulares mediante la solicitud de la clave numérica y/o alfabética del patrón de acceso, ya sea mediante el reconocimiento de huellas dactilares o de las características faciales o del iris de los ojos de los usuarios.

Expresó que los integrantes de la prevención siempre estuvieron en permanente contacto con el juzgado, conforme surge de las declaraciones del Sargento Ayudante Luna y el Primer Alférez Da Rosa, en consecuencia debió haberse requerido la correspondiente autorización.

Adujo que tampoco concurrieron circunstancias excepcionales que legitimaran el proceder de los oficiales actuantes, lo que se llevó a cabo en violación del art. 18 de la Constitución Nacional.

Agregó que se trató de un comportamiento que derivó en la autoincriminación de los acusados por el proceder ilegitimo de los agentes policiales.

Añadió que la presentación de las "capturas de pantallas" en la causa judicial fue

ordenada por el juez, pero no se le dio parte a los peritos para que lleven a cabo una autentificación.

Recordó que fueron *"los integrantes del Equipo de Análisis Criminal, sin el conocimiento necesario en lo que respecta a la prueba electrónica ni otro medio técnico, solo con el "patrón de acceso", procedieron al ingreso y registro de cada uno de los teléfonos celulares*".

Con relación a la entrega del "patrón de acceso" de cada teléfono celular de propiedad de los integrantes de la Sección "LAS LAJITAS", observó que se ordenó sin contemplación alguna de la orden que había sido dispuesta únicamente con *"…el objeto de proceder al secuestro de teléfonos celulares, dinero, anotaciones, cuadernos, agendas, documentación y elementos que resulten de interés para la causa".*

Estimó que hubo abuso de autoridad por parte de los superiores de Gendarmería Nacional, al haber ordenado la apertura de los teléfonos sin hacer manifestación alguna respecto del derecho de los acusados a negarse y que tal circunstancia supone una violación a la garantía de no incriminación.

Aditó que no se utilizaron las herramientas forenses de extracción de información que permiten su conocimiento sin alteración de su contenido y que garantizan su indemnidad y preservación, circunstancia que en el caso no se ha asegurado de modo alguno, dando lugar a la posible manipulación o alteración de su contenido.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

En ese sentido, alegó la violación de la cadena de custodia y reiteró que no se utilizó tampoco un bloqueador de escritura para preservar el contenido de los aparatos telefónicos.

Entendió que aquel proceder constituye una nulidad absoluta, por ser un acto irreproducible, irrepetible y definitivo, ya que tanto la defensa como los imputados no pudieron verificar con las garantías debidas y en la oportunidad que correspondía, si existió manipulación y/o maniobras de introducción de información espuria que contaminaran la evidencia, sin la presencia de testigos.

Respecto del dinero, memoró que el 2 de octubre de 2017, se elevaron al juzgado *"otros DIEZ (10) billetes 'presuntamente' marcados, utilizado por los Agentes Reveladores Sargento Edilberto Julián Villarreal y el Cabo Manuel Alcides Quiroz"* y ello *"abona la sospecha de esta defensa al sostener que se cambiaron las actas de designación de los Agentes Reveladores y de las fotocopias del dinero 'presuntamente' marcado (fs. 133, 135, 136, 138, 139, 141, 142, 144). Ello surge del relato de la Gendarme María Cristina Lujan, de la requisa efectuada sobre su persona, de la declaración de la Coordinadora del Tours de Compras Nancy Natalia Chávez, al no encontrar el dinero 'presuntamente' marcado que fue entregado por los Agentes Reveladores que viajaban en el ómnibus de la Empresa 'El Santiagueño'"*.

Indicó que *"en ocasión de llevar a cabo la*

declaración testimonial los gendarmes que se desempeñaron como Agentes Reveladores, Cabo Bueno, Cabo Villarreal y Cabo Quiroz incriminaron a la Gendarme Lujan en una forma inusitada, al igual que lo hicieron el Sargento Ayudante Luna y Primer Alférez Da Rosa, tratando de dar forma mediante expresiones mendaces y amañadas la recepción y el ocultamiento del dinero 'presuntamente' marcado, por la única femenina que integraba el control en ese momento".

Agregó que tampoco se debe soslayar que "*de la filmación surge que el Primer Alférez Da Rosa solicitaba las otras fotocopias. Así se aseguraba la partida que de alguna forma iba a aparecer el dinero marcado. El Sargento Ayudante Luna no entregó copia alguna a ninguno de los Agentes Reveladores, así jamás pudieron saber los números de serie de los billetes 'presuntamente' marcados".*

Luego recordó los delitos por los que fueron condenadas Fleita y Paola Gil, y señaló que el procedimiento judicial, en la etapa de audiencia oral, también se hallaba viciado pues nunca se les brindó a los imputados oportunidad de declarar en los términos del art. 294 del C.P.P.N. como parte fundamental del derecho de defensa, circunstancia que invalidaba lo actuado en aquella etapa procesal.

En cuanto al delito de asociación ilícita explicó que no se había comprobado el concurso de voluntades que demanda el tipo penal.

Expuso que la figura del art. 210 del Código Penal exige el concurso de un número no menor

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

de tres personas, en forma organizada y permanente, que se pongan de acuerdo para cometer delitos, siempre y cuando dicha organización tenga un carácter estable que dé lugar a la existencia de un vínculo de comunidad y pertenencia entre sus miembros.

Explicó que la permanencia implica necesariamente una actuación de carácter constante, repetida, perdurable, destinada a la concreción de las acciones delictuales planificadas y no en forma efímera, vaga o imprecisa.

Recordó que en el caso, los declarantes pertenecientes a la Gendarmería Nacional, memoraron que los integrantes de las distintas subunidades del Escuadrón 45 eran relevados cada quince días lo que impedía la consolidación de un grupo estable.

Refirió que del análisis de la distintas patrullas y controles de ruta se desprende que "…*el Subalférez Gil llevó a cabo actividades de patrulla en entre el 24 de junio y el 03 de julio 2017 con el Cabo Primero Báez en DOS (2) ocasiones, el 01 y 03 de julio, con el Cabo Bautista en UNA (1) vez, el 03 de julio, con el Gendarme Tilleria en TRES (3) momentos, el 25, 27 de junio y el 03 de julio, con la Gendarme Lujan la primera vez fue el 03 de julio y con la Gendarme Suarez en DOS (2) ocasiones, el 27 de junio y el 01 de julio*".

Así, afirmó que, en el caso no era posible asumir que Gil hubiera podido edificar un estructura funcional y estable con sus consortes de causa.

Consideró que la imputación solo tuvo en

consideración a quienes circunstancialmente al momento del procedimiento se hallaban en el puesto de control sin que se hubiera profundizado una línea de investigación diversa y autónoma.

Respecto de Roque Gonzalo Luján detalló la acusación y la pena que pesa en su contra por haber sido hallado autor penalmente responsable del delito de violación de secretos en grado de tentativa.

Expuso que su defendido no tenía conocimiento de las actividades de Gil y afirmó que nada en concreto surge de los diálogos transcriptos que permita asegurar que hubiera puesto en peligro la investigación.

Memoró que la única participación de Luján en la causa fue vinculada con la constatación de los domicilios de los detenidos para elaborar la solicitud de allanamiento.

Estimó que el acusador público en su alegato hizo una interpretación antojadiza y fuera de contexto sobre el diálogo mantenido entre Gil y Luján. Claramente se entiende que Luján le solicita dinero a Gil, que lo devolvería en cuotas de cinco mil pesos.

Explicó que en ninguna circunstancia Luján hizo abuso de su condición de Oficial Subalterno de la Gendarmería Nacional, desconocía la investigación, estuvo ausente por un lapso prolongado de la provincia de Salta, representando a la Unidad en la que prestaba servicio en un torneo promocionado por la propia fuerza.

VI. En la oportunidad prevista en los

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del C.P.P.N., las partes realizaron presentaciones.

a) La defensa particular de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Roque Gonzalo Luján, Gisel Paola Gil, Adela Fleita y Leandro Torres reiteró las críticas en punto a la obtención, preservación y valoración de la prueba digital obtenida en el proceso merced a la actuación ilegitima de los preventores.

Cuestionó la incorporación de capturas de pantalla o copias sin acompañar soportes originales ni elementos físicos que los contuvieran con el debido resguardo.

Concluyó que imprimir documentos electrónicos es meramente una prueba tradicional en papel, que no posee ninguna de las características que debe tener la prueba electrónica, careciendo en consecuencia de aptitud para acreditar su existencia, y que la impresión no demuestra fehacientemente que su contenido es un fiel reflejo del documento original.

Destacó que el magistrado omitió controlar la actuación de la policía, y que el fiscal consintió de manera pasiva el avance de la prevención, limitándose a solicitar al juez los requerimientos de la prevención, siendo estos autorizados.

Por todo lo expuesto, consideró que la sentencia era nula, al haberse basado en información que se obtuvo de manera ilegal, no habiendo

registrado la investigación otro carril regular para fundar válidamente una condena, e hizo reserva del caso federal.

b) El Defensor Público Oficial de Emanuel Fernando Cruz, doctor Ignacio Tedesco memoró que su antecesor de instancia postuló tres planteos de nulidad de carácter absoluto, en las previsiones del art. 168 del ritual.

Consideró que el tribunal rechazó estos tópicos, mediante un análisis parcializado de los elementos fácticos probatorios, tornando a la sentencia en arbitraria.

Expuso que lo llamativo es que el hecho puntual de receptación de dinero no fue atribuido como acto de corrupción ni siquiera a Suárez a la que solo se la condenó como miembro de la organización.

Agregó que la ausencia total de delimitación fáctica y, desde allí, de los componentes normativos que cierran la imputación, invalida la pretensión punitiva fiscal que no supera la obligación de motivación y, a partir de ello, impide un real y eficaz ejercicio del derecho a defenderse.

Memoró la fragilidad del inicio de la investigación que surgía de una denuncia anónima que estrictamente no era tal pues los oficiales de la fuerza conocían la identidad del denunciante y obstruyeron el control por parte de la defensa.

Indicó que en orden a la autoincriminación verificada en el caso el tribunal de la instancia

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

anterior intentó minimizar el agravio y validar el proceder desde la idea de una entrega voluntaria dando por cierto que si son personal de gendarmería los requisados (no incluye a Cruz allí aunque es, como dije, directamente perjudicado porque la imputación se sostiene en los mensajes así obtenidos de modo arbitrario), debían conocer sus derechos.

Observó que *"surge de autos que con los relatos de los distintos preventores, bastante cambiantes y confusos (sin testigos de actuación que lo despejen y den cuenta de la transparencia en las requisas, obtención de claves y registro de comunicaciones que competen a los jueces y ni los preventores), se pudo conocer que se les exigió a los imputados la entrega de las claves y hasta dibujar en un papel los patrones de seguridad, lo cual está muy lejos de ser una entrega libre y voluntaria"*.

Agregó que *"el tribunal desconoce y no replica lo dicho por la defensa, que se vincula con la relación jerárquica entre preventores y prevenidos que minimiza las posibilidades reales de negarse a esa entrega que es exigida, desde la estructura fuertemente vertical de toda fuerza armada o de seguridad. Sin ese consentimiento válido entonces, la entrega es ilegítima, no se refleja cabalmente en actas debidas, y permite configurar un claro supuesto de autoincriminación coactiva que impacta en todos los imputados (con derivación de los no miembros de la fuerza prevenida dado que la imputación se apoya en ese intercambio de mensajería*

y constituyen entonces interesados en la observancia de las disposiciones legales respectivas de estar al art. 169 adjetivo). Ello viola el art. 8.2.g de la CADH y art. 14.3.g. del PIDCyP y suscita cuestión federal suficiente".

Descalificó la valoración de la prueba en orden a la atribuida responsabilidad de Cruz y reseñó los elementos que, a su ver, no fueron ajustadamente sopesados.

Por último, estimó arbitraria la mensuración de la pena que se alejó sustancialmente del mínimo pese a tratarse de una persona sin antecedentes y vincularse al hecho en relación con acciones llevadas a cabo por su esposa.

Finalmente mantuvo la cuestión federal.

c) En la misma etapa procesal, el Fiscal General ante esta Cámara Raúl Omar Pleé, se presentó y postuló el rechazo de los recursos interpuestos por las defensas.

Sobre las nulidades señaló que los planteos son una reedición de los interpuestos en el debate y resueltos en el fallo.

Entendió que el Tribunal desechó fundadamente las críticas efectuadas por los recurrentes, argumentos que compartió y dio por reproducidos.

Mencionó que los presentantes, en sus repetidos agravios, no mencionan concretamente ninguna irregularidad palmaria en la obtención de las pruebas que permita desacreditar el valor

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

convictivo de lo actuado a lo largo de la investigación.

Consideró que las defensas sólo se limitaron a afirmar -dogmáticamente- la violación a ciertas garantías constitucionales, pero sin describir cuál ha sido el perjuicio cierto e irreparable, cuya demostración era necesaria para sustentar las nulidades solicitadas.

Consideró que los fundamentos brindados por el Tribunal con relación a la materialidad, autoría y responsabilidad de los acusados en los hechos delictivos materia de juzgamiento resulta ser suficiente para tener por probada la existencia del hecho ilícito y la responsabilidad que en el mismo les cupo a los encartados.

Sostuvo que el Tribunal, de conformidad con los hilos conductores plasmados por el Ministerio Público Fiscal durante el transcurso del debate, pudo acreditar la participación de los acusados en el suceso investigado, derribando por completo la presunción de inocencia y el alegado estado de duda que los ampara constitucionalmente.

Estimó que el “beneficio de la duda” invocado no puede prosperar, dado que la duda a favor del procesado no es cualquiera, sino sólo aquella que va más allá de una mera probabilidad de que los hechos pudieron ocurrir de otro modo, lo que no ocurre en el caso.

Sobre la absolución de Roberto José Antonio Bautista, recordó que el defensor particular se agravió en tanto su asistido fue absuelto por el

Tribunal por el beneficio de la duda, siendo que, a su criterio, debería serlo en forma definitiva por desvinculación del delito, no así por la duda.

Consideró que el recurso de casación interpuesto por la defensa particular de Bautista debe ser declarado mal concedido o, en su caso, rechazado.

Señaló que la absolución por el beneficio de la duda no genera agravio alguno que torne procedente su impugnación cuando, como en el caso de autos, se arribaría al mismo resultado que se hubiese alcanzado de haber sido receptada la solución pretendida por la parte.

Con relación al delito de asociación ilícita, estimó adecuada la calificación legal dispuesta por el Tribunal en los términos del art. 210 CP, motivo por el cual las críticas deslizadas por el Dr. Villordo, defensor de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez y María Cristina Luján, no deberán tener acogida favorable ante esta instancia casatoria, por compartir la apreciación formulada por el *a quo.*

Consideró que se dan en el caso los presupuestos objetivos del delito, esto es, el acuerdo previo, la permanencia y la organización. Además, en términos subjetivos, la dinámica con que operaba la organización es suficientemente contundente para probar el dolo requerido por la figura, lo que me inclina a desechar los agravios expuestos por el defensor sobre este tipo penal.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

En definitiva, solicitó que al momento de resolver se rechacen los recursos de casación interpuestos por las defensas.

VII. Que, a los fines establecidos en los arts. 465, último párrafo, y 468 del Código Procesal Penal de la Nación, el defensor de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Roque Gonzalo Luján, Gisel Paola Gil, Adela Fleita y Leandro Torres, doctor Héctor Armando Villordo; y el defensor de Guillermo Damián Tillería y de Roberto José Antonio Bautista, doctor Roberto M. Tomás Aranda, presentaron breves notas en las que reiteraron los agravios de sus recursos de casación (cfr. Sistema Informático “Lex 100”).

Superada dicha etapa, la causa quedó en condiciones de ser resuelta. Efectuado el sorteo de estilo para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Javier Carbajo, Gustavo M. Hornos y Mariano Hernán Borinsky.

El **señor juez Javier Carbajo** dijo:

I.a) Llegadas las actuaciones a esta Cámara, considero que los recursos de casación interpuestos por las defensas de Emanuel Fernando Cruz; de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Leandro Torres, Roque Gonzalo Luján, Gisel Paola Gil y Adela Fleita y de Guillermo Damián Tilleria resultan formalmente admisibles, toda vez que del estudio de las cuestiones sometidas a escrutinio surge que los

agravios planteados por los recurrentes encuadran en los motivos previstos en ambos incisos del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación y la sentencia impugnada es de aquellas previstas en el art. 457 del mismo cuerpo normativo.

Las partes recurrentes se encuentran legitimadas para hacerlo (art. 459 *ibidem*) y sus presentaciones cumplen con los requisitos formales de temporaneidad y fundamentación previstos en el art. 463 del digesto formal citado.

En este sentido, cobra vocación aplicativa la doctrina emanada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “Casal, Matías Eugenio” (Fallos: 328:3399), pues al tratarse, en la especie, de la impugnación de una sentencia de condena se impone su control de acuerdo con los estándares de ese fallo, a cuyo tenor se exige un máximo esfuerzo por revisar todo lo que sea susceptible de revisar.

De todos modos, el examen casatorio quedará ceñido a las cuestiones planteadas oportunamente al interponerse los recursos y, además, no implicará una revisión integral de oficio de la sentencia impugnada.

b) Con relación a Roberto José Antonio Bautista los jueces del tribunal emitieron un temperamento absolutorio pues, su ver, no se logró arribar a la certeza necesaria que requiere un veredicto de condena.

Tal temperamento no fue objetado por la acusación.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Sin embargo, su defensa interpuso recurso de casación que, por las razones que se expondrán, será declarado inadmisible (confr. mi voto *in re*: "REYNOSO, Raúl Juan y otros s/recurso de casación", FSA 22084/2015/TO1/CFC2, Reg. Nº 1027.21, del 6 de julio de 2021, de esta Sala IV).

En efecto, la decisión cuestionada no se encuentra prevista en el art. 459 del C.P.P.N. y, por lo demás, la parte no ha suministrado razones que demuestren e individualicen cuál es el perjuicio concreto, actual y directo, o la consecuencia gravosa irrogada a su esfera de derechos a partir del fallo absolutorio dictado en función del principio de la duda en favor del reo (cfr. art. 14.5 del PIDCyP).

En idéntico orden de ideas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el Informe 55/97 señaló que *"el derecho previsto en el artículo 8.2.h requiere la disponibilidad de un recurso que al menos permita la revisión legal, por un tribunal superior, del fallo y de todos los autos procesales importantes. Dicha revisión resulta especialmente relevante respecto a las resoluciones que puedan causar indefensión o daño irreparable por la sentencia definitiva…"* (párr. 262).

De tal modo, debe tenerse en consideración que no resulta suficiente la mera invocación de un agravio de naturaleza federal, sino que esta debe contar con un grado mínimo de fundamentación, en consonancia con lo establecido por el art. 463 del C.P.P.N. extremo que no se deduce del remedio

incoado por la defensa, razones que me conducen a proponer su inadmisibilidad.

II. Por una cuestión metodológica y de claridad expositiva, se abordarán en primer término, aquellos planteos vinculados con la primera fase de la investigación que determinaron la formación de la presente causa, pues lo decidido podrá tener incidencia directa en los restantes.

Luego, los agravios relativos a la fundamentación de la sentencia -con el alcance antes señalado-, los referidos a la aplicación de la ley sustantiva y finalmente los concernientes a la mensuración de la pena.

III. a) INICIO DEL PROCESO

Liminarmente, considero necesario recordar la génesis de esta causa.

A comienzos del año 2017, como consecuencia de investigaciones efectuadas en el ámbito interno de la Gendarmería Nacional, el Comandante Guillermo Esteban García perteneciente al Escuadrón 45 “Salta”, informó a la Fiscalía Federal N° 2 de la mentada provincia, que “*…en el marco de la Información Disciplinaria N° 01/07, expediente VF 7-1002/01 -instruida a los fines de determinar el grado de responsabilidad disciplinaria de personal de la fuerza, donde se investigaba la existencia de una posible falta de la Cabo Rosana Noemí Corbalán-… y por la otra, de la Información Administrativa N° 01/17, expediente VF-1003/01, seguida para esclarecer supuestos malos tratos a la mencionada Corbalán… se conoció la posible comisión de un hecho*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

delictivo por parte del personal de dicha Institución…”.

En ese contexto, la Cabo Corbalán aportó voluntariamente dos celulares como medio de prueba.

El día 30 de abril de 2017, “*…ante la hipótesis delictiva de la existencia de irregularidades cometidas por personal de la Gendarmería Nacional durante los controles realizados sobre vehículos particulares y colectivos utilizados para los llamados ‘tour de compras’ -en relación con mercadería ingresada ilegalmente al país-, y, atento a la similitud con una causa anterior donde se logró desbaratar una banda que actuaba en similar forma, la Fiscalía decidió centrar y orientar el curso de la investigación hacia las personas a quienes se les habría requerido una suma de dinero con el objeto de saltar los respectivos controles, dejando con ello de lado la línea investigativa de los gendarmes cuyos nombres fueron conocidos porque estaban mencionados en los celulares de la Cabo Corbalán…”.*

De ese modo, el Fiscal Federal que dirigía la investigación autorizó a la Unidad de Investigaciones y Procedimientos Judiciales “Salta” de la Gendarmería Nacional a llevar a cabo tareas discretas de investigación sobre estas personas, recayendo esas funciones en el Primer Alférez Da Rosa, a quien el representante del Ministerio Público Fiscal le encomendó la realización de tareas de investigación tendientes a detectar los nombres y teléfonos de las personas vinculadas con los

controles efectuados a las personas que realizaban tours de compras.

Paralelamente, en otro cauce investigativo, el Comandante Mayor Alejandro Ramón García, con revista en el Comando de Región IV de San Miguel de Tucumán, remitió el 25 de abril de 2017 al Jefe de la Agrupación VII "Salta", *"…una copia de una denuncia anónima efectuada en el Centro de Atención de Denuncias de Gendarmería Nacional, realizada mediante comunicación telefónica identificada como Asunto N° 20.975, el día 20 de abril a horas catorce y cinco minutos, donde se denunció al Sargento Primero Ayala, quien prestaría servicios en El Naranjo, provincia de Salta, exponiendo que este agente le solicitaba "coimas" cada vez que cruzaba por el puesto de control con sus productos, y que, en caso de no realizar el pago requerido era amenazada con retenerle la mercadería".*

Esta denuncia se remitió a la Fiscalía el 10 de mayo de 2017.

Los preventores Primer Alférez Da Rosa y Sargento Ayudante Luna, siguiendo las instrucciones impartidas por el Fiscal Federal, se remitió el informe N° TY 7-0010/380 en el que se dio cuenta que: "*…en el playón municipal de dicha ciudad (*en referencia a San Ramón de la Nueva Orán*) se entrevistaron con el señor Ariel Condorí Tapia, usuario del abonado 03878572574, frente a quien simularon ser viajeros que buscaban transportar mercadería ingresada al país, a lo que el nombrado*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

les hizo saber que tenía los recursos y conocimientos en esa cuestión, adelantándoles que en los diferentes controles de ruta 'se podía arreglar de distinta forma, dependiendo de quién efectuase ese control'".

En virtud de ello, se solicitó al magistrado a cargo de la pesquisa, que ordene la intervención de las comunicaciones telefónicas de: Condorí Tapia, de una persona apodada "El Polaco", de Nelson Germán Villena y de una mujer de apodo "Guichi", los que según las tareas de campo efectuadas, se dedicarían a facilitar el pase de los productos ingresados ilegalmente.

A ello, se sumó un informe de la Procuraduría de Narcocriminalidad en el que se hacía referencia a las conversaciones de una persona *"… identificado como Nam Ho Park con Aarón y Fiama, que serían sus hijos. De estas escuchas surgió de un audio de fecha 24 de abril de 2.017, a horas 8:30, cuando Aarón le dijo al padre que los 'verdes quieren plata', indicando que 'clavaron' en el peaje, que les pidieron 'cincuenta mil', a lo que el padre respondió que había que 'solucionarlo', pero que 'cincuenta no'. Así las cosas, el padre ese mismo día llamó a su hija Fiama a horas 8:50 diciéndole que se acercase en forma urgente hasta 'El Naranjo' explicándole que 'le agarraron la camioneta' y que había llevar plata. Pasadas las 9:00 de la mañana Aarón llamó al padre avisándole que 'ya habían arreglado, que juntaron plata entre todos y que pagaron 28.500'"*.

Esta información recabada por Da Rosa, Luna y Roque Gonzalo Luján, fue volcada en los informes TY 7-0010/346, del 9 de mayo de 2017 y TY 7-0010/380, del 18 de mayo de 2017, que sirvieron de base para la delimitación de la hipótesis que a esa altura se presumía como delictiva.

Con sustento en la evidencia recabada, el señor Fiscal Federal, Eduardo José Villalba, pidió la intervención telefónica de los abonados Condorí Tapia y de la persona sindicada con el apodo "*El Polaco*".

Por otra parte, los agentes de Gendarmería Nacional elevaron el informe TY7-0010/428 dando cuenta que *"…en Metán conversaron con varias personas, entre las que se presentó una llamada 'María Laura' (usuaria del abonado 03516515164), quien les comentó que era la encargada de coordinar viajes desde Córdoba hasta Orán, donde se efectuaría la compra de mercaderías que luego serían ingresadas ilegalmente al país para posteriormente regresar a Córdoba utilizando las rutas 'más accesibles'. Asimismo, la mencionada les expuso que prefería viajar utilizando la Ruta Nacional N° 9 pasando por Trancas, provincia de Tucumán, porque por esa vía los controles de Gendarmería y Policía le cobraban menos que viajando por las Rutas N° 34 o 16, hacia Santiago del Estero".*

En virtud de ello, se autorizó judicialmente la intervención telefónica del abonado de la nombrada "María Laura".

En un informe posterior, con base en las

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

escuchas producidas, los investigadores indicaron que pudieron determinar *"…la existencia de una arraigada costumbre por parte del personal de Gendarmería Nacional consistente en la reventa de mercadería incautada, con la finalidad de obtener un rédito personal"*, circunstancia que dio lugar a una nueva intervención telefónica sobre el abonado telefónico de Condori Tapia.

Posteriormente, mediante informe TY 7-0010/490, se amplió la información sobre el mencionado Condorí Tapia.

Se detallaron diversos diálogos donde el investigado da cuenta del accionar ilegítimo de los miembros de la Gendarmería Nacional.

Entre otros, se observó: i) una conversación del nombrado con una persona de nombre Guillermo, este último le advertía que en Trancas *'estaban quitando'*;

ii) un intercambio del 11 de junio de 2017, en donde Condorí Tapia le manifestó a su interlocutor (3885217858) que algunos habían pasado "*pagando*";

iii) "*…un diálogo de fecha 17 de junio de 2.017 efectuado a horas 02:45 Condorí Tapia le reclamó al abonado 3878644927 que había cometido un error al pasar por el control de El Naranjo, y que ahora 'debían pelear para que no le secuestren la totalidad de la mercadería, que si el milico les pide plata le dejen 2000 o 3000 para poder pasar, pero que el chofer no le ofrezca, que dejen que el milico les pida'…"*;

iv) una conversación del 19 de junio de 2017, en cuyo marco Condorí Tapia *“le explicó a su interlocutor (posiblemente de Córdoba) que el transporte de las mercaderías hasta Tucumán le costaría unos siete mil, pero que debía calcular entre dos mil y dos mil quinientos ‘para pagar los controles de Gendarmería -que a veces se daba y a veces no- y que podía ser en Naranjo o Tranca’, y que si no se usaba el dinero lo devolvía”;*

v) un SMS que rezaba: *“’Ariel con cuanto vas a arreglar en Naranjo’;*

vi) una comunicación del *“…abonado de ‘Guillermo’ llamó al abonado de Ariel Condorí Tapia quien le comentó que, en la madrugada, en El Naranjo le incautaron quince docenas de camperas, a lo que Guillermo le preguntó la hora de este suceso, diciendo que entre las dos y las tres y media ‘estaban pasando’, y Ariel Condorí Tapia le dijo que sí, pero que llegaron los de antidroga que parecía que esperaban algo grande y empezaron a controlar, y que le sacaron las camperas”.*

En el mencionado informe TY 7-0010/490, los preventores hicieron mención también a otras tareas de campo realizadas, incluso la existencia de una denuncia de un miembro de la fuerza cuya identidad no se divulgó para preservar su integridad, que daba cuenta de la dinámica ilegal pesquisada.

En tal sentido, expresaron que *“Ricardo Antonio Gil, conocido por los bagayeros como ‘Conejo’, oficial de la fuerza con la jerarquía de*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Sub Alférez, usuario de la línea 2945683634, que a la fecha realizaba tareas de control de ruta en la localidad de Las Lajitas, Anta, ambas de la provincia de Salta, que tomaría contacto con los denominados coordinadores de tours de compras; y Sofía Yanina Suarez, conocida por los bagayeros como la 'mujer gordita', personal de Gendarmería con la jerarquía de gendarme, usuaria del abonado 03878328280 y que estaría cumpliendo funciones en la misma patrulla de Gil, en la localidad Las Lajitas; solicitándose por ende, autorización para intervenir sus comunicaciones en forma diferida por un lapso de treinta días; disponiéndose tal medida judicial en fecha 29 de junio de 2.017 mediante su correspondiente autorización".

La presencia de tales agentes en el lugar y al tiempo de las investigaciones fue constatada y demostrada con las constancias de los libros de guardia de la sección Las Lajitas y El Naranjo.

El informe TY 7-0010/492 del 28 de junio de 2017, dio cuenta de nuevas tareas llevadas a cabo, e hicieron referencia a que *"…el día 27 de junio habían arribado al control de El Naranjo varios tours de compras procedentes de Orán, donde una persona de sexo femenino -que decía ser la coordinadora del viaje- manifestó que en el control de Apolinario Saravia se les habían ya exigido la cantidad de diez mil pesos para pasar sin ser sometidos a requisa alguna, y que el funcionario que le había cobrado dicha suma era un gendarme conocido como 'El Conejo', y que su apellido era Gil".*

Esta coordinadora también manifestó que detrás de ellos venían diez colectivos más, refiriendo los investigadores que un pasajero expresó *“…que habían pagado al jefe del Control en Saravia, y que lo conocían como Conejo Gil”.*

Asimismo, surgió que este gendarme estaba generalmente con la “*mujer gordita*”, que también “exigía dinero” y que a la postre resultaría ser la gendarme Sofía Yanina Suárez.

La prevención sugirió a las autoridades judiciales la utilización de la figura de agentes reveladores para que, haciéndose pasar por pasajeros de algunos de estos viajes de compras, entregaran “*dinero marcado*”, si así se lo solicitaran, a cambio de permitir que continuaran con el viaje sin la realización de los controles correspondientes.

Que el personal encubierto podría abordar dos diferentes colectivos de los viajes de compras en aquellos programados entre los días 3 y 6 de julio de 2017 (informe TY 7-0010/496).

Así las cosas, ante el pedido fiscal de las medidas sugeridas por los investigadores, el juez federal autorizó la designación de los agentes reveladores -Edilberto Julián Villarreal, Víctor Raúl Alsogaray, Manuel Alcides Quiroz y José Enrique Bueno- según lo establecido por los arts. 5 y siguientes de la Ley N° 27.319; habilitó la inspección de personas y cosas y la aprehensión de los individuos presuntamente vinculados con la maniobra.

En este entendimiento, facultó a los

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

agentes intervinientes a que realicen filmaciones, tomas fotográficas, observaciones directas y, en caso de ser necesario, pagasen a quienes controlaren los colectivos ante el requerimiento que aquellos pudieran formular en tal sentido.

Se especificó en esa manda judicial que *"(u)na vez realizada la operación, debían poner en conocimiento de lo actuado al Ministerio Público, de conformidad con lo normado por el artículo 7 de la Ley N° 27.319, debiéndose dejar constancia en las actas correspondientes y proceder al secuestro del dinero entregado a los funcionarios de Gendarmería Nacional, efectos que hiciesen a las maniobras analizadas (aparatos de telefonía celular móvil, chips telefónicos, agendas, cuadernos, etcétera) y demás elementos que resultasen de interés; además, y a la aprehensión de las personas presuntamente vinculadas con la maniobra".*

La medida fue oportunamente cumplimentada, extremo que fue detallado en la sentencia recurrida en los siguientes términos: *"(e)n cumplimiento de la orden judicial, el oficial Juan Carlos Luna de la UNIPROJUD 'Salta', se constituyó el día 03 de julio de 2.017 en la playa de estacionamiento de camiones y colectivos de las avenidas San Martín y Sarmiento de la ciudad de San Ramón de la Nueva Orán, provincia de Salta, donde se contactó con las señoras Nancy Chávez y Roxana Hoyos, coordinadoras de los colectivos de empresas "Roda Tours" y "El Santiagueño", respectivamente, quienes fueron informadas de la índole del procedimiento y de los*

agentes reveladores, quienes accedieron a que abordasen en el primero de los ómnibus al Sargento Villareal y al Cabo Quiroz; y al Cabo Alzogaray y al Cabo Bueno, en el segundo.

El día en mención, siendo las veintiuna horas, el Cabo Alzogaray se comunicó con Luna, que se encontraba apostado en el Escuadrón N° 45 de Gendarmería Nacional en la localidad de Luis Burela, departamento de Anta, informándole que la coordinadora de la empresa "El Santiagueño" recaudó entre los pasajeros la cantidad de siete mil pesos para abonar a los gendarmes del control de esa localidad. Entre el dinero colectado estaba la suma de mil pesos "marcada" -distribuidos en diez billetes de cien pesos- entregados por los agentes Bueno y Alzogaray a la señora Roxana Hoyos, quien, a su vez, dio el monto total a una gendarme para luego continuar con el viaje.

Simultáneamente, el sargento Villareal se comunicó con Luna para informar que el colectivo de la empresa "Roda Tours" fue interceptado por funcionarios de la Gendarmería Nacional en el mismo control de ruta en que lo fue el otro colectivo, y que la coordinadora Nancy Chávez había recaudado cien pesos por persona para evitar la inspección. También informó que no pudieron seguir con el viaje porque no pudieron juntar el monto solicitado.

De todo lo actuado hasta ese momento se dio aviso a la Fiscalía y al señor Juez Federal, y el personal preventor se presentó en el referido control. El Alférez Luis Alberto Da Rosa identificó

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

al investigado Subalférez Ricardo Antonio Gil, jefe de la patrulla del control, indicándole que reuniese a los restantes integrantes de la patrulla, identificados como Guillermo Damián Tillería, María Cristina Luján, Federico Andrés Báez y Roberto José Antonio Bautista, a quienes se requisó, secuestrándose la suma de diecisiete mil pesos ($17.000,00.-) al Cabo Báez; de siete mil cincuenta pesos ($7.050,00.-) y mil pesos boliviano ($1.000,00.-) al gendarme Tillería; y un mil treinta y nueve pesos ($1.039,00.-) pesos al cabo Bautista, junto a dos celulares y otros elementos de interés para la causa.

Luego de ello, el procedimiento continuó con la requisa del vehículo de la patrulla, dominio NEA-124, número de identificación de la Gendarmería Nacional N° 37905, en el que se movilizaban los cinco gendarmes, secuestrándose, entre otros elementos, de la cabina trasera, una mochila del gendarme Tillería que contenía la suma de un mil quinientos ochenta y tres pesos ($1583,00.-), una tablet marca G-Pad nueva en caja con accesorios y siete pen drives, una billetera del Subalférez Gil y una bolsa verde conteniendo la suma de ochenta y nueve mil quinientos pesos ($89.500,00.-); mientras que en la caja de la camioneta se incautó otra bolsa con cuarenta y cinco mil ochocientos treinta y cinco mil pesos ($45.835,00.-), entre los que estaban los diez billetes entregados por los Cabos Alzogaray y Bueno que viajaban en el colectivo de la empresa 'El Santiagueño'.

Los resultados del operativo fueron comunicados al señor Juez Federal, quien ordenó la detención de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, María Cristina Luján, Guillermo Damián Tillería y José Antonio Bautista. Por razones de seguridad el procedimiento se trasladó hacia las oficinas que posee la fuerza al lado de la balanza de Vialidad Nacional en la localidad de "Las Lajitas", donde se contabilizó todo el dinero secuestrado, arrojando un total de ciento sesenta y dos mil doscientos setenta y cuatro pesos ($162.274,00.-) (…).

También se dispuso el allanamiento del inmueble de la sección 'Las Lajitas' de la Gendarmería Nacional, concretándose durante la noche del 3 al 4 de julio, labrándose el acta correspondiente el día 04 de julio de 2.017 a horas nueve y treinta minutos, secuestrándose de las habitaciones utilizadas por Sofía Yanina Suárez y María Cristina Luján la cantidad de doscientos trece mil quinientos ochenta pesos ($213.580,00.-), teléfonos celulares, indumentaria y juguetes embalados. En ese acto quedó detenida Suárez. El allanamiento ordenado en el inmueble de la sección "El Naranjo" de la Gendarmería Nacional arrojó resultado negativo. Por otra parte, ese mismo día se realizó el allanamiento de los domicilios de los cinco gendarmes mencionados.

El total del dinero incautado en los distintos procedimientos ascendió a la suma de trescientos ochenta y ocho mil quinientos cuarenta y

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

un pesos ($388.541,00.-).

Por otra parte, a raíz del resultado de las intervenciones telefónicas y como consecuencia del secuestro del celular del gendarme Subalférez Roque Gonzalo Luján, quien desempeñaba funciones en la Unidad de Investigaciones y Procedimientos Judiciales "Salta", en carácter de integrante del equipo investigativo, se conoció que el nombrado reveló hechos y actuaciones que por ley debían ser secretos, al haber puesto en sobreaviso a Ricardo Antonio Gil de la investigación que la UNIPROJUD estaba llevando adelante y que lo involucraba.

Asimismo, del análisis de los celulares se desprendió la participación en los hechos investigados de familiares de los gendarmes imputados, concretamente de Giselle Paola Gil y Adela Fleita, hermana y madre de Ricardo Gil, de Emanuel Fernando Cruz (pareja de Sofía Yanina Suárez) y de Leonardo Torres, pareja de María Cristina Luján…".

Sentado lo precedente, me abocaré a dar respuesta a los planteos de los recurrentes.

b) NULIDADES

Tal como fuera reseñado por el Fiscal General ante esta Cámara, los cuestionamientos que ahora pretenden hacer valer los recurrentes para impetrar la sanción de nulidad, son reediciones de los interpuestos en etapas anteriores y ya han sido objeto de atención y tratamiento en la sentencia puesta en crisis.

Las respuestas brindadas por los jueces a

tales alegaciones lucen razonables y razonadas y nada novedoso han aportado las defensas en sus escritos recursivos que provoque una variación del criterio allí adoptado.

Ello, *per se,* provoca que los agravios no puedan prosperar en esta sede, no obstante efectuaré algunas consideraciones no sin antes recordar que, como se sabe, la nulidad es una sanción procesal que tiene por objeto privar de eficacia a un acto como consecuencia de hallarse impedido de producir los efectos legalmente previstos, al contener en alguno de sus elementos un vicio que lo desnaturaliza.

El principio general que regula el instituto de la invalidación de los actos procesales es el de trascendencia -*"pas de nullité sans grief"*- a cuyo tenor se exige la existencia de un vicio que revista trascendencia y afecte un principio de raigambre constitucional. Ello sólo se concreta con la generación de un perjuicio que no haya sido subsanado, toda vez que las formas procesales han sido establecidas como garantía de juzgamiento y no como meros ritos formales carentes de interés jurídico.

Conforme surge del tenor literal del art. 2 del CPPN, toda disposición legal que establezca sanciones procesales, como es la nulidad, debe ser interpretada restrictivamente.

En consecuencia, a la luz de los principios de conservación y trascendencia, no corresponde la declaración de nulidad si el vicio del acto no le ha impedido lograr su finalidad o si

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

no media interés jurídico que reparar.

Así lo ha sostenido inveteradamente nuestro Máximo Tribunal, señalando que "*…es doctrina reiterada de este Tribunal que en materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando un 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.*

En efecto, la nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal; exige, como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho. De otro modo, la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, en lo que también está interesado el orden público…" (Fallos: 325:1404).

Asimismo, se ha afirmado que la nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el solo interés formal de cumplimiento de la ley, importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia, y que quien la invoque deberá indicar qué alegaciones fue privado de ejercer y qué pruebas hubiere propuesto si el acto cuestionado no exhibiese el defecto que motiva el cuestionamiento (Fallos: 302:179; 304:1947; 306:149; 307:1131 y 325:1404, entre otros).

En el pronunciamiento atacado, los magistrados destacaron lo expuesto por la acusación con relación a la entidad que debía dársele a la denuncia anónima presentada en las actuaciones y, desde esa perspectiva, la validaron esencialmente por haber sido recibida por los carriles habituales en la línea habilitada expresamente por la fuerza para este tipo de actos.

Desde esa óptica argumentaron que, en la investigación, los dichos anónimos habían sido incorporados al proceso únicamente como *notitia criminis* y destacaron que, ante tal novedad, la autoridad de prevención puso en conocimiento del fiscal federal los pormenores detallados, todo ello de conformidad con lo establecido por el artículo 186 del CPPN, siendo este funcionario, a la postre, quien impulsó el proceso con intervención del juez federal de la etapa temprana.

Desde esa perspectiva, en la sentencia se hizo hincapié en que esa denuncia no fue utilizada estrictamente como prueba, ni su contenido fue valorado como elemento cargoso en contra de los imputados.

Remarcaron que sólo formó parte integrante de la investigación a modo de hipótesis de trabajo y que, luego, por el curso de las medidas adoptadas y el avance conseguido en el devenir de la pesquisa, pudo ser corroborada.

Estimaron así que el planteo de nulidad no era conducente pues, de un lado, se trataba de un canal posible y autorizado para el inicio de

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

investigaciones y, por el otro, porque las partes no argumentaron con suficiente rigurosidad y precisión el modo en que concretamente vieron cercenado su derecho de defensa.

De tal guisa, se observa que los colegas de la instancia anterior han dado suficiente cuenta de la legalidad de lo actuado en punto a la recepción y tratamiento de la denuncia calificada como anónima y su conformidad con las pautas procesales.

Y esa conclusión será convalidada, lo que así dejo postulado al Acuerdo, remitiéndome, por ser de estricta aplicación al caso, a cuanto llevo dicho en FTU 18734/2016/TO1/CFC1, “SANSONE, Gerardo Daniel s/recurso de casación", Reg. 1348/19 de esta Sala, del 3/7/2019.

Repárese, tal como allí se sostuvo, que pesa en cabeza de la prevención la manda legal de investigar, aun por iniciativa propia, los delitos de acción pública según lo prescripto en el art. 183 del C.P.P.N.

Amén de ello, cierto es que, aun de considerarse que aquellos dichos y los del agente de Gendarmería Nacional cuyo nombre se protegió, constituyeran estrictamente una denuncia -lo que hubiera requerido la oportuna identificación del denunciante-, las circunstancias por las que en el segundo caso se hizo reserva de la identidad de la persona aparecen razonables, máxime que el relato recaía sobre quehaceres presuntamente ilícitos de personal de una de las fuerzas federales de

seguridad, puestas en evidencia, en principio, por otro miembro de esa misma dependencia oficial.

Sin mengua de ello, el trámite impreso a la pesquisa, como derivación de las primigenias tareas efectuadas por el personal de Gendarmería Nacional, se ajusta a las normas procesales (art. 186 C.P.P.N.), pues ha contado desde sus albores con el adecuado contralor jurisdiccional.

A lo expuesto y en relación con el concreto modo de inicio de las actuaciones, no puede olvidarse que el Máximo Tribunal tiene dicho que *"… el examen de un proceso exige al juez valorar la concatenación de los actos de acuerdo con la sana crítica racional y atendiendo a las reglas de la lógica (cfr. doctrina de Fallos: 310:1847 y 311:2045) y que esas reglas se verían alteradas si, como ha sucedido en este caso, se anula un procedimiento como consecuencia de supuestas irregularidades cometidas con anterioridad al único acto con efectiva injerencia en los derechos fundamentales de los imputados… no se advierte allí que ni el modo en el que fue recabada la notitia criminis, ni las posteriores tareas de verificación de la información allí aportada que desarrollaron los agentes policiales, generaron alguna afectación irreparable a las garantías constitucionales que amparan a los investigados, que merezca ser desvinculada en su análisis de las restantes circunstancias que permitieron al tribunal oral que dictó la sentencia condenatoria sostener la validez de lo actuado"* (Fallos: 341:1237).

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

De este modo, y en torno a la génesis de la causa, en línea con las consideraciones vertidas por el *a quo* en los fundamentos de su fallo y por el Fiscal General ante esta Cámara en su presentación en autos, estimo que los recurrentes no demuestran la existencia de una real e insoslayable afectación al derecho de defensa que justifique la pretendida invalidez, máxime valorando que aquel proceder se ajustó a lo previsto en la ley procesal.

En definitiva, los planteos -reeditados en casación, como se sostuvo- solo dejan entrever una mera disconformidad de los impugnantes con la decisión a la que se arribó, los que, por lo demás, carecen de aptitud para conmover lo resuelto de acuerdo a las pautas antes delimitadas.

c) La defensa que representa a Ricardo Antonio Gil, Sofía Yanina Suárez, Federico Andrés Báez, María Cristina Luján, Adela Fleita, Giselle Paola Gil, Leonardo Torres y Roque Gonzalo Luján, afirmó que no se contaban con pruebas suficientes para ordenar la intervención telefónica de los dos primeros estimando que los dichos de un informante anónimo resultan insuficientes a tenor de lo que prescribe el art. 236 del C.P.P.N.

La parte afirmó que el magistrado contaba con otras medidas menos intrusivas y que no se verificó adecuadamente el estado de sospecha suficiente para asumir que los titulares de las líneas implicadas se dedicarían a facilitar o sortear los controles de verificación del transporte automotor de mercaderías de origen ilegal.

Cabe recordar que, con base en las tareas de inteligencia reseñadas *supra* y a fin de profundizar la investigación, el magistrado a cargo de la instrucción ordenó esas intervenciones y que los jueces del tribunal oral rechazaron el planteo de nulidad pues consideraron válida la introducción al proceso de la *notitia criminis* y, a la par, que aquella medida fue dispuesta fundadamente.

Así, señalaron que "(s)*i bien una denuncia anónima no constituye un antecedente suficiente para justificar la intervención de las comunicaciones telefónicas, lo cierto es que la prevención tomó múltiples cauces diferentes para investigar (constituirse en el lugar donde se hacían los controles de ruta, entrevistar a los llamados bagayeros y/o los coordinadores de los viajes realizados con la finalidad de introducir la mercadería al país, corroboración de los lugares físicos donde éstos últimos se reunían, entre otras tareas de campo)…*".

Así, estimaron que la intervención ordenada no resultó fruto únicamente de la sospecha derivada de las denuncias anónimas sino que su fundamentación se asentó en su valoración conjunta y concordante con otras piezas y elementos de investigación.

Destacaron la existencia de informes previos que recogían indicadores y circunstancias objetivas que permitan presumir la razonabilidad de la hipótesis investigativa y sustentar las medidas dispuestas conforme lo normado en el art. 236 del

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

C.P.P.N.

Es que de las diversas tareas realizadas por los investigadores fueron surgiendo elementos cargosos que dieron pábulo a las sospechas que surgían en torno a esas personas y sus posibles comportamientos delictuales y que, a la sazón, fueron evaluados por el juez profundizando distintas medidas, entre ellas, la intervención telefónica aludida.

A más, en la decisión recurrida se dejó constancia de que estaba plenamente acreditado que las tareas llevadas a cabo como consecuencia de esas intervenciones legítimamente dispuestas fueron realizadas en un marco institucional y con control permanente de los órganos jurisdiccionales actuantes en la etapa preliminar del proceso, constituyendo, por ende, una metodología legal en la averiguación de probables delitos y sus posibles autores.

En conclusión y dadas las particulares circunstancias de autos, resulta ajustado concluir, como lo hace el *a quo,* que no se observa ningún vicio de invalidez en ese tramo de la instrucción que encarriló la pesquisa a partir del contenido de las escuchas ordenadas, como tampoco se advierte indefensión o sorpresa para las defensas en su tratamiento en el pronunciamiento, pues las transcripciones telefónicas y audios obtenidos de sus desgrabaciones fueron oportunamente ofrecidos por la Fiscalía General a modo de prueba de cargo, y, en ese contexto, autorizadas por el tribunal oral para que las partes pudieran controlarlas y ofrecer

los cuestionamientos que hicieran a sus hipótesis del caso.

Resulta ilustrativo en el tópico un antiguo fallo de esta Cámara, en el que se sostuvo que *"…[P]ara la procedencia de la nulidad se requiere la concurrencia de determinadas circunstancias entre las que adquieren particular relevancia el interés de la parte y el perjuicio ocasionado. El interés jurídico consiste en la demostración que efectúa quien alega la nulidad, del gravamen sufrido con motivo de ella, que se traduce en defensas efectivas que no pudo utilizar. El rédito debe responder a un fin práctico, pues resulta inconciliable su planteamiento para satisfacer un mero provecho teórico o personal. Siendo el interés el fundamento de la protección jurídica, no hay razón para excluirlo, y de ahí la regla según la cual no procede la declaración de nulidad si no se demuestra la existencia de perjuicio para la defensa, el que debe derivar de una desviación que suponga la restricción a garantías de raigambre constitucional"* (cfr. voto del juez W. Gustavo Mitchell *in re* "Nodar, María de los Ángeles y otros s/recurso de casación", causa n° 1812, Reg. 2534 de la Sala II, del 10/5/1999).

En ese mismo precedente se señaló, con cita del fallo "Guillén Varela, Juan W. y otros" -causa 40, Reg. 58 del 18/11/93, de esa Sala-, que *"…la insubsanabilidad y la declarabilidad de oficio de una nulidad no conducen sin más a la indefectibilidad de esa declaración, sino que ésta*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

queda subordinada a la existencia de un interés en hacerla. No existe, dentro de nuestro ordenamiento, un sistema de nulidades puramente formales. La posibilidad de una distinta actitud de los condenados en el debate no puede apreciarse necesariamente como un interés que autorice la declaración de nulidad…”.

En esta intelección, los datos objetivos de la realidad antes referidos operan como factores de peso a la hora de definir la razonabilidad y, por ende, la legalidad de la medida ordenada por el juez de instrucción y sus prórrogas.

Por lo demás, no se advierte, ni tampoco la defensa ha demostrado, el perjuicio concreto que el acto le habría ocasionado. Como se expuso *supra*, las nulidades tienen un ámbito de aplicación restrictivo (Fallos: 321:929) y no son un fin en sí mismas; requieren la producción de un gravamen cierto que lleve a justificar una decisión contraria a la adoptada en la sentencia habida cuenta de que el acto no puede ser invalidado en el sólo beneficio de la ley.

En cuanto concierne a la alegada violación a las garantías constitucionales de intimidad y privacidad de las comunicaciones, resulta pertinente evocar lo expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, con remisión al dictamen del Procurador General, estableció los parámetros que deben observarse para establecer la validez constitucional de las interceptaciones telefónicas (Fallos: 341:150).

En esa oportunidad el representante del Ministerio Público Fiscal reiteró el criterio sostenido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos *"…en un caso por incumplimiento del artículo 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, referido al respeto de la honra y de la dignidad, y a la protección contra injerencias arbitrarias o abusivas en la vida privada, en ocasión de valorar la gravedad de hechos que se investigaban y a fin de analizar la razonabilidad de la prueba; en cuyas circunstancias afirmó que '…no toda intercepción telefónica constituye una violación a la privacidad de la persona. Sin embargo, la misma debe encontrarse prevista por ley, tanto como constituir una medida imprescindible para garantizar intereses superiores'. Con cita de precedentes del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, indicó que 'en aras de garantizar adecuadamente el derecho a ·la privacidad [ese Tribunal] ha establecido que las injerencias sobre las comunicaciones privadas que se lleven a cabo, sólo podrán tener lugar cuando existan datos fácticos o indicios que permitan suponer que alguien intenta cometer, está cometiendo o ha cometido una infracción grave, o donde existan buenas razones o fuertes presunciones de que las infracciones están a punto de cometerse' (conf. Demanda ante CIDH. en el caso "Arley José Escher y otros -intercepción de líneas telefónicas de organizaciones sociales -caso 12.353- contra la República Federativa de Brasil", del 20 de diciembre de 2007, párrafos 62, 85 Y 87).*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Asimismo, al pronunciarse en ese caso la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a su vez reiteró su criterio en cuanto a que 'el derecho a la vida privada no es un derecho absoluto que y, por lo tanto, puede ser restringido por los Estados siempre que las injerencias no sean abusivas o arbitrarias; por ello, deben estar previstas en ley, perseguir un fin legítimo y cumplir con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, es decir, deben ser necesarias en una sociedad democrática' ("Caso Escher y otros vs. Brasil", serie C 200, sentencia del 6 de julio de 2009, párrafo 116, y su cita del "Caso Tristán Donoso vs. Panamá", serie C 193, sentencia del 27 de enero de 2009, párrafo 56).

En orden a la legalidad de la injerencia, también invocó el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuanto autoriza restricciones a los derechos y libertades que garantiza de conformidad con las 'leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas' (párrafo 130 y su cita)".

En esa inteligencia advierto que, en el caso, se han observado los parámetros constitucionales para que la injerencia estatal en las comunicaciones interceptadas sea legítima, pues se han tenido en cuenta los requisitos legales, la orden y sus prórrogas fueron fundadas y se cumplió el fin que se proponía, es decir, la investigación criminal de delitos.

En definitiva, la crítica del recurrente

no enerva la legalidad de la orden de intervención telefónica, la que es ajustada a derecho, por lo que el planteo analizado en este acápite tampoco será de recibo.

d) Por otro lado, la defensa de Guillermo Damián Tillería y de Roberto José Antonio Bautista, requirió la nulidad de todo lo actuado a partir de la decisión jurisdiccional dictada el 3 de julio de 2017, cuando se autorizó a la Unidad de Procedimientos Judiciales de Salta de la Gendarmería Nacional a designar funcionarios de la fuerza para que actuaran como agentes reveladores.

La asistencia letrada de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Adela Fleita, Giselle Paola Gil, Leonardo Torres y Roque Gonzalo Luján, solicitó la misma sanción para ese acto entendiendo que no se daban los extremos necesarios para el uso de la figura.

Tal como lo señalara antes, estas nulidades han sido planteadas en las instancias anteriores, durante la etapa de instrucción y en la sustanciación del debate, no teniendo acogida favorable en ninguna de esas ocasiones.

Es así que los magistrados del tribunal oral recordaron tal circunstancia e indicaron que las críticas no resultaban estrictamente novedosas y habían merecido tratamiento y respuesta en etapas anteriores.

Adujeron que la similitud del tenor de las críticas esbozadas, las respuestas oportunamente

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

brindadas y la falta de novedad en orden a los cuestionamientos ensayados impedían, merced a los principios de cosa juzgada, progresividad y preclusión, dar un tratamiento disímil al dispensado previamente.

Sin perjuicio de ello, agregaron que el uso de la figura del agente revelador fue dispuesto de conformidad con las previsiones de los artículos 5 y 6 de la ley 27.319 mediando resolución jurisdiccional fundada que atendió adecuadamente la base fáctico-jurídica expuesta en el proceso.

Remarcaron que la decisión justipreció la circunstancia de que se investigaba a una pluralidad de personas pertenecientes a una fuerza de seguridad, que exigían ilegalmente dinero, en el marco de sus funciones como integrantes de la Gendarmería Nacional para incumplir deliberadamente sus obligaciones, extremos que le daban soporte legal al pronunciamiento y hacían lucir adecuada, proporcional y razonable la herramienta normativa ahora nuevamente cuestionada por las defensas.

Observaron que los integrantes de la fuerza designados para tal tarea fueron puestos en conocimientos de sus derechos y obligaciones, recibiendo los billetes marcados para su eventual uso, todo ello, con arreglo a la ley aplicable, tal como fuera admitido por el propio magistrado instructor y la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, ante planteos similares.

Los magistrados de la instancia previa también destacaron los informes que dieron sustento

al pedido del Fiscal en tal dirección, oportunamente valorados por el juez de instrucción, que daban cuenta de la clandestinidad con la que operaban los funcionarios públicos investigados y el celo que había que tener para evitar la trascendencia de su operatoria ante terceros que pudieran delatarlos, circunstancias que ameritaban una forma especial de abordaje del caso.

En ese orden, el fallo impugnado dio cuenta, a partir de los elementos sopesados, que *"…la hipótesis delictiva investigada no sólo revestía gravedad institucional, sino también que al tratarse de un grupo organizado, conformado por oficiales y suboficiales de la Gendarmería Nacional, cuyos integrantes debían determinarse e individualizarse a través de la pesquisa, es que la posibilidad de la configuración de la figura de asociación ilícita, contenida en el artículo 210 del Código Penal, podía resultar de aplicación, tal y como aconteció, siendo que además, tal ilícito integra el elenco de casos de delitos expresamente considerados como de investigación compleja (conforme artículo 2, inciso "g" de la Ley N° 27.319)…".*

En efecto, la decisión observó que el caso en pesquisa reunía los requisitos previstos por el legislador para echar mano a esa herramienta de investigación pues la actividad ilícita organizada por miembros de una fuerza de seguridad en el seno de sus funciones denotaba la calidad compleja de la maniobra y su elucidación.

En esa dirección, concluyeron que "…*lejos*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

de ser extraordinaria la medida investigativa, resultaba adecuada, proporcional, razonable y válida para la hipótesis, habiéndose dispuesto dentro de los márgenes que habilita el plexo normativo de la Ley N° 27.319, de conformidad con sus artículos 1, 2, 5 y 6, habiéndose dispuesto a instancias del Ministerio Público Fiscal, por resolución judicial fundada, para un caso expresamente previsto y con el objeto de reforzar la investigación judicial…".

Sentado lo expuesto, estimo que la respuesta jurisdiccional dio suficiente cuenta de las razones que validan el proceder investigativo sin que los recurrentes hayan logrado conmover aquella fundamentación, más allá de la evidente discrepancia que manifiestan.

Los agravios presentados en esta instancia no han logrado demostrar, de manera concreta y específica, de qué modo la decisión de designar a esos agentes es nula.

La denuncia de una estructura organizada de funcionarios públicos, tendiente a la obtención y exigencia ilegitima de dinero y bienes en pos de incumplir las funciones que institucionalmente le habían sido encomendadas, presuponía un caso complejo e intrincado de escrutar que, sin duda alguna, conllevaba la necesidad de llevar a cabo una pesquisa que utilice recursos legales, peculiares y eficaces, destinados a esclarecer los hechos, contando con la necesidad de sortear la evidente situación de clandestinidad con la que operaban los investigados en su actuar habida cuenta de su

pertenencia a una fuerza pública que, a *contrario sensu*, debía prevenir esos hechos vinculados con el tráfico ilegal de bienes relacionados con el contrabando.

Desde esa perspectiva, las herramientas tradicionales de investigación pueden resultar insuficientes para el abordaje de casos como el de autos, las que necesariamente deben complementarse con otras que permitan verificar con mayor solvencia la hipótesis denunciada.

En esa dirección, no es ocioso destacar que la norma en trato se sancionó con la finalidad de dotar al sistema de enjuiciamiento penal de mayores instrumentos en busca de alcanzar resultados óptimos en la investigación, instrucción y juzgamiento de los delitos complejos que en muchas ocasiones resultan de dificultosa determinación y prueba.

Así, la doctrina ha señalado que esa herramienta legal *"... ha sido legislada como una técnica especial de investigación (junto con el agente encubierto, el agente revelador y actualmente el informante), con el fundamento de dotar a los órganos de la persecución penal de nuevos elementos que acompañen las investigaciones y colaboren en la obtención de la información necesaria para luchar contra la criminalidad organizada o delitos complejos"* (Frezzini, Marcos A. El arrepentido…, LL, 2017-F-685; citado en Daray, Roberto R. (dirección); Código Procesal Penal Federal. Análisis doctrinal y jurisprudencial. Tomo 2, segunda edición. Buenos

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Aires, 2019, Editorial Hammurabi, pág. 64).

En efecto, en el mensaje del Poder Ejecutivo, del 4/4/2016, en referencia a esta norma, se señaló que *"…el Derecho penal actual no puede conformarse con las herramientas que tradicionalmente han sido empleadas por el Estado pues en la práctica han demostrado ser ineficaces para combatir las problemáticas mencionadas"*, y se agregó que *"…(l)a complejidad en el modo de operar, de estructurarse y de accionar de las organizaciones criminales ha superado las herramientas tradicionales con las que cuenta el Estado, que aparecen hoy menos eficaces para el desbaratamiento de dichos grupos. En consecuencia, es necesario contar con un marco normativo adecuado a fin de brindarle a las fuerzas policiales y de seguridad, y a la Justicia los instrumentos necesarios para hacerle frente al flagelo de la delincuencia de manera más eficaz y eficiente…"*.

En esa misma línea, se han expedido mis colegas de la Sala I de esta Cámara en el precedente CFP 9608/2018/100 "DE VIDO, Julio Miguel y otros s/ recurso de casación", Reg. 1663/20, del 30/11/2020.

De tal modo, entiendo que en el presente caso se verifica un ajustado empleo de ese mecanismo creado por el legislador a tal efecto, en tanto los funcionarios miembros de Gendarmería Nacional fueron designados con la debida autorización judicial, previo pedido del representante del Ministerio Público Fiscal.

Por lo demás, también deben descartarse

las críticas en punto al modo en que actuaron los agentes reveladores pues su intervención no puede equipararse a la del agente provocador.

En primer lugar, porque no tomaron un rol o una participación protagónica en los hechos registrados y vivenciados y, simplemente, asumieron el rol fungible de un pasajero más en un tour de compras en la zona fronteriza.

Además, en el caso concreto, la dinámica de la maniobra ventilada, en cuanto suponía la exigencia de dinero para sortear los controles que los funcionarios debían realizar, supone un inicio de ejecución ajeno a la intervención de los mentados agentes que se limitaron a poner de manifiesto la comisión del flagrante delito que se estaba cometiendo.

Es decir, la conducta desplegada por los imputados, motu proprio, no tiene origen o relación alguna con lo llevado a cabo por los agentes reveladores y sólo desnuda, a simple vista, una práctica de los funcionarios infieles que parte de su particular ámbito de competencia, con prescindencia del accionar de los ocasionales ciudadanos que pasaban por los controles, entre los que se mezclaron los señalados agentes.

La línea de análisis expuesta se ajusta con aquella destacada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos: 331:505. En tal intervención el Máximo Tribunal remarcó que "…*la conformidad en el orden jurídico del empleo de agentes encubiertos requiere que el comportamiento*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

de ese agente se mantenga dentro de los principios del Estado de Derecho (así lo sostuvo en Alemania el BGH, confr. decisión en NStZ 1984, 78), lo que no sucede cuando el agente encubierto se involucra de tal manera que hubiese creado o instigado la ofensa criminal en la cabeza del delincuente, pues la función de quienes ejecutan la ley es la prevención del crimen y la aprehensión de los criminales, pero esa función no incluye la de producir el crimen tentando a personas inocentes a cometer esas violaciones (confr. "Sorreis v. U.S.". 287 US 435). De tal modo, cabe distinguir los casos en que los agentes del gobierno simplemente aprovechan las oportunidades o facilidades que otorga el acusado predispuesto a cometer el delito, de los que son "producto de la actividad creativa" de los oficiales que ejecutan la ley (confr. además del caso citado de 287 US 435, "Sherman v. U.S. ", 356 US 369 y "Hampton v. U.S.". 425 US 484) en los que procede desechar las pruebas obtenidas por la actividad "criminógena" de la policía bajo lo que en el derecho americano se conoce como defensa de entrapment (confr. "Woo Wai v. U.S.". 223 US 412 y "U.S. v. Russell". 411 US 423, además del ya citado caso de 287 US 435…".

Tal como fuera señalado en autos los funcionarios no tuvieron un particular comportamiento que pudiera determinar la voluntad de los investigados asumiendo un rol estereotipado, fungible y general, análogo al de los restantes ciudadanos que se hallaban embarcados en el viaje de

compras.

En efecto, los agentes que actuaron se limitaron a darle el dinero -previamente “marcado”- a las personas encargadas del tour ante el pedido espurio de los imputados.

Con estas consideraciones, se observa que la medida de investigación fue adoptada en el marco legalmente previsto, de modo fundado, luego de haberse recabado prueba en torno a la hipótesis delictiva denunciada y atendiendo a las particulares circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que se desplegaba la conducta presuntamente ilícita de los funcionarios públicos investigados.

Así las cosas, las críticas formalizadas por las defensas en torno a esta cuestión no habrán de prosperar.

e) Por otro lado, la defensa de Ricardo Antonio Gil, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Federico Andrés Báez, Roque Gonzalo Luján, Gisel Paola Gil y Adela Fleita y la defensa de Tillería y Bautista, adujeron, cada una por sus fundamentos, irregularidades en el procedimiento para el uso del dinero que entregarían los agentes reveladores ante el pedido espurio de los preventores investigados. Asimismo, la primera de las defensas nombradas planteó la invalidez de las actas estimando que habían sido cambiadas.

De modo idéntico a los cuestionamientos precedentes, éste también fue realizado en el debate y resultó objeto de tratamiento por el *a quo* en la sentencia.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Sobre el particular, la resolución sostuvo que no se observaron vicios o falencias que justificaran la pretendida invalidez.

En efecto, los jueces indicaron que la resolución que autorizó el uso de los señalados agentes reveladores otorgó y habilitó diversas prácticas investigativas, entre ellas, la de realizar registros fílmicos, tomar fotografías y observaciones directas, y en caso de ser necesario, efectuar pagos de dinero a aquellos funcionarios que realizaban los controles.

Memoraron que tales prerrogativas no fueron impuestas bajo pena de nulidad, ni se reclamó el uso obligatorio de todas ellas de modo conjunto o, siquiera, de una en detrimento de otra.

Destacaron que el instructor sugirió la utilización de billetes identificados -sin precisar ni su cantidad ni calidad- al efecto de poder llevar adelante su desembolso, en caso de resultar necesario y que su entrega a los agentes reveladores debía hacerse formalmente.

Recordaron también que los agentes que actuaron con ese tamiz especial, se encontraban facultados para aprehender a las personas presuntamente vinculadas a los ilícitos investigados, a requisarlos y a practicar las constataciones en el lugar, los mensajes de textos y demás comunicaciones que permitieran orientar las pesquisas.

Sentado ello, estimaron que los objetivos del procedimiento se cumplieron acabadamente por los

agentes reveladores y que, de las actas obrantes a fs. 140 a 151, se advierte "…*la imposición del cargo -previamente efectivizada en el decisorio de fojas 133/137-, la aceptación del mismo, en presencia de testigos civiles, fue que se individualizaron, identificaron y entregaron los billetes para que se efectuaran los pagos, en caso de que fueran éstos requeridos en forma ilegítima por los sospechados hasta el momento, lo que a la postre efectivamente ocurrió, tal y como se desprende del acta de procedimiento de fojas 269/279 vuelta. A su turno, también se tomaron impresiones a color de los billetes para mejor constancia de la medida (conforme fojas 140 a 151)".*

En cuanto a la forma de actuación de los agentes designados, indicaron que surge del acta de procedimiento de fs. 269/279 vta. que "*los colectivos en los que iban a bordo los agentes reveladores llegaron al puesto de control de la Gendarmería Nacional en la localidad de Burela, ubicado sobre la ruta provincial N° 5, dominio NKE-887 de la empresa "El Santiagueño" y dominio FJV-171 de la empresa "Roda Tours", siendo interceptados por los agentes de la fuerza sospechados, quienes solicitaron el pago ilegal, lo que motivó que las respectivas coordinadoras Hoyos y Chávez dispusieran recaudar el dinero para ello (conforme acta de procedimiento de fojas 270/271)"* y que todo lo actuado fue informado a sus superiores, manifestando en el debate los motivos por los cuales no habían podido obtener fotografías ni filmaciones debido a

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

la oscuridad reinante en el momento.

Bajo esas consideraciones se rechazaron las nulidades pretendidas sobre estos puntos por las defensas durante el debate.

Así es dable a observar que las críticas esbozadas fueron suficientemente examinadas y respondidas por el *a quo*, sin que los agravios esbozados posteriormente en los recursos, más allá de la dogmática invocación de garantías constitucionales, permita superar el razonamiento impreso al decisorio.

Al respecto, solo he de reiterar que los agentes reveladores actuaron conforme la manda jurisdiccional, es decir, dieron cumplimiento a lo ordenado por el juez de instrucción, ante el requerimiento monetario de los imputados, entregaron el dinero a las personas encargadas de recolectarlo entre todos los pasajeros para abonar el ilegal canon requerido.

A ello se adita que se trataba de una modalidad habitual, en consecuencia, hubiese resultado llamativo y desacertado a los fines de la investigación que los pagos los hubiesen realizado personalmente a los agentes y no los coordinadores de los viajes.

En suma, los planteos argüidos por las defensas que intentan desmerecer el valor probatorio de la actuación de los agentes reveladores, manifestando que se habría incurrido en una serie de irregularidades (cambio de hojas de actas de su designación y de los billetes utilizados), se

revelan como insuficientes para poder demostrar de algún modo las alteraciones que denuncian, convirtiéndose sus alegaciones en meras hipótesis carentes de respaldo en datos de la realidad.

En esa línea, la pretendida nulidad por la manera de labrar esas actas debe ser desestimada pues su real objetivo fue formalizar o instrumentar una situación de hecho: quiénes eran las personas designadas y el dinero que se utilizaría, lo que además fue probado por otras circunstancias que se pudieron recrear en el debate.

En este punto, estimo necesario recordar que el acta tachada de ilegítima es un documento público que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 296 del Código Civil y Comercial hace *"… plena fe: a) en cuanto a que se ha realizado el acto, la fecha, el lugar y los hechos que el oficial público enuncia como cumplidos por él o ante él hasta que sea declarado falso en juicio civil o criminal;"*.

En ese sentido, los hechos mencionados y los demás pasados ante el oficial público o realizados por él, comprometen directamente la fe del funcionario y tienen una fuerza de convicción casi irrefragable, que sólo es posible desvirtuar por la llamada querella de falsedad, la cual puede intentarse por acción criminal o civil; y con relación a la verdad material del instrumento, éste hace plena fe, hasta la querella criminal de falsedad o la acción civil de redargución de falsedad, lo cual significa que para desvirtuar la

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

eficacia probatoria del instrumento respecto de la realización de los hechos aseverados, se deberá demostrar su falsedad, cuestiones que no han sido siquiera intentadas por la defensa.

En tales condiciones, no existiendo elementos incorporados al expediente que contradigan la versión de los hechos plasmada y atendiendo al carácter restrictivo con el que deben considerarse las nulidades (art. 166 del CPPN y Fallos: 182:398; 190:142; 200:180; 247:387; 249:51; 307:531), el estudio del caso me lleva a descartar los agravios dirigidos contra el procedimiento reseñado.

f) Por otro andarivel, las defensas de Emanuel Cruz, de Guillermo Damián Tillería, de Ricardo Antonio Gil, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Federico Andrés Báez, Roque Gonzalo Luján, Gisel Paola Gil y Adela Fleita, solicitaron la nulidad de lo actuado por el modo de obtención del patrón de desbloqueo de los teléfonos celulares de los imputados.

Las defensas estimaron, cada uno por sus fundamentos, que el juez solo había autorizado a practicar las constataciones de *visu* en el lugar, de mensajes de texto y otras comunicaciones, pero que los preventores intervinientes se habrían extralimitado, en primer término, solicitando los patrones de desbloqueo y, en segundo lugar, al extraer la información digital de los teléfonos por personas no expertas.

Entendieron que se afectaron las garantías constitucionales de prohibición de la

autoincriminación y la intimidad.

Este cuestionamiento fue también objeto de particular tratamiento durante la sustanciación del debate.

Los integrantes del Tribunal Oral Federal desecharon la nulidad incoada.

Señalaron que la invalidez se hubiera verificado si los imputados hubieran visto viciada su voluntad al momento de hacer saber o entregar los patrones de desbloqueos de sus teléfonos celulares.

La decisión estimó que tal circunstancia no fue efectivamente demostrada por los defensores durante el debate, indicando que no se alegó que aquel acto voluntario hubiera respondido a actos intimidatorios o amenazantes.

Los magistrados destacaron como elemento de particular relevancia la calidad de funcionarios públicos de los acusados.

Razonaron que, en virtud de ello, los investigados conocían indudablemente los derechos que les asistían y en particular, la posibilidad de guardar silencio y, en aquel marco, negarse a suministrar cualquier tipo de información que pudiera comprometerlos.

Apreciaron que el testigo Alfredo Sosa durante el juicio dio cuenta de que se les leyeron los derechos a los causantes, en particular en lo que hace a guardar silencio y no responder preguntas.

En efecto, el decisorio dio cuenta que "… *cuando el personal preventor solicitó las claves de*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

acceso, lejos de negarse a entregarlas, las suministraron en forma voluntaria, y así quedó probado. Y los investigados tenían pleno conocimiento, por la tarea que realizaban todos los días, de que podían negarse a otorgar el patrón de acceso a la información de sus aparatos celulares".

Memoraron otros testimonios que refirieron que, ante el pedido de los investigadores, los incriminados entregaron la información y el procedimiento transcurrió sin sobresaltos ni ningún tipo de coacción o violencia.

Hicieron mención que Jorge Miguel Jaljal, expuso que "*el análisis estaba ordenado mediante mandato judicial firmado por el doctor Bavio, y que decía que se realizase 'in situ'. En cuanto a si recordaba si esos teléfonos tenían patrones o claves o si estaban liberados de ese tipo de seguridad, respondió que creía que había un solo teléfono que no poseía patrón (el del imputado Bautista) y que los demás sí tenían un patrón de bloqueo. Señaló que los prevenidos aportaron las claves de manera voluntaria cuando se les solicitaron, que les exhibieron los teléfonos, reconocieron que eran de ellos y que brindaron los patrones*".

Por su parte, recordaron que el testigo Maximiliano Exequiel Quinodoz al declarar en el debate recordó que respecto de los celulares que tenían patrón de bloqueo que "*…se les preguntaba a sus dueños si podían acceder a dárselos de manera voluntaria y ellos así lo hacían*".

Luego los sentenciantes afirmaron que

“(l)*a cláusula contenida en el artículo 18 de la Constitución Nacional tiende a impedir la autoincriminación coactiva de quien se encuentra sometido a un proceso penal. Por el contrario, por ninguna disposición se prohíbe la colaboración voluntaria decidida por el imputado.*

Como se dijo, quedó demostrado que las claves de los teléfonos fueron aportadas voluntariamente, ya que tanto los testigos del procedimiento como el personal preventivo declararon que sus dueños brindaron sus claves de manera voluntaria al habérseles hecho la petición en este sentido…”.

La decisión memoró que la manda judicial dirigida al Jefe de la Gendarmería Nacional, autorizaba expresamente a “…*practicar sobre los teléfonos móviles las constataciones de visu en el lugar respecto de mensajes de textos y demás comunicaciones que permitiesen orientar las pesquisas en lo inmediato*”.

En ese punto, los jueces apreciaron que los preventores actuaron de conformidad con la orden judicial y que la información obtenida no había sufrido transformación alguna, habiéndose mantenido indemne la cadena de custodia, teniendo la defensa posibilidad de impugnar su peso probatorio mediante la correspondiente experticia que nunca requirieron.

Sentado lo expuesto, cabe señalar que la garantía de no autoincriminación prevista en el artículo 18 de la Constitución Nacional, y en el artículo 8.2.g de la C.A.D.H., es el derecho que

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

tiene la persona para decidir libremente si declarará, como así también cuál será el contenido de su declaración.

En cuanto al alcance, es doctrina reiterada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 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. En efecto, la nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal; exige, como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho. De otro modo, la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público.

En nuestro caso, los testigos de actuación declararon que se puso en conocimiento de los imputados, entre los derechos que les asistían, los de negarse a declarar sin que ello implicara presunción en su contra.

Se advierte que en el caso, el apremio psicológico o emocional que los imputados hubieran podido sentir por la situación en la que se encontraban inmersos, originada a partir de sus

propios actos y no por algún tipo de presión ejercida por parte del personal interviniente, no se condice con una “coacción” en sentido normativo, que es lo que el precepto invocado pretende evitar (cfr. mi voto *in re*: “Arellano, Eliceo Rafael y otros s/recurso de casación”, causa nº FPA 5894/2017/TO1/CFC1, Reg. 1109/20, del 21/07/2020 de esta Sala IV).

Se avizora también que, posteriormente, al declarar en indagatoria, en presencia del juez de la causa y de sus letrados de confianza, los imputados no manifestaron haber sido obligados o coercionados a dar el patrón de desbloqueo de sus teléfonos móviles.

En tales condiciones, cabe concluir que las diligencias cuya legitimidad se cuestiona emanaron de la libre voluntad de los procesados.

Al respecto, merece destacarse otro precedente de nuestro Alto Tribunal en el que se sostuvo *“…que no debe confundirse el respeto a los recaudos que tienden a asegurar la protección del ejercicio de una garantía constitucional con la incolumidad de la garantía misma, pues suponer que una hipotética omisión formal -que en el caso no ha afectado la libre determinación del imputado a declarar- pudiera causar la nulidad del acto, implicaría convertir a los medios tendientes a proteger el ejercicio de aquella garantía en una garantía en sí misma, con olvido del carácter meramente instrumental que tales medios revisten”* (Fallos: 325:104, con cita de Fallos: 323:929).

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Por último, no se advierte que los funcionarios actuantes en el procedimiento se hayan extralimitado en el cumplimiento de la orden judicial, sino más bien que el planteo es un intento por invalidar lo acontecido en procura de mejorar la situación procesal de los imputados.

Por lo demás y como se sostuvo, el agravio que ahora se trae es una reiteración del efectuado por las defensas en el debate, el que, como transcribiera antes, ha tenido acabada respuesta, no incorporando las partes recurrentes en esta instancia, argumentos que conmuevan los sólidos fundamentos esbozados por el Tribunal Oral.

Por ello, y no advirtiéndose la afectación constitucional postulada, el agravio no tendrá favorable acogida.

g) Asimismo, la defensa de Adela Fleita y Paola Gil, señaló que durante el debate se omitió el cumplimiento de formas esenciales, en relación con la declaración de los imputados a tenor de lo normado en el art. 294 del ritual, lo que conllevó una afectación del derecho de defensa.

Al momento de dar una respuesta a esta queja, se observa que la defensa no fundó adecuadamente el agravio postulado, al que solo le dedicó unas escuetas líneas, de corte netamente dogmático y abstracto.

Tal circunstancia impide conocer con mínimo detalle el modo en que la recurrente estima que se han visto conculcados los derechos de sus pupilos procesales.

De adverso, un examen de lo actuado en la instancia de juicio no permite vislumbrar ninguna irregularidad al respecto y, de adverso, se verifica que la posibilidad de efectuar su descargo se mantuvo incólume durante aquella etapa sustancial del proceso aunque se haya optado por no efectuar declaración alguna sobre la imputación formulada.

Por otra parte, no puede desconocerse que los imputados, a tenor de lo prescripto por el art. 380 del código de rito, tienen el derecho a declarar en cualquier momento del debate, prerrogativa que tampoco fue ejercida por los que ahora pretenden agraviarse de su propia pasividad y quienes, por lo demás -y esto también es decisivo para zanjar la cuestión-, siempre estuvieron asistidos legalmente para el debido ejercicio de sus defensas y control de la prueba de cargo, en base a sus teorías del caso.

En consecuencia y no advirtiendo conculcación de las garantías constitucionales alegadas, propicio el rechazo del agravio traído a consideración, lo que así dejo postulado al Acuerdo.

IV. Resueltos los planteos dirigidos contra la validez del procedimiento y la sustanciación de la causa desde sus albores, corresponde adentrarme en el examen de los embates apuntados contra la valoración de la prueba y el correspondiente juicio de responsabilidad emitido en contra de los acusados.

Los recurrentes, cada uno por sus fundamentos, en algunos aspectos coincidentes,

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

alegaron arbitrariedad en la valoración de la prueba.

En primer lugar, resulta pertinente recordar que el tribunal de la instancia previa, en cuanto al funcionamiento general de la asociación ilícita, tuvo por fehacientemente acreditado que Ricardo Antonio Gil *"…lideraba una organización delictiva, conformada por miembros de la Gendarmería Nacional, con asiento en los controles viales de las secciones de Las Lajitas y El Naranjo, cuyo objeto ilícito era el cobro de coimas a los pasajeros de los colectivos denominados tours de compras, como así también a vehículos particulares, con la finalidad de no controlar las mercaderías que éstos transportaban.*

(…) los miembros de esta asociación eran los compañeros de patrulla apostados en tales secciones, siendo identificados como Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Federico Andrés Báez, y Guillermo Damián Tillería.

Estas personas en forma reiterada e indistinta y con permanencia en el tiempo, exigían a los particulares la entrega de sumas de dinero y/o mercadería para su exclusivo provecho personal, para permitirles continuar con sus itinerarios sin ser sometidos al control legal".

La sentencia dio por acreditado que Ricardo Antonio Gil, aprovechando de la confianza depositada por su superior jerárquico, decidía quién formaría parte de ese grupo, daba instrucciones a sus compañeros *"para la elección y selección de los*

gendarmes que podrían componer su selecta 'tropa', cuidando siempre de no surgir como la cabeza visible….

… El resto de los imputados actuaban dando cuentas a Gil, quien se aseguraba de la obtención de los réditos en su beneficio; ello, a través de estos cobros espurios realizados, ya sea en forma personal, cuando él también estaba de patrulla o por medio de sus compañeros".

Expusieron los jueces del tribunal oral, que la maniobra fue acreditada con los informes de la prevención acerca del avance de la investigación, las tareas de campo, las entrevistas que en lugar se tuvo con los coordinadores de los viajes, las intervenciones telefónicas de los sujetos conocidos como bagayeros dedicados al tráfico de mercadería -Condorí Tapia, El Polaco, Guichi y María Laura-, las intervenciones de los teléfonos de Gil y Suárez, las declaraciones de las coordinadoras Roxana Hoyos y Nancy Chávez, las constancias de los libros de guardia de las secciones de Las Lajitas y de El Naranjo, y, finalmente, con las visualizaciones de los celulares de los propios imputados.

Consideraron probado que los acusados actuaban de forma organizada con el propósito de realizar cobros indebidos de dinero y/u objetos a los pasajeros de los tours de compras, configurando la contrapartida de esta exigencia la posibilidad de continuar el viaje sin verse sometidos a control o requisa alguna.

Apreciaron que tal proceder se verificó

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

merced a los procedimientos realizados los días 3 y 4 de julio de 2017, los posteriores allanamientos en las seccionales Las Lajitas y El Naranjo de la Gendarmería Nacional y los domicilios particulares de los investigados.

Los sentenciantes dieron por probado que el requerimiento ilegítimo de dinero constituía una práctica habitual y que prueba de ello fue que el dinero marcado entregado fue hallado posteriormente en poder los funcionarios investigados en un vehículo de la fuerza afectado a los controles, junto con otros billetes y mercadería.

Valoraron en esa misma línea el resultado de los allanamientos practicados pues en tales procedimientos se secuestraron diversos productos tales como juguetes y ropa (según acta de allanamiento de la sección Las Lajitas) y montos dinerarios que por su calidad y naturaleza no podían tener otro origen que el de su sustracción a esos viajeros como exigencia para omitir o flexibilizar los controles.

Los jueces recordaron que los imputados fueron identificados a partir de las tareas de investigación realizadas los días 26 y 27 de junio de 2017.

En tales circunstancias, se pudo tomar conocimiento a partir de los dichos de personas vinculadas al tráfico de mercadería que el mentado Gil era el que exigía dinero a cambio de no realizar los controles correspondientes.

Aquella información recabada se contrastó

con la obrante en los libros de guardia, dando cuenta que junto con Gil en los señalados controles se hallaban los gendarmes Suárez, Tilleria, Bautista y Luján.

Los magistrados valoraron también otros informes que detallaban que otros sujetos relacionados con esos viajes de compras hacían alusión a que, junto con el mencionado gendarme, solía también hallarse la agente Suárez, quien requería una contraprestación a cambio de no ejercer sus prerrogativas de control.

Aquellos indicios fueron corroborados a la luz de las intervenciones telefónicas autorizadas judicialmente sobre las líneas utilizadas por Gil y Suárez.

Junto a la mención de las tareas de campo y el contenido de las escuchas, los jueces se recondujeron a lo que declaró el preventor Luna, quien manifestó en el debate que *"…tenían conocimiento de que el sistema o el modo de transportar mercadería consistía en lo siguiente: a las personas que trasladan mercadería se las denomina bagayeros, provenientes en su mayoría de las provincias de Tucumán, Córdoba, Santa Fe, y Buenos Aires; a su vez refiere que existían empresas de transporte donde cada empresa contaba con coordinadores de viaje, de los tours de compras. Cada uno de ellos vendía pasajes a personas interesadas en comprar mercadería en Bolivia, y una vez completado el colectivo, viajan a la localidad de Aguas Blancas, allí estas personas cruzaban a*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Bolivia, realizaban el trámite necesario y regresan hasta Orán…”.

Agregaron que el testigo señaló *“’que en la ciudad de Orán hay una playa de estacionamiento de la municipalidad con características de gran extensión, y una capacidad de hasta treinta colectivos…’. La existencia de esta playa municipal de estacionamiento de vehículos de diferentes portes, que se encargan de estos transportes quedó demostrada también, amén de las manifestaciones del preventor, con las fotografías agregadas a fojas 45 de estas actuaciones, donde pueden observarse una gran cantidad de colectivos que ofrecen este tipo de servicios”.*

Sopesaron que declaró además que: *“… viajó a Orán con personal e ingresó al playón donde estaban apartados los colectivos, lugar que se utiliza para el acondicionamiento de la mercadería para viajar, aparentando ser uno más que se encontraba sin empleo buscando trabajo; tomó contacto con una persona que luego le dijo que su nombre era Gabriel Condorí; éste comentó que él tenía la capacidad de logística y el recurso humano para hacer transporte de mercadería a distintas provincias, pero preferentemente lo hacía a Tucumán. Así las cosas, le proporcionó un número de teléfono por si estaba interesado para que se comunicara con él, y en ese momento le preguntó cuáles eran los gastos que había que afrontar además del transporte, a lo que el Señor Condorí le contestó que en los controles que hay desde Orán hasta donde tenga que*

ir había que pagar a personal de Gendarmería; le nombró Las Lajitas, El Naranjo y Trancas de Tucumán".

Los magistrados del tribunal oral meritaron los dichos del testigo en cuanto a cómo se determinó quienes eran los gendarmes que estarían involucrados; al efecto Luna señaló que supo que eran patrullas fijas que pertenecían al Escuadrón 45 de Salta y recordó que *"…él tenía conocimiento de que antes de pasar los controles se reunían en un punto estratégico, es decir, los bagayeros se juntaban antes de pasar los mismos, y que uno de esos lugares era Apolinario Saravia, aproximadamente a treinta kilómetros de Las Lajitas y el otro en Metán, en una estación de servicios ubicada antes de El Naranjo.(…) Frente a esta noticia, el testigo fue hacia Metán dos veces para ver la cantidad de vehículos que pasaban, ya sean colectivos o vehículos livianos; y que en una de estas oportunidades 'a partir de las veintiún horas y treinta minutos comenzaron a arribar colectivos y autos modelo Kangoo.*

Pudo dilucidar aproximadamente veinticinco colectivos de diferentes empresas, Emanuel, El Tucumanito, Roda Tour, el Santiagueño; … que escuchó a (los pasajeros) muy molestos por estar cansados de tener que pagar al pasar por Saravia y Las Lajitas. Decían que habían pagado diez mil pesos y entre ellos explicaban que no tenían más dinero para pagar en Los Naranjos para poder continuar viaje; en ese momento el testigo escuchó que nombraban a un tal

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

‘Cone’, ‘Conejo’ y a una ‘mujer gordita’ que eran los que cobraban exigiendo una tarifa de dinero para poder pasar sin ser controlados, es decir, recibían dinero y como consecuencia no sufrirían el control de ninguna mercadería”.

Observaron que el preventor mencionó en la audiencia que, *“…contemporáneo con estas tareas, se hicieron las averiguaciones necesarias, logrando conocerse que en Las Lajitas estaba el Sub Alférez Ricardo Antonio Gil, como Jefe de Patrulla y Jefe de Control, donde también estaban Sofía Suárez y María Cristina Luján. Dijo que esto lo pudo averiguar entre los días 25 y 27 de junio en la ciudad de Metán, por lo que, al saber quiénes eran los que estaban en estos controles, se obtuvieron los números de teléfono de Gil y de Suárez para pedir las intervenciones…, habiendo sido escuchados aproximadamente por el plazo de cuatro días, bajo la modalidad de escuchas diferidas….*

Finalmente, también lograron obtener el número telefónico de una de las coordinadoras -quien luego colaboró con la identificación definitiva de quiénes participaban de esta actividad ilícita-, la señora Nancy Chávez, coordinadora a cargo del colectivo de la empresa ‘Roda Tour’”.

Agregaron los jueces que, a raíz de ello, se recurrió al uso de técnicas especiales previstas para la investigación de delitos complejos, tales como el uso del dinero marcado y de la figura del agente revelador.

Seguidamente, valoraron la declaración

prestada por el Primer Alférez Da Rosa que fue concordante con la de su colega de la fuerza antes reseñada.

Los sentenciantes ponderaron, frente a los cuestionamientos de las defensas respecto de las declaraciones de Luna y Da Rosa, que no hubo diferencias en las manifestaciones de los nombrados, ni fisuras que los llevaran a dudar de su veracidad; agregando que sus dichos resultaron coherentes con las pruebas incorporadas al expediente, en particular, las escuchas telefónicas de los bagayeros y coordinadores de los tours de compras.

De otro lado, los magistrados relevaron y valoraron las declaraciones de las coordinadoras de los tours de compras, Nancy Chávez y Roxana Hoyos.

Observaron que la primera de ellas, al brindar su testimonio en el debate, dijo que "… *conocía a alguno de los imputados de los viajes de compras a Bermejo y Aguas Blancas, y que hacía como coordinadora de colectivo. Refirió que no tenía trato con ellos, sino que solamente pagaban la cuota que pedían para poder pasar con la mercadería, que ellos -por los gendarmes- eran quiénes fijaban el monto de esos pagos, y que había veces que pagaban y otras no llegaban y daban lo que tenían…".*

La sentencia dio cuenta de que la testigo también expresó que *"casi siempre les pagaban, pero que no sabía cuántas veces… que no tenían suma fija, a veces decían ocho mil pesos y otras, si el colectivo estaba muy cargado eran quince mil pesos… que dependía mucho de si él colectivo iba cargado y*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

si tenían electrodomésticos…", y si no reunían el dinero exigido "*…a veces los retenían por un tiempo en la ruta hasta que aflojaban y los dejaban pasar con lo que habían logrado juntar…*".

El decisorio señaló que la declarante afirmó que "*…conocía a Báez, al 'morocho lindo', a quien identificó como Gil y a la 'mujer gordita', que eran quienes les exigían el dinero para pasar sin ser controlados*" y al ser preguntada "*durante cuánto tiempo aproximadamente tuvo que pagar a estas personas para poder pasar, respondió que 'de los años que viajó siempre pagó para pasar, que ellos sabían que la mercadería era ilegal, pero querían trabajar vendiéndola'… que viajó durante cuatro años y que siempre pagaban a los gendarmes en dichos controles para poder llegar a Santiago del Estero con la mercadería…*".

Por su parte, los jueces de la instancia anterior sopesaron los dichos de la testigo Roxana Hoyos, que declaró en forma coincidente con Chávez.

Aquella recordó que para continuar con el viaje programado se le pagó a una mujer de Gendarmería y si bien no lograron juntar lo exigido, les abrieron el paso indicándoles que quedaban en deuda.

Relevados aquellos testimonios la sentencia valoró también como prueba de cargo el hallazgo del dinero marcado -utilizado por los agentes reveladores- en la bolsa que estaba en el vehículo oficial de Gendarmería Nacional; las declaraciones de los gendarmes que actuaron en el

rol de agentes reveladores, el resultado de los allanamientos en la sección Las Lajitas y en los domicilios particulares de los incusos, el resultado de la visualización *in situ* de los teléfonos celulares, y las pericias telefónicas, entre otras pruebas incorporadas al debate.

La resolución destacó que los cuatro funcionarios designados como agentes reveladores declararon en forma similar y concordante entre sí y con relación a lo depuesto por los restantes testigos, tanto en orden a la dinámica de los hechos investigados como al uso del dinero entregado por el comandante de Gendarmería Nacional, Mariano Martín Sánchez, quien aporto el dinero de su propio peculio por no contar la fuerza con fondos específicos asignados a este tipo de finalidad.

En particular, la sentencia dio cuenta de que los cuatro agentes reveladores declararon, que una vez abordados los ómnibus asignados, éstos emprendieron su itinerario habitual, "…*siendo ambos vehículos detenidos en el control apostado en la ruta, donde el personal de Gendarmería solicitó a las respectivas coordinadoras la entrega de dinero para poder continuar con el viaje. Esta circunstancia fue informada telefónicamente por los agentes que iban a bordo de los micros directamente a los preventores Da Rosa y Luna, quienes, a su vez, en estricto cumplimiento de su deber de comunicar el avance del procedimiento, hicieron lo propio con el representante del Ministerio Público Fiscal y el magistrado instructor…".*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Al meritar el cúmulo probatorio, los jueces del tribunal oral tuvieron por fehacientemente acreditado la forma en que se desarrollaron los eventos, el acto de designación de los agentes reveladores, el viaje en los colectivos asignados a cada uno, la exigencia del dinero a las coordinadoras por parte del personal de la patrulla para permitirles continuar con su trayecto, la entrega del dinero marcado, y la llegada de la prevención al lugar.

Asimismo, sopesaron los elementos obtenidos al momento de realizar el procedimiento en los puestos de control y, posteriormente, en las seccionales y domicilios de los implicados.

Apreciaron los dichos de los oficiales intervinientes en la pesquisa y destacaron lo señalado por Da Rosa en punto a que *"'le llamó mucho la atención que la mayoría de ellos entre sus prendas de vestir tenían mucho dinero o bastante, que lo llamativo era que todos tenían una característica que eran fajitos de mil, que podían ser fajitos de 1000, en billetes de 100 o moneda más grande, pero eran todos fajos de 1000, que los tenían en diferentes bolsillos, en la campera o en el pantalón, los iban extrayendo y los iban colocando en la bolsa respectiva de cada uno, que en el control si mal no recordaba estaban el Sub Alférez Gil, la gendarme Luján, los Cabos Báez, Bautista y Tillería; que todos tenían la característica de estar doblados al medio… y que luego frente a los testigos con la fotocopia*

buscaron los billetes marcados y que para eso iban abriendo bolsa por bolsa y controlaban el dinero si coincidía con la fotocopia que tenían; que no hubo resultado ahí en el lugar, y que como siguiente medida procedieron a la requisa del vehículo patrullero y que ahí finalmente encontraron el dinero marcado’”.

La decisión apreció que tales afirmaciones resultaron también coherentes con las de los testigos que pudieron observar el hallazgo de dinero en efectivo, en gran cantidad, secuestrándose los billetes que estaban individualizado mediante fotocopia.

En relación con los allanamientos practicados, meritaron los efectos hallados, en particular, importantes sumas de dinero y mercadería que presumiblemente se vinculaba con la operatoria investigada.

De ese modo, dieron por comprobada la hipótesis investigativa en punto a “*…la existencia del hecho criminal investigado, esto es, de una organización ilícita conformada por los imputados dedicada al cobro ilícito de dinero, o, en su caso, a la retención ilegal de mercadería, ambas operaciones efectuadas con el solo fin de procurarse beneficios personales, realizados a cambio de no efectuar los correspondientes controles sobre los colectivos que brindaban el servicio denominado tours de compras; como así también que tal asociación funcionaba con permanencia en el tiempo, por lo menos desde inicios del año 2.017 hasta el*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

momento en que los encartados fueron detenidos en el procedimiento que comenzó el día 03 y terminó el día 04 de julio de 2.017, momento en el que pudieron comprobarse dos hechos de cobro ilegal a través del uso de las técnicas especiales de investigación tales como el del uso del dinero marcado y de la figura del agente revelador".

Seguidamente, los magistrados discurrieron sobre los roles que les cupo a los imputados.

a) Amén de lo antes expuesto, respecto de **Ricardo Antonio Gil,** estimaron que su rol de jefe quedó evidenciado a partir del examen de los mensajes intercambiados con Sofía Suárez, María Cristina Luján, Federico Báez y Guillermo Damián Tillería como asimismo de los dichos recabados por otros funcionarios de la fuerza que integraba y de terceros que lidiaban con él, al momento de transportar mercadería.

Entre otras evidencias, la sentencia memoró el diálogo telefónico ocurrido el 1 de julio de 2017 en el que Báez le cuenta a su interlocutor, Yogui, que se va a Las Lajitas porque lo llamó Gil, diciéndole *"'Che avisa si tenes dato; Avisa'; 'Y te damos'; 'Ya sabes quien'; 'El patrón' en clara referencia a Gil".*

En ese mismo sentido, mencionaron la conversación registrada el 26 de junio de 2017, entre Báez y Gil en la que el primero "*lo llamó 'patrón'; de igual manera el día 27 de junio de 2.017 le dice 'Ok patrón' ante una orden dada por aquél. En esas dos conversaciones quedó en claro el*

rol de jefe que tenía Gil, y a su vez el rol de Báez como miembro de la asociación ilícita, atento a que en ambos chats Gil le pide explicaciones y le da directivas. En la primera conversación Gil le informa que 'el martes irá gente a Lajitas', y que 'ellos serán ocho nomás'; Báez le cuenta que habló con el jefe, y Gil le pide que le diga quien había llamado, si él al jefe o viceversa…".

Análogamente sopesaron otro intercambio comunicativo entre Báez y Gil, del 28 de junio de 2017, en el que "*hablan de que aquél (*por Gil*) tenía 'pinchado' el teléfono, respondiéndole Gil que no le diera bola a eso (se ríe), por último, le dijo a Báez 'Gordo que a las 23 estén listos para hacerme el relevo', respondiéndole éste 'Ok patrón'; acto seguido se envían dos fotos donde se visualizan colectivos en fila y otros vehículos".*

En suma, remarcaron "*…un diálogo mantenido con Suárez por chat el 01 de julio de 2.017, días antes del procedimiento, Gil le dio la siguiente instrucción: 'necesito que hagas algo… vos a la noche vas a salir a la ruta… vas a salir con el sargento… y ahí lo metés dentro del grupo… y ya estamos todooooos…' Continúa dando la siguiente directiva 'vas a salir vos, esteban, beron, el sargento', 'Obviamente a mi me van a tener que diesmar'... 'vos vas a ser mis ojos… están viniendo más de 15 colectivos… una banda de kangoo y camionetas y trafic… salgan ahora porque me tienen que dar mínimo 40…'. Sofía Suárez consentía las órdenes de Gil sin objeción, luego éste le dijo 'a*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

esteban trata que encauce nomas', 'porque me dijo la gorda que es re (emoticones de avión)'; 'Encárguense vos y Paz a trabajar', 'de esta patrulla depende como nos vamos a manejar', 'O si yo voy a tener que salir siempre', 'váyanse y colóquense en donde estábamos la vez pasada'; seguidamente Suárez preguntó si también iba 'Beron' a lo que Ricardo Gil contestó que 'si', 'van 4 nomas x eso', y agregó 'la vez pasada que no hubo tanta suerte con los bondis se hizo 212 así que no hay excusa' (reconocimiento de haber cometido similares delitos con anterioridad), concluyó con un mensaje en el que dejó en claro su poder y liderazgo en dicha asociación diciendo 'Y me agradezcan que los dejo salir a ustedes'... (fojas 774 y vuelta). Posteriormente le dijo: 'una vez que acepta nomas decile que me tiene que juntar… primero encárale como cosa de ustedes nomas xp asi x cualquier cosa él me va a hablar y yo atajo todo… xq si le sabe de una que yo estoy con vos le va a decir a Mario y cagamos'".

De modo concordante, justipreciaron que en el período 2016/2017 el nivel patrimonial de Gil se incrementó de modo diferente al del resto de los coimputados.

Al efecto, valoraron entre otros indicadores que el 26 de diciembre de 2016 Gil le escribió a su madre, Adela Fleita, lo siguiente: *"'acá volviendo a Salta', 'hoy terminé mi turno en lajitas'; acto seguido le envió una foto donde se pueden ver varios fajos de dinero sobre una mesa y*

luego de que ella le preguntara si eran 180, él le respondió que eran '400 mil'…".

En esa dirección, apreciaron el mensaje del 27 de diciembre de 2016 a partir del cual el nombrado afirmó que estaba ayudando a su hermana y envió varias fotos de muebles, electrodomésticos y demás enseres nuevos cuyo origen puede vincularse con su actuación espuria.

Y de modo coherente, se expusieron otros intercambios que dan cuenta de la compra de materiales, la realización de obras y la adquisición de un moto-vehículo.

En tal marco, valoraron el informe de la A.F.I.P. y de sección de Delitos Económicos de la Gendarmería Nacional, que detallaron los ingresos obtenidos por Gil durante los años 2016 y 2017 y los respectivos consumos efectuados indicando la evidente desproporción de estos últimos en relación con los primeros, sin que la defensa hubiera aportado alguna justificación razonable en ese orden.

Los magistrados desestimaron los argumentos ensayados por la defensa en punto a que la novia del acusado le había auxiliado en la realización de tales gastos, circunstancia que no se corroboró de modo alguno y que se veía rebatida por los claros indicios colectados en la causa.

El resolutorio también tuvo por probado, con sustento en distintas comunicaciones, que Gil se ganaba la confianza de sus superiores para gestionar los controles según su voluntad, disponiendo lo

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

necesario para que el grupo interviniera y pudiera llevar adelante sus planes delictivos.

En ese contexto, dieron por acreditada la vinculación de Gil con personas dedicadas al tráfico de mercadería y viajes de compras en razón del tenor de los mensajes intercambiados con aquellos.

Así, la sentencia transcribió entre otros, los mensajes del 30 de junio de 2016 con una coordinadora agendada como "Flaca" (N°+54 9 3855944875) donde se escribieron lo siguiente: *"Gil: 'Flaca donde estas' (9:21); Flaca: 'quien sos?' (9:23); Gil: 'Tu amigo el gend', 'cambie de nro' (9:23); Flaca: 'donde estas vos?' (9:24); Gil: 'El que siempre está con la gordita', 'Ahra en Lajitas' (9:24); Flaca: 'si pero me volvi' (9:24), 'xq no me dejaban pasar…' (9:25), 'y dijeron que hay orden de secuestrar todo…' (9:26); Gil: 'No no', 'Dnd estas', 'Volveré pa oran' (9:26), 'Ya anda pa oran' (9:28); Flaca: 'estoy rosario de la frontera camino a Santiago…en naranjo me preguntaron de un santiagueño bus con flores' (9:28), 'la gente tubo miedo y quiere volver a la casa' (9:29), 'en que diapodre volver me podes decir?' (9:30); 'encima la Kelli quería que baje mi gente a protestar' (9:31); Gil: 'Ok yo te diría que aproveches ahrapa volver' (9:31); Flaca: 'y bueno ya esta…estoy a tres hs de llegar a casa..si vuelvo voy a estar a la tarde recién en aguas' (9:35); Gil: 'Pero podés salir mañana a la noche de Orán para aca' (9:35); Flaca: 'bueno el domingo voy a salir para ahí' (9:37); Gil: 'Domingo va a ser tarde' (9:38); Flaca: 'la gente no*

quiere volver', 'y bueno a lo mejor no voy a volver mas al norte…si se termina todo' (9:39); Gil: 'Y si' (11:04); Flaca: 'dame una mano…si salgo hoy será q mañana podre venir bien? almenos hasta q pase lajjita rosario…? Cnts x favor' (13:50); Gil: "Ya te dije q si' (13:50); 'Yo estoy re enojado con vos', 'Ahora que recuerdo' (13:53); Flaca: 'bueno yo voy a llevar un behiculoparticular..tambien.puede ser? Aca me quieren matar x los boletos…', 'uuuu…xq?', 'yo no isenada..que lo perjudico ni hablo nada' (13:53); Gil: 'Si', 'En naranjo dijiste la otra noche que acá te pedimos 10 nose que a una frmenina', 'Del naranjo' (13:54), 'Pensas que no me van a contar a mi las cosas?' (13:55), 'Y me dijeron es la coordinadora del Wagner una flaca rubia', 'O sea vod', 'Vos'; emoticones de caritas enojadas (13:56); Flaca: 'ella dijo que todos abiandichi…eso? Yo no dije q si..ni que no… te bajo todo me dijo…' (13:56), 'bueno esta bien yo no puedo contra la palabra de su gente…'(13:57), 'entonces no viajare… si esta enojado…sin su ayuda no puedo ir…gracias de tosos modos x todas las manos que me dio' (13:59); Gil: 'veniiguak' (13:59); Flaca: 'mira que yo sin vos no soy nada…vos me diste el respecto en la ruta… con los demás. Soy sencilla y humilde y se q no te gusta q te hable asi… Ire entonces!!!' (14:06), 'conoces una coordinadora ceci? Ella dijo que x culpa de los coordinadores q "getonearon en rosario q pusieron plata esta el problema…yo cuando llegue a rosario la femenina me dijo lo mismo q todos dijeron q dejaron diez…'(21:18); Gil: 'No nose quienes'".

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

También sopesaron otros diálogos en el mismo tenor con personas agendadas como Moncho, Silvia Petistu y Daiana.

Concluyeron los magistrados, en cuanto al rol desempeñado por Gil, que era él quien ponía las condiciones sobre el pago, quiénes pasarían o no, en caso de no abonar todo lo requerido, reteniéndolos en tal supuesto y solicitando la entrega de mercadería, además de organizar la patrulla con su gente de confianza para dedicarse a tal accionar.

b) En cuanto a **Federico Andrés Báez,** el *a quo* recordó que fue requerido a juicio como miembro de la asociación ilícita investigada y autor del delito de concusión.

Respecto de su intervención en la citada asociación la sentencia tuvo por probada su responsabilidad con sustento en la prueba documental, las declaraciones de los testigos y fundamentalmente, a partir del tenor de las conversaciones de WhatsApp mantenidas con Gil y los miembros de la asociación, según lo examinado por el Equipo de Análisis de Gendarmería Nacional.

Entre otras comunicaciones valoraron aquella entablada con Gil del 26 de junio de 2017 de la que se evidencia *“la intención de Báez de formar parte del ‘grupo’”*, pues en esa comunicación *“Báez puso en conocimiento de aquél que ya había realizado las gestiones pertinentes para salir de patrulla con él, manifestándole que el “Henry” se bajaba”.*

Concordantemente, apreciaron otra *“…donde Gil le ordenaba lo siguiente: ‘gordo que a las 23*

estén listos para hacerme el relevo', a lo que Báez nuevamente le responde 'si patrón' y luego se envían fotos de dos colectivos en fila y otros vehículos en la ruta".

La resolución destacó, entre los diálogos ocurridos con otros miembros de Gendarmería, los que evidenciaban su interés y voluntad de ir a las secciones de Las Lajitas y de El Naranjo.

En cuanto al rol de Báez, los magistrados dieron por probado que aquel colaboraba con la organización aportando, entre otros recursos, información de relevancia.

Así, observaron varias conversaciones en las que requería datos a otros colegas de la fuerza, como así también dieron cuenta de comunicaciones donde el acusado expone la dinámica ilegal investigada.

Concretamente, un chat del 16 de mayo de 2017 en el que refiere a su interlocutor lo siguiente: *"Báez: 'Están para pase'; 'Aka están limpiando a full'; 'Orrego también se va con vos en bs as'; 'Que mierda lleno de gente nueva aka'; Ruiz: 'Pero vos ya estas armado y seguí moviendo guita jaja'; Báez: 'jajaj'; 'Soy el nuevo capo'; 'Junto al patrón gil'; 'Yo tranqui nomas'; Ruiz: 'jaja bien ahí'; 'Ahí que hacer algo che yo no puedo traer nada salii quemado al pedo'; Báez 'Jaja'; 'Que mierda pelado deja de hablar alpedo te llevaste todo'; Ruiz envió una foto de un vehículo y luego escribió 'Ni ahí boludo sogue'; Báez 'Dira Cone'; 'Sos una plaga'; 'Pelado'; Ruiz: 'Jaja anda vos te compaste*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

una s 10 en Formosa’”.

Los sentenciantes apreciaron los informes realizados por la UESPROJUD Salta, la sección Delitos Económicos de Gendarmería Nacional y la certificación de ingresos de los que se vislumbran compras de grandes cantidades de dólares en diferentes fechas de los últimos meses del año 2016 y durante el primer semestre del año 2017, que superaban mensualmente lo percibido como remuneración como miembro de Gendarmería Nacional.

En ese orden, analizaron la relación mantenida por Báez con los coimputados, demostrando una convergencia de voluntades para delinquir.

Así, con el coimputado Guillermo Damián Tillería (abonado N°3764656957) Báez mantuvo conversaciones en las que se plasmó el conocimiento que tenían ambos de los fines ilícitos de la organización de la que formaban parte.

En tal sentido, citaron el chat del 18 de junio de 2.017, en el que Tillería le dijo que *“’estaba estancado en lajitas’ a lo que Báez respondió riéndose y le dijo ‘Deja de hablar al pedo’; ‘Si sospollaso’; ‘Delb 1er alf’; la conversación continuó de la siguiente manera: Tille: ‘Naa’; ‘Hdp semejante fortuna t hiciste no’; Báez: ‘Yo naaa’; ‘Ni hay’ ‘Bolu’; ‘Vos si’; Tille: ‘Cabeza noc se puede man si antes de ayer ser armo la podrida en la balanza a los piedrasos limpios’; Báez: ‘Encerio’; ‘Que onda que paso’; ‘Y bueno ustedes les pelan’; ‘No le dejan nada’; Tille: ‘Si bolu la poli tuvo q ir el móvil tardo mas en*

cambiarse’; Báez: ‘El primer en vez de buscar merca jode vonvagallo’; ‘jajajaj’; ’Capaz nomas’; ‘jaja’; ‘Che y no es que se normalizó todo’; Tille: ‘No como 70 autos pararon jaja encima un ford fiesta atropello el control’; Báez: ‘jajajaja’; Tille: ‘Una lluvia de piñas’; Báez: ‘Muchos pasan ahora’; ‘jajaja’; ‘Capaz nomas’; Tille: ‘Si pasan todos’; Báez: ‘Weee’; Tille: ‘Cuando volves vs’; Báez: ‘Ahora deben ser más’; ‘Si le dieron vía libre’ ‘la otra semana’; Tille: Si; Báez: ‘No esta la otra’; ‘El lunes’; Tille: ‘Ahhvenite jaja’; Báez: ‘Naaaa ni empedo’; ‘Hago merca nomas’; Tille: ‘Naranjo es la onda no’; Báez: ‘Si ta lindo hay’; Tille: ‘Jaja si’”.

Justipreciaron los registros de los libros de guardia de las secciones de Las Lajitas y de El Naranjo de donde surge la vinculación entre ambos y las reiteradas oportunidades Báez compartió patrullas con Gil.

También sopesaron otros diálogos mantenidos con la consorte de causa Sofía Yanina Suárez, entre ellos, el ocurrido el 18 de junio de 2017 donde *“Báez le preguntó a Suárez si sabía algo sobre su auto y su moto y sobre cuándo iría a buscarlos, a lo que aquella responde que esperase, que vería qué mandó el ‘pelado’ porque no había prendido el otro celular; Báez le contestó ‘Desike que mande porq la semana que viene voy a naranjo y le hago mierda’ ‘A los dos’ ‘Decile’ ‘Solo a ellos nomas’ ‘Le voy a buscar’; ella le respondió que ‘el gringo ya le mandó, que eso había que retirar y que*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

supuestamente el pelado ya había enviado pero tenía que mandarle el número de guía', reiterando Báez su amenaza 'Avisale porq le voy hacer de goma decile'…".

En esa misma dirección, el tribunal expuso el dialogo del 21 de junio de 2017, en cuyo marco "*… Báez le dijo que para él no habían mandado las cosas y las frazadas, entonces Suárez le respondió que 'el gringo si mandó' porque ella tenía el recibo, pero no había ido a buscar; ante esto Báez le dijo que le dijese al pelado, a él y toda su caravana que los iba a hacer de goma cuando vaya, que cagó; Suárez respondió que sí, 'que lo agarre, que le dijo mocho que se arrepiente, que él habló y lo dejaron solo, que Mocho le escribió'; Báez reiteró que 'les diga que cagaron' y Suárez le aclaró que 'el pelado sí, pero que Moncho no, que Moncho es su amigo, que los otros se caguen y los haga de goma'; concluye Báez diciendo 'el resto cagaron'…*".

El decisorio consideró probado que el papel de Báez esencialmente suponía la gestión de cobro a los coordinadores de los viajes de compras y sujetos dedicados al tráfico de mercadería en zona de frontera.

De otro lado, la sentencia asumió que la plataforma fáctica descripta permitía también tener por probado el delito de concusión.

Sobre esta última imputación sopesaron con particular énfasis el testimonio de Nancy Chávez, quien iba en el ómnibus de "Roda Tour", la que apuntó y reconoció a Báez como destinatario de los

pagos.

En esa dirección, el *a quo,* de modo concordante, apreció el testimonio de Luna quien, con sustento en los mensajes registrados en los teléfonos, dio cuenta que *"…Suárez tenía comunicaciones con el cabo Báez y que, en comunicaciones con los coordinadores a través de WhatsApp, les exigía que le enviaran encomiendas de bicicletas, autos, motos, juguetes electrónicos; que envió los datos, nombre, apellido y DNI del marido, Cruz, para que las encomiendas fuesen a su nombre. Una vez que llegaban se repartían las mercaderías entre Suarez y Báez"* y que los coordinadores de viajes y bagayeros, *"hartos ya de estos actos de corrupción, le contaron que en una ocasión el Señor Báez con tono hostil, además de pedirles el dinero, les exigió que entregaran una caja de chocolates porque él tenía hambre…".*

Destacaron, a más de los informes económicos ya revelados, el hallazgo durante el procedimiento de la suma de pesos diecisiete mil (17.000,00) en poder del acusado siendo que su ingreso mensual por sus tareas resultaba ser de veinte mil pesos (20.000,00).

c) Respecto de **Guillermo Damián Tillería**, recordaron los jueces que fue requerido a juicio y acusado en el debate por los delitos de asociación ilícita en calidad de miembro y por el de concusión, en concurso real, conforme la plataforma fáctica referida en párrafos antecedentes.

Memoraron que al momento de los

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

procedimientos le secuestraron al nombrado: i) mil pesos bolivianos ($1.000,00) y siete mil cincuenta pesos ($7.050,00); ii) en una mochila de su propiedad hallada en el vehículo oficial de Gendarmería Nacional la suma de mil quinientos ochenta y tres pesos ($1.583,00), una tablet marca “Jepa” (nueva), una caja de accesorios y siete pen drive; iii) en la habitación donde tenía sus pertenencias, sobre su cama, otro teléfono celular, el monto de ciento veinte mil doscientos noventa y cuatro pesos ($120.294,00) y; iv) en su domicilio, en un placard, cincuenta y cinco mil pesos ($55.000,00), un teléfono celular marca ‘Samsung’ y un teléfono celular marca ‘Huawei’”.

En relación con el delito de asociación ilícita el *a quo* tuvo por acreditada la participación del imputado y su responsabilidad con sustento en la prueba reseñada al momento de examinar la responsabilidad de sus consortes.

Particularmente, destacaron los informes de la investigación refrendados por el testimonio de los agentes Da Rosa y Luna, las escuchas telefónicas y los diálogos e intercambios registrados en los teléfonos de los imputados y en particular, su presencia en el control ubicado en la localidad de Luis Burela el día del procedimiento donde fue detenido junto con Gil, Báez, Bautista, María Cristina Lujan y Tillería.

En cuanto al rol que le cupo a Tillería, el tribunal, con sustento en los dichos de Luna, tuvo por comprobado que aquel administraba el dinero

pero no tenía poder de decisión que estaba reservado a los lideres Gil y Suarez.

Al respecto, la sentencia transcribió entre otras conversaciones peritadas en su teléfono que refirieron *“Baez: Wep (1:00 am); Aka al pedo vos por donde (1:03 am) T: Aca en lajitas recién este lunes bajamos (1:09 am) Baez: Weeeee; Dejate de joder (1:09 am); Como te acomodas; Sos pollo de espinola; Ya; Yo el martes trabajo; Loco; Vos keres lo tuyo avísame te llevo (1:10 am) T: Y dale a Henry si bajamos el lunes y el va a su casa y de ahí nos vamos a misiones: Nadie quiere venir aca (1:12 am) Baez: Jajajjano yo no voy mas; Dale no ahy drama; Le doy; Cuando viene (1:13 am) T: Esta jodido el tema (1:13 am); Che dice q la corvalan largo todo jaja (1:15 am) Baez; Siiii aka esta todo podrido; Loco; Loco; Pero no se pasa que la mina no tiene pruebas las palabras lo lleva el viento (1:16 am); Mira yo estoy con mi promo del voa y no ahy nada pute nomas; Es; Porq ellos manejan todo esos temas; Y nada no hay; Orreho se va de pase (1:17 am) T: Y seguro es para alertar al personal (1:17 am) Baez: Estoy el jefe no me pelo; Para ir; Pasa que no tengo tanga por eso no me dejo (1:20 am); Pero dejale en octubre voy a verle a Godoy y cago (1:21 am) T: Va al final no t dejan hacer nada (1:21 am) Baez: Yo el otro Baez y ríos nos anotamos y no nos dejó ir (1:22 am); Una vena (1:23 am); T: Wee (1:26 am) Baez: Siii; Asi es negro; Pero bueno; Uno kiere progresar y no te dejan (1:27 am)”.*

Ponderaron asimismo las comunicaciones

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

entabladas entre Gil y Tillería, de las que se deduce que mantenían un vínculo de confianza, realizando comentarios sobre el emprendimiento ilegal.

Adunaron, como elemento de cargo, que Tillería *"se ofrecía como voluntario para permanecer en las secciones de Las Lajitas y El Naranjo, situación que quedó corroborada con las constancias de los libros de guardia de ambas secciones…. Además, Gil requería su presencia como colaborador, habiendo expresamente intervenido ante el Primer Alférez Espínola para que lo designara para trabajar junto con él en Las Lajitas".*

En esa misma dirección, los sentenciantes destacaron las siguientes conversaciones: "*i.- Por mensaje de texto común: Se registraron conversaciones de fecha 13 de junio de 2.017 con el contacto agendado como 'Amor' donde éste le dice: 'Bueno la caja q onda ya esta en camino'; a lo que Tillería respondió 'Si amor', 'Yo t aviso cuando tenes q ir a retirarla'…. El 29 de junio de 2.017 Tillería le escribe a 'Amor': 'Yo voy a juntar entonces para tu préstamo sabes'. …ii.- Por la plataforma WhatsApp: Se registran las siguientes comunicaciones: a.- Con un tal 'Sulfa Bogarin': En fecha 14 de junio de 2.017 Tillería le escribió 'Mi super ahí el cabo paredes va a pasar por la casa a buscar su caja q esta en mi pieza'. Sulfa Bogarin responde 'Caja de que?', a lo que Tillería le dice 'Noc q tiene su caja esa ves q bajé me dijo si la podía guardar sobre mi cama está'. b.- Con el*

contacto ‘Subalf Gil’: En fecha 18 de junio de 2.017 éste le escribe a Tillería ‘Si pero igual siempre se puede (emoticón de avión)’, respondiéndole éste ‘Pero llevaron casi todo antes de ayer’, a lo que ‘Subalf Gil’ concluyó diciéndole ‘Y bueno cono en el hombro y a la ruta’”.

A ello sumaron secuencias comunicativas registradas en los celulares de Tillería, con un abonado, en las que si bien eliminó los registros había quedado remanente una subcarpeta con imágenes en las que se veían dos fajos de billetes similar a los incautados.

A más, meritaron los libros de las secciones Las Lajitas y El Naranjo que lo ubican a Tillería en los lugares de operación de la asociación ilícita y los informes económicos que daban cuenta del contraste existente entre el ingreso por su calidad de gendarme y el nivel de vida y consumo que desarrollaba.

Asimismo, la sentencia justipreció la certificación confeccionada por una contadora presentada por el imputado, concluyendo los jueces del *a quo* que si el dinero provenía de donaciones de su madre y su esposa “*…resulta imposible de creer que tuviese ese dinero en una habitación compartida con otros gendarmes, y, por lo tanto, se podría decir que era un lugar casi público, cuatro meses después de la donación de su madre, y dos meses desde la de su mujer. Por tal motivo, no nos quedan dudas de que ese dinero incautado el día de su detención no tuvo otro origen que el producido de la*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

actividad ilícita que desempeñaba como miembro de esta organización criminal…”.

En cuanto al delito de concusión el tribunal *a quo* consideró probada la responsabilidad de Tillería tras la ponderación de las constancias documentales que dieron cuenta del procedimiento en que resultó detenido el incuso junto con el restante plexo probatorio antes reseñado.

d) En cuanto a **Sofía Yanina Suárez y Emanuel Cruz**, el tribunal de grado recordó que la primera fue requerida a juicio y acusada en el debate de ser miembro de una asociación ilícita junto a los coimputados, liderada por el Sub Alférez Ricardo Antonio Gil.

Con relación al restante, memoró que llegó acusado a juicio por el delito de encubrimiento -artículo 277 inciso 1 “e” del Código Penal- figura por la que el Fiscal General lo acusó en el debate.

Sobre la participación de Suárez los jueces memoraron los informes realizados por los investigadores que participaron de las actuaciones y detallaban la existencia de un oficial de gendarmería con las características físicas de ella.

Sopesaron también el examen de las comunicaciones extraídas de los teléfonos incautados, distinguiendo tres tipos de comunicaciones respecto de Suárez, las que mantuvo con Gil y sus compañeros; los mensajes con los llamados “bagayeros” o personas dedicadas al tráfico de mercadería en zona fronteriza y las secuencias comunicativas con su esposo Emanuel Fernando Cruz.

De las comunicaciones con Ricardo Antonio Gil apreciaron la existencia de indicios que sustentaban su pertenencia a la asociación ilícita, entre ellos, "*…la secuencia de intercambios del 3-06-17, donde Gil directamente le recriminó a Suárez 'no me servís para mi gente' cuando evidentemente creyó que había filtrado información relativa al accionar ilícito de la patrulla. Veamos: Suárez: hola (19:02); que es verdad del vagg que mando audios al colectivero? (19:03) Gil: Si; Sale tu voz (20:51) Suárez: No soy yo! (20:51) Gil: Yo te advertí que bo te escribas (20:51) Suárez: si no tengo contacto con ningún colectivero; es un colectivero (20:51); el que denuncia; y ratón dijo (20:52) Gil: Pero bueno a vos te gusta agendar el nro de todos los vagalleros q pasan por aca; Arreglatesila; Sola (20:52) Suárez: que la voz es de un vago xq el ctehernandez le pidió que reconozca la voz del bagayero (20:52) Gil: No (20:52) Suárez: es fácil si es una mina xq somos 3 (20:52) Gil: No era de un vago (20:52) Suárez: re claro es (20:52) Gil: Te lo digo yooo (20:52); Que hoy hablaba de eso con el jefe (20:53) Suárez: si??; rarísimo entmcs; no es mi voz; xq el q denuncia es un colectivero (20:53) Gil: Deja de hablar cagada (20:53); Estas en bola; Y hablas pelotudecea; Pelotudeces; Ves que sos una puteera de mierda (20:54) Suárez: yo no hablo boludeces; eso dijo raton (20:54) Gil: Ni sabes cm viene la mano y hablas; Y vos le crees (20:54) Suárez: a Báez ese dia; que llegamos (20:54) Gil: No xambiasmas (20:54) Suárez: si soy yi (20:54) Gil:*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Seguis siendo la misma putera que lleva y trae; Borra mi numero (20:54) Suárez: yo me hago cargo (20:54); stiytranquula x ese lado (20:55); si te pregunte es xq creía que tenia q ver con vos (20:58); con nuestra patrulla (20:59) Gil: Hasta yaca (sargespinoza) ayer me contaba que en la guardia decias que ibas a ir al Naranjo porque eras Suárez y que eras mi gente; Y que el te preguntaba cosas y que vos largabas todo; Sosmas tonta Suárez (20:59) Suárez: por eso me preocupaba; vos le crees a el? (20:59). Gil: No me servis a mi para mi gebte; tenes la lengua muy larga; Lo mismo me dijo el sulfa Lujan; Si le creo xq te conozco (20:59). Suárez: se que nk soy tu gente; y crees.mucho en los puterios; y lo q dijo espinoza queriéndome sacr informaciln de vos; que jamas largue; me decía q eras.malandra; no te conte xq lo tome como q quería hacer q pise el palito; preguntale si te defendi..averigua no seas necio; no creas todo.. todos te tiran mierda; y esa.mañana espinoza lo hizo.. hasta clase de moral me dio; te dije todos tenusan para que les des de comer…son pocas las personas que te aprecian por como sos! Y ojo que yo no tengo drama delante de ti de decirle aespinosa todo lo q dijo de vos. y lo q me presiono para que hable..cosa que le cerre bien la boca cuando le dijeq todos hablan de todos y que vos le cerras con los procedimientos que hacer; y fin…”

Señalaron los sentenciantes que “*…de los mensajes relevados, hay un sinnúmero de este tipo de conversaciones -entre ellos y con otros compañeros*

del Escuadrón 45- que a modo de sondeo, con preguntas directas o indirectas (sobre pases, guardias, relevos, licencias, comisiones y destinos, días de descanso) y envíos de imágenes de órdenes del día y listas de guardia, denotan un marcado interés común por ir a trabajar como grupo especialmente a Las Lajitas o a El Naranjo, siendo recurrente estas referencias tanto en Suárez, como en María Cristina Luján.

Así, por ejemplo; el 21/06/2017, a horas 11:21 Sofía Suárez escribió 'vamos a lajitassss@'; a lo que Ricardo Gil expresó 'Lajitas???, no me convence xq esta Espínola', respondiéndole Suárez 'y si conviene pert a vos no te controla'; seguidamente, a horas 11:30 Suárez le manda un mensaje al contacto agendado como Cbo Zapata 'mujet anotame voluntaria a lajitad cn lujan', insistiendo después 'me pudist anotar mujer?'; su interlocutora le responde 'Si tas'".

Advirtieron de seguido que existía una vasta cantidad de mensajes eliminados circunstancia que también ponderaron negativamente.

Por lo demás, el decisorio relevó los diversos intercambios en los que se observa el modo en que Suarez informaba y coordinaba junto con Gil toda la operatoria ilegal relacionada a los controles.

En esa misma línea, ponderaron la pericia telefónica, que documentó una serie de audios extraídos de uno de los celulares de Suárez (marca Samsung SM-G532M, Imei N°354749086164237, con

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

tarjeta sim de la empresa Movistar N°895407510082669322) en los que *“se infiere que su interlocutora es María Cristina Luján,… Suárez le envía inmediatamente otro audio diciendo ‘Boludaaa adiviná qué’, ‘El jefe lo llamó a Gil!!!’, ‘Se va Gil a Lajitas!!!’. Seguidamente le remite otro, donde le dice: ‘No nos podemos alejar de Gil boluda, Gil va con nosotras a lajitas!!’ recibiendo por respuesta no!’, ‘En serio gorda!!!’... luego se ríe con tono alegre y le dice ‘Ya me da miedo esto por dios’ y le pregunta ‘Así te dijo!?’ Suárez le responde ‘Nosee gorda no se si cagarme de risa o qué, recién me está diciendo Gil, ya tiene la lista de quiénes van todo boludaa me quiero pegar un tiro boludaa!!’ ... (se ríe emocionada) y se escucha a la mujer que le dice que le pida la lista, luego Suárez en otro audio señala ‘pero esto es por algo gorda’, ‘esto es por el pay’, ‘pensá eso nada más’, ‘porque imagínate nosotras con qué intenciones íbamos’; recibiendo como respuesta ‘Ahí nos vamos a ir a prostituir con gilberto otra vez’ ‘ay, nosotras que nos alejábamos del mal, de la prostitución y eso y él otra vez nos va llevar por el mal camino’ ‘nose si por el pay, o porque nos quieren hacer mierda gorda’ (se ríe)…”.*

Por otra parte, la decisión destacó, en particular y como demostrativo de la hipótesis de investigación, el dialogo registrado entre Suarez y Gil referido en los siguientes términos*“… Suárez: ‘yo salgo de pat o no?; Gil: ‘Sii; Vos vas a ser mis ojos’; Suárez: ‘ok’; Gil: ‘Estan viniendo mas de 15*

colectivos; Una banda de Kangoo y camionetas y trafic; Salgan ahora ya xq me tienen que dar mínimo 40…; Asi que ya sabes; Salgan a full con paz'; Suárez: "ahijure"; Gil: 'A esteban trata que encause nomas'; Suárez: 'ok'; Gil: 'Xq me dijo la gorda que es re (emoticones de aviones); Encarguense vos y paz de trabajar…De esta patrulla depende como nos vamos a manejar; O si yo voy a tener que salir siempre', 'váyanse y colóquense en donde estábamos la vez pasada'. Suárez: beron va? Gil: Si el va Suárez: ok Gil: 'van 4 nomas x eso', 'Asimastranqui' Suárez: 'Ok' Gil: 'La vez pasada que no hubo tanta suerte con los bondis se hizo 212 así que no hay excusa …. y agradezcan que les dejo salir ustedes', 'Sino saldría yo con mi gente nomas'; Suárez: 'pero. fijat q berons e anda.haciendo el giant blanco le voy a decir a paz que lo encare' Gil: 'Hablale vos a beron que tenes mas chamullo; Pero no le digas que van a trabajar conmigo' Suárez: 'ok' Gil: 'Es decir de una vez que acepta nomas decile que me tiene q juntar; Primero encarale como cosa de ustedes nomas; Xqasi x cualquier cosa el me va hablar y yo atajo todo', 'Xq si sabe de una que yo estoy con vos le va decir a mario y cagamos'".

Valoraron que a continuación de tal conversación Suarez retransmitió la información a otros integrantes de la fuerza a efectos de reclutarlos para participar de la maniobra.

En esa misma línea, subrayaron las conversaciones entre Suárez y el contacto agendado como "Cabo Báez", dónde éste le pregunta "*si sabe*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

sobre su auto y moto y cuándo va ir a buscarlos, respondiéndole Suárez que espere, que tiene que ver qué mandó el "pelado" porque no había prendido el otro (celular), respondiendo Báez 'Desike que mande porq la semana que viene voy a naranjo y le hago mierda' 'A los dos' 'Decile' 'Solo a ellos nomas' 'Le voy a buscar',…", conversaciones que ya se han transcripto al tratar la situación de Báez.

Ponderaron que "*…Suárez utilizó el abonado 3874184983 que era de Cruz, para comunicarse con Báez dejando en evidencia que se encontraron el día 23 de junio de 2.017 en horas de la noche en la terminal, así Suárez escribió 'Hola soy Suárez mi auto está en frente a la refinor más cerca de la farmacia', respondiendo su interlocutor 'yo estoy en la terminal en el estacionamiento, ahí voy', luego ella expresó 'vení x la refinor', 'camina', 'pasando la farmacia del valle', avisándole Báez "dale ahí toy yendo".*

Sopesaron el entramado de conversaciones entre Suárez y Cruz, por un lado, Báez y Suárez por el otro, y todos los intercambios de mensajes de Suárez, María Cristina Luján, Tillería, Báez y Gil con los denominados bagayeros a quienes, en forma incesante, les exigían mercadería e información a cambio de cierta "protección" en los controles de ruta.

Sobre ese tópico hicieron mención, con base en la información contenida en los celulares de Sofía Yanina Suárez, una variada interacción comunicativa con varios contactos –que no

pertenecían a la fuerza- agendados como: Kangoo0 (número de abonado 3813364464), Kangoo 7 (número de abonado 3364308977), NN masculino (número de abonado 381468-6761), Mocho (número de abonado 3815359802), Moncho 1 (número de abonado 3816702800), Kangooo (número de abonado 3813872123), Kangoo (número de abonado 3814968179) y Pelado (número de abonado 2645018013) que daban cuenta de las exigencias ilegales que imponían.

El decisorio dio cuenta, entre otras comunicaciones, las siguientes: *"…mensajes SMS Con Pelado– Nº de abonado 2645018013- ella le escribe "Cnseguime las/patentes de /loz camiones que vienen con los tour/ y pásame", "Vos estas en medio camino/ no?? y "Mandame las patentes de los camiones qur vienen con los tours" (de fecha 31-05-17); Suárez se encontraba cumpliendo funciones en la patrulla fija El Naranjo, según consta en el registro del Libro de Guardias respectivo. Con Moncho –Nº de abonado 3816702800- ella escribe "Para vos noamas eso hay ya saben q se le bantaron y están pechando" (de fecha 26-06-17); asimismo él le escribe "Decileah tus compañero que aca en pizarro ahí una banda" (de fecha 3-07- 17); Suárez estaba de comisión en la Sección Las Lajitas –de acuerdo al registro del Libro de Guardias de la Sección.*

Por mensajes WhatsApp, Con Moncho -Nº de abonado 3816702800- él escribe "estás trabajando? (de fecha 20-6-17), ella responde que no, preguntando cuándo le va a mandar la bici, su interlocutor le escribió "qué bici?" y Suárez

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

categóricamente respondió "te pedí una bici", luego él le explicó que no sabía nada, que si no se la hubiera llevado, que iba a ver cómo hacía para conseguirla porque en ese momento estaban quitando todo. En fecha 21-06-17, Moncho le avisa a Suárez que cuando pueda le lleva la bici, agregando "ai me iso padecer eso adta fue el lunes pasado" y junto al texto le envió una fotografía de un acta de incautación contra su persona, respondiendo ella "Burno; Creo q voy a andar x fajitas; Lajitas".

En fecha 10 de junio de 2.017, kangoo le escribe que le vuelva a enviar los datos para enviar el auto y Suárez le escribe que lo mande a Cruz Emanuel Fernando y le da la dirección y el DNI. En fecha 17 de junio de 2.017, kangoo le envía una fotografía a Suárez de una boleta de encomienda que aparentemente sería de la Veloz del Norte y le aclara el número de guía, pudiéndose leer claramente que iba dirigida a Emanuel Cruz…

…En fecha 27 de junio de 2.017, Suárez le escribe que "hay opee" y él le pregunta hasta cuándo?, ella le responde que por dos días, que ni se le ocurra pasar con nada de nada…

…Con Kangoo –Nº de abonado 3814968179- mantienen un intercambio de mensajes y audios, así en fecha 21 de junio de 2.017, Suárez le avisa que hay operativo todo el fin de semana en Lajitas; luego en fecha 24 de junio de 2.017, le escribe que anda por Lajitas y que no hay operativo "Vamos ad ejar de joder/cn/bagayos/ahora; No se va a secuestrar…Stoy de guardia/hoy; Vs tenes q pasar

los/domingos/q no hay/nada…Mandame ka bici malditom hacs ver el/avion"…

…en fecha 27 de junio de 2.017; Suárez le escribe que hay operativo por dos días, que se fije bien y que no diga que ella le contó; además le dice que le avise a los "otros" que no manden con nada, porque son dos días y se va a sacar a todo, reiterando "Q/ni se/manden"; en fecha 03 de julio de 2.017 él le avisa por audio que se comunique rápido con él porque tiene una "cosita" para ella"…".

Por lo demás, confrontaron los indicios relevados con la evidencia de los libros de guardia de la Sección Las Lajitas y la patrulla fija El Naranjo, confirmando la confluencia de los imputados.

Finalmente, los colegas de la instancia anterior observaron que *"… los últimos intercambios comunicativos entre Suárez y Gil datan del 2-07-17 (horas 00:54) cuando Gil dispuso 'Vos no salgas eh; Mañana estas de guardia', directiva que le valió a Suárez, como ella misma expresó en el debate encontrarse de 'descanso de guardia' la madrugada del 04 de julio cuando se realizó el procedimiento con los agentes reveladores, aunque tal circunstancia conforme los argumentos desarrollados no alcance a opacar su responsabilidad".*

e) Con relación a **Emanuel Fernando Cruz** señalaron que fue acusado por el delito de encubrimiento de los hechos de su esposa.

Apreciaron, a fin de tener por acreditada la responsabilidad del nombrado, los informes

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

producidos sobre las comunicaciones entre Suarez (abonado +5493878328280) con el destinatario agendado como “Ema” (abonado +5493874184983).

Recordaron que se observaban diversos conflictos en la pareja vinculados a vicisitudes económicas que en general mermaban cuando Suarez expresaba su compromiso a enviarle dinero de origen espurio.

Destacaron en esa dirección que “*…el mes de febrero del año 2.017, acreditado que ella estaba de comisión en Las Lajitas, en la mañana del día 18, en el marco de una discusión, Suárez señaló ‘deja de hablar’ ‘pavadas’ ‘vivi en la ruta Emanuel buscando merca’ ‘ahora a la tarde t deposito x caja’, enlazándose con esto la conversación que mantuvieron dos días después cuando en horas de la siesta Cruz escribió ‘cuanto tenes de money’ contestando ella ‘solo 14; falta que me pague todavía unos 22 mas’. Volviendo a surgir el tema el día 21-02-17 por la mañana cuando Suárez escribió a Cruz ‘hola; negro me sacan ahora de conrut; yo necesito mandart la plata’; él preguntó ‘que paso’, avisando Suárez ‘y nada recién me levantaron, y salgo de patrulla; y justo quería ir a hacert el deposito; si vuelvo para el.mediodia lo hago; o de ultima veni esta tarde a buscar la plata’, y dado que Cruz le respondió ‘mañana si queres te voy a buscar pero noc’ ella insistió ‘no me van a autorizar a bajar Emanuel; a la mañana tenes q hacer los papeles de alma; mañana tenes q twner esa plata; ahora apenas vayamos de pathabli con gil’…*”

De otro lado, meritaron que la nombrada solo trabajaba como dependiente de Gendarmería Nacional y su sueldo en ese momento era de $16.784,10, en consecuencia afirmaron que "…*el dinero cuyos depósitos Cruz recibió y aceptó por parte de su esposa no provenían del trabajo de Sofía Yanina Suárez como funcionaria de Gendarmería Nacional, sino, como fuera advertido en los apartados precedentes, de los réditos espurios con que se alzaba la organización ilícita encabezada por Ricardo Antonio Gil y a la cual Suárez concurrió a conformar, teniendo una actuación relevante en la misma*".

En cuanto al conocimiento de estas circunstancias por parte de Cruz los magistrados indicaron que ello se vuelve indiscutible a raíz de la comunicación ocurrida el día 22 de febrero de 2017.

En tal conversación, los magistrados advirtieron que *"…después de avisarle Suárez que le depositó 30 mil y decirle que pague el auto le escribió 'te comento que nos hicieron el avión', 'yo t msnde 30', 'y creoa q con lo.dla.otranoch nos iba a dar 20 mas', 'y en total.pago 45', 'y eso hay q dividirnos', 'nos re regateo.precio', 'de electrónica' 'una rabia tenemos' respondiendo Cruz 'q paso no entiendo', entonces ella volvió a explicar 'q se vnd electrónica', 'a un bagayero', 'y era un camion' 'y nos regateo' 'precios' 'sumo 45mil' 'y es poco', 'ahora tenemos q dividir eso entre 4' 'y es poco', 'xq la otra vez pagaron 80' 'a*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

mi grupo pue'; y aun sin entender Cruz le preguntó 'cuanto 45 para vos' volviendo ella a indicar 'noo' 'para todos' 'es poco seria 11 para cada uno' 'eso nos.tiene q dar hoy' respondiendo él 'ah' y 'eso nomás te falta tener' cerrando Suárez 'si' 'es q salimos 2 veces con gil' 'de pat'".

Expresaron que ello era demostrativo de la complicidad de Cruz con respecto a las conductas de su mujer, circunstancia que se verificó aun con más énfasis en ocasión del intercambio de mensajes donde Suarez le pide ayuda para cambiar su aparato de teléfono y Cruz le pregunta si también quiere cambiar de abonado.

Al efecto, en esa misma orientación, recordaron una comunicación del día 24 de junio de 2016 cuando Báez le escribió a Cruz *"'Capo cómo estás voy para vía cargo', Cruz le contestó 'Ok recién estoy saliendo del laburo y voy directo'…".* Relataron que *"Cruz llegó a Vía Cargo a sabiendas de que buscaba una encomienda dirigida a su nombre, conociendo que se trataba del producto de un delito realizado antes por su esposa (y por sus compañeros de patrulla, en especial Báez) y sabiendo también que con ello contribuía al ocultamiento o sustracción de Suárez a los ojos de la justicia o de cualquier investigación que se cerniera sobre ella".*

En cuanto al paquete retirado por Cruz, dijeron los jueces que se acreditó que *"recibió la encomienda Nº de guía B6243-29838 desde la provincia de Tucumán hacia Salta, enviada por Jesús Condorí Loza, lo que coincide con los intercambios de*

WhatsApp entre Suárez y el abonado 2645018013 agendado como "Pelado", a quien explícitamente le brindó los datos de su marido para el envío".

Por último, en lo que respecta a Suárez y Cruz, pero con relación al grupo liderado por Gil, destacaron el siguiente mensaje de fecha 3 de julio de 2017 en el que la citada Suarez le escribió a su esposo "*'sabed stoy mal me molesta como es luja que quiere cagarme y acomodarse con cn gil; y ahofa la saca a ella no mas; yo sali una vez', siendo las respuestas de Cruz: 'y decile pue q amburrienta q es loco; decile o habla; pero bueno; gorda x lo menos para sacar tu auto'; 'despues q se haga culiadecile; ademas vs la queria llevar viste'; contestándole Suárez 'ya fue; yo no soy hamburrienta; hoy me toco perder; la proxima semana puedo ganar; ya cuando baje; la verdad no soy cagadora'*".

En ese particular contexto, los sentenciantes ponderaron *"…las palabras de contención de Cruz y el apoyo que confiere a su mujer, incitando su persistencia en la empresa, y poniéndole nombre a expectativas que, siéndole propias, carga en su esposa: 'gorda x lo menos para sacar tu auto', denotando su inequívoco conocimiento de la actividad ilícita de Suárez y sus compañeros, al tiempo que revela el para qué de su propio ilícito".*

Así, concluyeron que Emanuel Fernando Cruz, colaboró activamente recibiendo una encomienda a su nombre, conociendo que se trataba del producto de un delito, pues sabía el manejo articulado de los

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

gendarmes pidiendo cosas a los bagayeros.

f) En cuanto a **Adela Fleita y a Gisel Paola Gil**, madre y hermana, respectivamente, de Ricardo Antonio Gil, los miembros del tribunal previo recordaron que el señor Fiscal Federal requirió la elevación de la causa a juicio por el delito de asociación ilícita en carácter de miembros.

Sin embargo, el *a quo* luego del análisis probatorio resolvió *"el cambio de calificación de las conductas de las imputadas por considerar que no fueron probados los extremos de la acusación fiscal en orden al delito endilgado a ambas, condenando a Fleita y Gisel Gil en orden al delito de Encubrimiento, previsto y reprimido por el artículo 277 inciso 1 apartado e del Código Penal"*.

Valoraron las comunicaciones que Ricardo Antonio Gil mantuvo con su madre Adela Fleita, entre otras, las siguientes *"i.- Una de fecha 03 de septiembre de 2.016 a horas 21:26 donde Adela Fleita (agendada como "mami") le escribió a Ricardo Gil "Ah yo te keria avisar q va salir 10 mil pesos el auto a tu papi me dijo".* Luego Gil le envió un mensaje diciendo *"avisale a papá", a lo que aquella respondió "Q es lo q keres q le avise no entiendo". Gil le contestó: "Le transferí 9 mil pesos".*

ii.- El día 05 de septiembre de 2.016 a horas 17:15 Gil escribió a su madre "Acá vine a ver si me compro una moto", y luego *"llevé el auto a que le hagan una revisión completa a ver si esta rb…*

…iv.- En fecha 26 de diciembre de 2.016

Gil le escribió a la madre a hs. 14:26 “acá volviendo a Salta”, “hoy terminé mi turno en lajitas”, luego le envía una foto de fajos de dinero y le dijo que se trataba de “400.000”; ella le dijo entre otras cosas: “ha y el 10 x ciento es para mi papi”, a lo que Gil le respondió “no nada, ya te di a vos’…

…vii.- El 18 de junio de 2.016 Gil le dijo a su madre a horas 10:57 “no digas nada aun que llevaste esa plata”, “estaba pensando en cómo distribuir mami”. Luego le dijo que total iba a seguir trabajando y que conseguiría más. Acto seguido, hablaron sobre cómo distribuir una suma de dinero; le escribió: “350 para materiales, 30 para isidro y 20 para papá”; ella preguntó si quiere que manejase la plata, a lo que él contestó “vos, que ellos averigüen y busquen precios”.

Con el contenido de estos diálogos, los jueces sentenciantes consideraron acreditado que Gil enviaba dinero a su madre y que ella era la encargada de distribuirlo según sus instrucciones.

Asimismo, aludieron a otras conversaciones que revelaban el uso del dinero espurio mediando la intervención de Fleitas.

En ese mismo sentido, la sentencia apreció la situación financiera y patrimonial de Adela Fleita, resaltando que tenía un ingreso derivado de una pensión por la suma de cinco mil cuatrocientos dos pesos por mes y registrada una propiedad inmueble en calle Raúl Viciconte N° 1.888.

g) Con relación a la situación de **Gisele**

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Paola Gil, destacaron que los informes en orden a transferencias y consumos dinerarios resultaron negativos pero hicieron mérito del resultado del allanamiento en el domicilio en el que se secuestraron numerosos bienes (muebles y electrodomésticos), entre ellos, una PC, un teléfono celular y una impresora.

Concluyeron los jueces que *"…del plexo probatorio de la causa surge claramente que, de acuerdo con los ingresos patrimoniales de las nombradas, existía una evidente incongruencia con su nivel de vida, ya que, conforme se probó con los informes patrimoniales, éste fue incrementándose gradualmente, sin que tal acrecentamiento pudiese legalmente justificarse. Estas mejoras se evidenciaron con la compra de productos y electrodomésticos de gran costo y calidad (téngase presente el resultado del allanamiento dl domicilio de los hermanos), como así también con la construcción realizada en la provincia de Formosa, con el dinero enviado por Ricardo Antonio Gil, y administrado por su madre Adela Fleita. A su vez, ya se demostró al hablarse de la responsabilidad de Ricardo Antonio Gil, el origen ilícito de este dinero, como también quedó probado que Adela Fleita y Gisel Paola Gil no solo tenían acabado conocimiento de que este dinero era mal habido, sino que además obtenían beneficios personales del mismo, y que, asimismo eran las encargadas de asegurar y proteger el producido de los delitos de Ricardo Antoni Gil".*

h) En relación con **María Cristina Lujan** recordaron los términos del operativo en el que resultó detenida, la prueba de cargo constitutiva de las actas del procedimiento, las testimoniales de los preventores Luna y Da Rosa, la de los agentes reveladores, las de los testigos civiles de actuación, las de las coordinadoras de los tours de compras Hoyos y Chávez y el secuestro ocurrido en el acto en la requisa de los miembros de la patrulla y la inspección de la camioneta oficial en la que se movían.

Especificaron que habría sido Lujan la que el día del procedimiento recibió el dinero exigido a los coordinadores de los viajes de compras para luego colocarlo en la caja de la camioneta de la fuerza donde, a la postre, fue hallado y secuestrado el grupo de billetes marcados.

Meritaron que en el allanamiento practicado en la Sección Las Lajitas, en la habitación que aquella compartía con Suarez, en su ámbito de guarda encontraron "…*en una campera de color azul, se encontró la suma de ochocientos ocho pesos ($808,00), en los bolsillos de una valija de color azul se encontró la suma de dos mil quinientos cuarenta y cinco pesos ($2.545,00) y en el fondo de la valija, en unos compartimentos de la misma, la suma de ciento cinco mil cuatrocientos quince pesos ($ 105.415,00); asimismo, en su guardarropa metálico la suma de trescientos noventa y siete pesos ($397,00), haciendo un total de ciento ocho mil ciento sesenta y cinco pesos ($108.165,00)…, y una*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

gran cantidad de indumentaria y juguetes -embalados y con etiquetas-…"

En esa misma dirección, la sentencia relevó los mensajes y comunicaciones de la imputada Lujan con otros agentes de la fuerza, con sus familiares y con personas dedicadas al tráfico de mercadería que dan cuenta de su participación en la asociación investigada.

Así, la sentencia apreció el tenor de las conversaciones entabladas entre Lujan y Suarez, ya expuestas antes, en la que la mencionada Lujan le avisa a la segunda haber sido asignada al puesto de control de Las Lajitas.

Particularmente, memoraron que fue Luján quien *"inició la secuencia de audios al avisarle a Suarez que estaba para "lajitas!!!", le dijo que había visto la lista creyendo que estaba también Esteban, diciéndole a Suarez que se fijara si estaba ella también,…. Suárez le envió inmediatamente otro audio diciendo "Boludaaa adiviná qué", "El jefe lo llamó a Gil!!!", "Se va Gil a Lajitas!!!". Seguidamente le remitió otro, del que se escucha "No nos podemos alejar de Gil boluda, Gil va con nosotras a lajitas!!" recibiendo por respuesta "no!", "En serio gorda!!!" luego riéndose y con tono alegre Luján dijo "Ya me da miedo esto por dios" y le pregunta "Así te dijo!?" Suárez le respondió "Nosee gorda no se si cagarme de risa o qué, recién me está diciendo Gil, ya tiene la lista de quiénes van todo boludaa me quiero pegar un tiro boludaa!!"... (se ríe emocionada), luego Suárez en*

otro audio señala "pero esto es por algo gorda", "esto es por el pay", "pensá eso nada más", "porque imagínate nosotras con qué intenciones íbamos"; recibiendo como respuesta "Ahí nos vamos a ir a prostituir con gilberto otra vez" "ay, nosotras que nos alejábamos del mal, de la prostitución y eso y él otra vez nos va llevar por el mal camino" "nose si por el pay, o porque nos quieren hacer mierda gorda" (se ríe)".

Observaron las referencias solapadas a la actividad ilegal mediante la referencia al "*mal camino*" y la referencia a que se trataba de una circunstancia que se repetía y no era novedosa.

Para emitir el juicio de responsabilidad también analizaron los mensajes que demuestran las tratativas realizadas por Lujan para ser asignada en el mencionado control de ruta de Las Lajitas.

De otro lado, sopesaron los mensajes de WhatsApp extraídos del celular de la acusada intercambiados con su esposo, entre otros, los de fecha 8 de marzo de 2017 que referenciaban lo siguiente "*…Leo: Bien ai yo al tanto con mis oraciones ....y fuerza amor. Lujan: X lo menos ya hice para mi celu. Leo: Huuuu.que bueno metele pata numa yo quiero terminar mi cosina y no piezas aquí. Luján: Siii trabaje toda la tarde en medio del sol. Leo: Se que va hacer mucho y doble más amor y ojo en todos lados. Leo: Mi vida eso sacrificio tenes que cuidar como oro tus cosas si? Luján: Pero bueno. Ahora me queda la noche vamos a ver k pasa y mañana a descansar. Leo: Si todo te va ir bien corazón y*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

ofrenda nunca te olvides"…".

También apreciaron los del 9 de marzo de 2017 que refieren *"Luján: Y se kedo kieta la ruta no pasa nadie Luján: Mañan a la mañana ya nos vamos … Leo: Y como te fue? Luján: Buenn anoche no paso casi nada Leo: Pero bueno es lo que si tranquila noma Luján: Siii x lo menos hice amor … Leo: Amor si podes conseguirmeesos terminar, que tenía pato pero para agua caliente y fríO…".*

En esa dirección, analizaron las secuencias de mensajes que mantuvo María Cristina Luján con varias personas dedicadas al tráfico de mercadería, entre los que se cuentan los contactos que tenía en común con sus compañeros, individualizados como "Mocho", "Gringo" y "Pelado".

Los jueces advirtieron que el flujo de mensajes entre los miembros de la organización y quienes pasaban por los corredores viales *"…era moneda corriente y siempre se daban en oportunidad que unos y otros podían confluir en los controles de ruta. Asimismo, se muestran como la contracara de los delitos de concusión ejecutados por la patrulla, en el sentido que está claro que aquellos que "colaboraban" con los funcionarios llevarían mejor suerte, sin perjuicio de que como pudo verse, los favores en los controles también tenían su precio, ya que se les requería información y también bienes como bicicletas o juguetes (vg. moto o auto eléctrico)"*.

Por otra parte, ponderaron los registros del Libro de Guardia de la Patrulla Fija El Naranjo

dando cuenta de que la intervención de la mencionada resultaba coincidente con la de los coimputados Gil y Tilleria.

Por último, desestimaron el descargo de la imputada en cuanto a que el dinero hallado en el allanamiento en la Sección Las Lajitas provenía de la venta de un automotor ya que su versión no se vio respaldada por ninguna documentación que la acreditara, sumado al hecho de que el dinero fue habido en la dependencia laboral, compartida con otros agentes, circunstancia que fue tildada de poco común.

i) En ese mismo marco, los miembros del tribunal examinaron la responsabilidad de **Leonardo Torres** que, si bien fue imputado en análogos términos que su esposa Lujan, se concluyó que su comportamiento debía subsumirse en la figura de encubrimiento.

Valoraron los diálogos mantenidos entre la pareja que acreditaban la conformidad con el accionar ilegitimo de la mujer, lo que reputaba beneficios económicos y patrimoniales -espurios- para el grupo familiar.

En efecto una de las pruebas dirimente valoradas en la sentencia fue aquella que surge de un diálogo entre Luján y Torres del día 11 de marzo de 2107, cuando *“intercambiaron varios mensajes sobre mercaderías que ella obtiene estando de patrulla y que Leonardo Torres claramente vende. Allí se reflejó lo siguiente “Luján: Mira amor le compre Leo: Mi vida está hermoso Luján: Adivina a*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

cuanto le compre Leo: Y 200 Luján: Nooo; 130 re barato amor Leo: Huuuu traete una 12 y aquí vendemos; Aquí están 700 me quisieron vender Luján: Noo uno solo numa quedaba gordi y justo para ella … Mañana voy a ir aver las chombas; O voy a sacarle a los vagayeros num Leo: Yo quiero busitos con capuchas a visto aquí tenía un vago están reee bonitos pero son como camisetas ...traeme si conseguis; Jajaja de una que mierda … Vos no esperas a Yogui noóoo? Jaja Luján: Yo lo espero a yogui xk yogui es el encargado y con el tengo k salir Leo: Si ya me Di cuenta ..jajja; Tranquila noma y descansa bien así mañna estas con todas las pilas y prepárate que mañna será tu bendición y pone el agua y tomalo en ayuna hacelo así te vendrá bien y estar más traquila A horas 01:07:16 Leo: Entendiste del buzo que te pedí?; Y deportivos tenes que traer ....y tohallones Luján: Si mi amor ya entendiii …"

Consideraron los jueces con razonado criterio que *"quedan expuestas las pretensiones de Leonardo Torres con relación al trabajo de su esposa, a la que alienta e impulsa constantemente a persistir en la empresa, sumándose las reveladoras expresiones de María Cristina Luján que confiesa que tiene que hacer malabarismos para salir de patrulla…".*

j) En relación con **Roque Gonzalo Luján** recordaron que fue requerido a juicio y acusado por el delito de Violación de secretos.

El hecho fue descripto de la siguiente manera: *"(c)omo consecuencia del secuestro (fs. 347)*

del celular de gendarme Sub Alférez Roque Gonzalo Luján, quien desempeñaba funciones en la Unidad de Investigaciones y Procedimientos Judiciales "Salta", se determinó que el nombrado reveló hechos y actuaciones que por ley debían ser secretos, al haber puesto en sobre aviso a Ricardo Antonio Gil de la investigación que la UNIPROJUD estaba llevado adelante y que lo involucraba".

La prueba valorada para emitir el juicio de responsabilidad fue la obtenida a partir del examen de los mensajes intercambiados mediante la aplicación de mensajería WhatsApp con el imputado Ricardo Antonio Gil.

En efecto, el decisorio observó como relevante los mensajes del 5 de junio de 2017 en los que "…*Roque Gonzalo Luján le escribió a Ricardo Antonio Gil "despues tengo que hablar con vos" y seguidamente consignó "feliz cumple"; a lo que Gil, aproximadamente a horas 17:50, respondió "ah bueno", "De que se trata mi?", manifestando Roque Gonzalo Luján, a horas 17:52, "sabes de que hablo", a lo que Gil respondió con signos de interrogación, para luego consignar Roque Gonzalo Luján de forma expresa "estas" y luego "hasta la mano". Seguidamente Ricardo Antonio Gil escribió "No la verdad que no pero bueno", para luego expresar "cuando vuelva de mi franco, hablamos si quiere".*

Analizaron que el 11 de junio de 2017, Roque Gonzalo Luján le preguntó a Gil "*'te fuiste a fsa??', a lo que Ricardo Antonio Gil contestó "No mi estoy en mendoza", "Que paso", respondiendo Roque*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Gonzalo Luján "que grande". En ese contexto, a horas 20:22, Ricardo Antonio Gil preguntó "Digame de que tenia que hablarme", a lo que Roque Gonzalo Luján consultó a Gil "tenes familiares ahí??", diciendo Gil "Vine a ver a mi" (con tres emoticones), para luego retomar a lo preguntado por Gil y escribir Luján, a horas 20:23, "siiiiiiiiiii"; y seguidamente "algo pero en persona", a lo que Ricardo Antonio Gil preguntó "Es malo?", insistiendo Roque Gonzalo Luján "hablamos en persona", diciendo seguidamente Gil "Ok mi super"…".

Observaron que luego el 23 de junio de 2017 Roque Gonzalo Luján preguntó *"cuando hablamos???", a lo que Gil repreguntó "Hoy?", a lo que Luján respondió "dale", consultando Gil a Luján "Que hora puede", diciendo Luján "tarde noche", "tipo 9", a lo que Gil manifestó "Yo a las 9 tengo futbol", "Antes no puede", "?", repreguntando Luján "donde seria", diciendo Gil "Y nose", para luego decir Luján "arriba del cerro san bernardo", proponiendo Gil "Venga a casa", acotando Luján "tengo que ir a correr", a lo que Gil contestó "Arriba del cerro" (con un emoticón), y diciendo seguidamente Luján "ahí en el cerro san bernardo pue". A lo que Gil consultó "A que hora entonces??" respondiendo Luján "6 30", y luego aclarar "18 30", respondiendo Gil "dale".*

Finalmente, destacaron que "*…en el marco de la misma interacción comunicativa de fecha 23 de junio de 2.017, horas más tarde, aproximadamente a las 17:43 horas, Luján envió un mensaje a Gil*

preguntando “adonde tenes que ir a jugar a la noche?”, “ahora no puedo. mas tardecita”, a lo que Gil respondió “En el autoclub nose que”, añadiendo a renglón seguido Luján “yo tambien voy aho”, “ ahí”, “me imvitaron”, diciendo Gil “Ah de diez”, “Usted juega para la agrupacion?”, a lo que Luján dijo “si”, “me invito liendro”, a lo que Gil contestó “paso”.

Así las cosas, al día siguiente, esto es, el 24 de junio de 2.017 a las 12:20 horas aproximadamente, Roque Luján le escribió a Ricardo Antonio Gil “no pudimos hablar ayer che”, a lo que éste respondió “Y vos te fuiste rápido”, replicando Luján “pero como que no daba ahí”, “estaban todos”.

Por lo demás, los sentenciantes sopesaron la información obtenida del análisis del teléfono celular secuestrado al propio Roque Gonzalo Luján, entre ella, un mensaje de audio con una mujer gendarme en el que le relató sobre la investigación en curso, cerrando el intercambio de la siguiente manera *“…- Roque Luján: listo después te cuento ahora estoy con los allanamientos después te cuento cómo es”.*

En ese tópico, los magistrados destacaron que Lujan había sido impuesto del deber de confidencialidad mediante la suscripción de la pertinente acta de notificación, de la que surge con claridad la obligación de preservar y resguardar la información obtenida y la posibilidad de incurrir en los delitos de los arts. 157 y 157 bis del C.P. de violarse aquella carga.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

En esa línea, el decisorio dio cuenta de lo declarado por el investigador Luna quien recordó que Luján trabajaba con él y que tenía conocimiento de la pesquisa.

A ello aunaron lo expresado por el testigo respecto de las irregularidades verificadas en el allanamiento del domicilio de Gil -omisión de dejar asentado el hallazgo de numerosa mercadería en el lugar- que luego fue advertido merced a los mensajes intercambiados entre Lujan y quien estaba llevando a cabo tal diligencia que motivo.

Aquella circunstancia sustentó el inicio de una investigación por parte de Asuntos Internos de la fuerza respecto del personal actuante.

La sentencia apreció también lo declarado por Da Rosa en sentido concordante con lo expuesto por Luna.

Por otra parte, recordaron que *"Luján contaba con información de relevancia, mas, desconocía cómo habría de llevarse a cabo el procedimiento, y más en específico en lo que atañe al uso de la figura de los agentes reveladores, por cuanto como sostuvo Luna en su deposición, Luján tuvo conocimiento de la investigación hasta el 26 de junio de 2.017 y luego de ello se procedió a hacer un cerramiento del ámbito de conocimiento de cómo se procedería con respecto a los imputados en autos. De allí, que no habría estado al alcance de Luján el frustrar procedimiento y no puedan ser de recibo las alegaciones defensivas en torno a que el hecho delictivo imputado al referido Luján no podría haber*

tenido lugar atento a que el procedimiento efectivamente tomó lugar”.

De esta manera, tal como fuera detallado, el plexo de pruebas en las que el tribunal sustentó su conclusión de condena, por su evidencia y por haber sido analizado con respeto a las reglas de la lógica y de la experiencia común, provoca que la sentencia deba ser convalidada.

En otro andarivel, cabe señalar, que tal como lo expuse al votar *in re*: “ALEGRE, Aníbal Alberto s/audiencia de sustanciación de impugnación”, causa Nº FSA 5076/2021/5, Reg. N° 23/2022, del 9 de mayo de 2022, *“….El mentado tipo penal protege fundamentalmente el secreto atinente al ejercicio de la función pública (in re FCR 16445/2017/CFC1, “AGUIAR, Werther Augusto s/ recurso de casación”, Reg. 1857/20, del 24/09/20); bien jurídico que resultó vulnerado por la conducta atribuida a Alegre.*

En efecto, la doctrina tiene dicho que la acción contenida en el tipo penal en cuestión, “consiste en revelar el secreto, para lo cual sería suficiente con que se lo comunique a cualquier persona que no sea una de las que, como el sujeto activo, están obligadas a guardar tal secreto...” y por consiguiente, su “…consumación se produce cuando lo secreto ha llegado a conocimiento de un tercero extraño al círculo de personas que tienen derecho a conocerlo y –al mismo tiempo- el deber de guardarlo, no resultando necesario que se produzca algún perjuicio para la administración” (Código Penal de

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

la Nación, Comentado y Anotado. D´Alessio, Andrés José –Director-. Tomo II, segunda edición, pags. 544 y 545); y, justamente, como quedó demostrado en autos, el acusado reveló información secreta sobre una pesquisa que se llevaba a cabo en la Unidad de Delitos Complejos de la Agrupación VII de Salta, de la cual él formaba parte -aunque no de la investigación-, a una persona que era ajena a la misma, en conocimiento de que ello no podía ser develado.

Tal como está redactada la figura, el delito queda consumado con la mera divulgación –publicándolo, exponiéndolo o poniéndolo al alcance de terceras personas que no están obligadas a guardarlo- sin que se requiera daño material alguno”.

En síntesis, considero que la responsabilidad penal de Roque Gonzalo Luján en el evento por el cual se lo acusó, aparece suficientemente sustentada en las pruebas rendidas durante el juicio, de forma tal que la decisión condenatoria del tribunal oral debe ser convalidada.

V. Establecido lo anterior, relevado el plexo probatorio justipreciado por el tribunal y el razonamiento expuesto en el decisorio en orden a su valoración y sentido, adelanto que corresponde rechazar los embates defensistas.

Concretamente, se advierte sin hesitación que el abundante plexo cargoso meritado por el *a quo* (declaraciones de los testigos Luna y Da Rosa, de las coordinadoras Hoyos y Chávez, escuchas de las

personas dedicadas al tráfico de mercadería, las transcripciones de escuchas telefónicas de Suárez y Gil, el resultado de las pericias sobre los teléfonos secuestrados a los imputados, constancias documentales, resultado de los allanamientos, indicios contestes, tareas de campo del personal de Gendarmería Nacional), permiten tener por acreditada, con el grado de certeza requerido para un pronunciamiento condenatorio, la materialidad de los hechos y la participación que en ellos tuvieron los imputados, sin que las críticas formuladas por las defensas, cada una desde su particular perspectiva, logren conmover lo resuelto como acto jurisdiccional válido.

Contrariamente a lo postulado en los libelos recursivos observo que, con base en los elementos de prueba reseñados en los párrafos precedentes, el tribunal ha detallado con suficiencia y logicidad la organización y los roles de los imputados en la asociación ilícita integrada, como así también la de aquellos que resultaron beneficiados con las conductas espurias desarrolladas por estos, y que el *a quo* los considerara incusos en el delito de encubrimiento. La misma razonabilidad se advierte en el caso de Roque Gonzalo Luján en cuanto a la responsabilidad asignada.

Ello fue deducido, esencialmente, a partir del contenido de las transcripciones telefónicas correctamente valoradas en el fallo, las que acreditaron la vinculación y el grado de relación

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

existente entre todos los participantes en el hecho juzgado, haciéndose mérito de la tarea mancomunada de cada uno en las diferentes funciones asignadas, todas tendientes a ejecutar la acción ilícita.

En ese sentido, aquellos indicios no fueron apreciados aisladamente sino concatenados entre sí y relacionados con la restante evidencia, de distinta naturaleza y fuentes, entre ellas las testimoniales de los coordinadores de los viajes de compras, los libros de registro, el material y dinero hallado en los procedimientos, asumiendo en su conjunto un valor incriminante de indudable solidez.

En ese punto, mis colegas a cargo del juicio oral han expresado su convicción, sin duda razonable alguna, en cuanto a los distintos roles cumplidos por los imputados.

En efecto, han sido descriptas, bajo un hilo lógico fácil de seguir, las conductas realizadas por cada uno de los acusados y valoradas las pruebas a la luz de la sana crítica.

Así surge prístino de las intervenciones telefónicas -donde sin eufemismos se advierte la coordinación y el relato de la realización de actividades delictivas omitiendo los controles que debían llevar a cabo y, de adverso, la exigencia de dinero y bienes a cambio- y de las tareas de campo realizadas bajo la coordinación de Da Rosa y Luna -que entrevistaron, entre otros, a diversas personas vinculadas con el tráfico de mercadería ilegal que dieron cuenta de la dinámica criminal organizada-,

el modo en que esta organización liderada por Ricardo Gil se organizaba para lograr beneficios económicos mediante el cobro de dinero o secuestro de mercadería de las personas que, en violación a las normas aduaneras, pagaban para no ser controlados -en ese orden, se observaron mensajes en donde se advertía sin cortapisas las exigencias impuestas a estos últimos para acceder al beneficio ilegal de no ser controlados-.

Tal como reseñara el *a quo,* se verificó que los acusados, de modo organizado, “recaudaban” grandes sumas monetarias, así como también exigían diversos elementos tales como bicicletas, camperas, juguetes; ello aunado al secuestro de la suma de $ 162.274,00 el día del procedimiento, hallando en ese monto el dinero marcado utilizado por agentes reveladores y los restantes elementos habidos en los distintos allanamientos llevados a cabo en la Sección Las Lajitas y en los domicilios de los imputados, contando en algunos cosas con el auxilio de sus allegados y familiares.

Sobre el particular, resultaron develadores los informes de análisis económico de los acusados que dieron cuenta de las incongruencias existentes entre los ingresos registrados de los investigados y sus erogaciones y patrimonios -circunstancia que también se observaba indiciariamente de los diálogos mantenidos entre algunos de los miembros de la organización y sus familiares-.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

En ese sentido, tal como fuera expuesto en el acápite anterior, la contundencia de la prueba existente, en la forma en que fue razonada y esgrimida por el *a quo* para la acreditación de los hechos por los que fueron condenados los imputados, reúne los requisitos de certeza plena que una decisión de esta clase requiere.

Los recurrentes intentan restar fuerza convictiva a los indicios analizados por el tribunal, bajo el argumento de que no fueron acompañados por otros medios de prueba, sin explicar por qué razón, a su entender, resultan insuficientes para arribar a las condenas, sobre todo si se los considera como elementos que, tomados en su conjunto, afirman sus responsabilidades e intervención en los sucesos.

La contundencia que revelan las transcripciones de las secuencias comunicativas y su contenido claramente dirigido al accionar ilícito acreditado, desvirtúan por sí solos las alegaciones de las defensas, pues las coincidencias y referencias son tantas y tan firmes, que no es posible admitir la hipótesis que postulan.

No solo ello sino que tales referencias se ven abonadas por otras de cauce diverso tales como las declaraciones de terceros ajenos a la fuerza, lo asentado en los libros de registro, las inconsistencia patrimoniales y económicas de los acusados y los objetos hallados en poder de los miembros de la asociación que edifican la certeza en

punto a la hipótesis plasmada en la sentencia sin que quepa darle un sentido diverso a la evidencia.

De la lectura de los argumentos del fallo se advierte un plexo probatorio contundente, no solo basado en indicios, que ha sido críticamente examinado mediante una argumentación lógica que no ofrece fisuras y que ha permitido arribar a la certeza apodíctica respecto de la materialidad de los hechos y del grado de intervención que, en él le cupo a cada uno de los coimputados.

Ello así, pues los jueces del tribunal de grado han precisado el contenido de la prueba en la que se sustentaron para arribar a las condenas impuestas, brindando los elementos de juicio que permitieron verificar la logicidad del proceso intelectivo realizado.

Desde una perspectiva heurística observo que, a fin de recrear históricamente los sucesos atribuidos, el *a quo* reseñó todas las pruebas admisibles y conducentes y arribó a la solución condenatoria adoptada como consecuencia de un examen crítico de los elementos reunidos, no existiendo reparo alguno que formular al *iter* lógico desarrollado a la sazón.

No encuentro en las afirmaciones que hacen los impugnantes ningún aspecto que pueda poner en duda la argumentación desarrollada por el tribunal para arribar al veredicto de condena.

Más aun, las teorías del caso expuestas en los descargos no han sido sustentadas en un andamiaje probatorio suficiente siquiera para

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

derruir algunos de los aspectos de la hipótesis finalmente plasmada en la sentencia.

En efecto, el análisis pormenorizado de los mensajes de texto y de audio advertidos en los teléfonos secuestrados a los imputados, así como de los informes de las fuerzas de prevención que han sido expuestas oralmente por los testigos Da Rosa y Luna, no admiten duda alguna que pueda conmover los sólidos argumentos brindados en la sentencia.

Por otra parte, esos relatos oídos por el tribunal de mérito en la liza del juicio dan cuenta de los hechos acaecidos y permiten la recreación de los sucesos sin mayor esfuerzo intelectual.

La reunión de estos elementos probatorios, junto con los restantes ya señalados, permite concluir que la decisión adoptada es conforme a derecho pues estos últimos no hicieron más que corroborar lo que se apreciaba del tenor de los diálogos y mensajes intercambiados entre los miembros de la organización, entre algunos de estos y sus familiares y finalmente, de aquellos con los terceros dedicados al tráfico de mercadería ilegal.

Así, puede afirmarse que el tribunal valoró adecuadamente la prueba de cargo y, además, las defensas -que oyeron esas pruebas en el debate en un plano de igualdad- no han logrado demostrar la arbitrariedad en el razonamiento seguido al analizarlas, pues de la lectura del fallo surge que se han fundado las conclusiones bajo las reglas de la sana crítica racional (arts. 123 y 404 inc. 2 del C.P.P.N.), lo que implica su convalidación como acto

jurisdiccional válido, y en consecuencia el rechazo de los agravios de las defensas en este punto.

VI. AGRAVIOS EN PARTICULAR

Sin perjuicio de lo expuesto, estimo necesario relevar aquellos agravios que las defensas expusieron de modo particular respecto de sus asistidos.

a) La defensa pública oficial en representación de **Emanuel Cruz** estimó que el tribunal *a quo* debió haber absuelto a su defendido, aplicando el beneficio de la duda.

Sobre el particular, refirió que no se había logrado acreditar el dolo, en particular el conocimiento, reclamado en la figura del que recibe los objetos de debe encubrir.

Sostuvo que el tribunal para condenar a su defendido mencionó que existían transacciones bancarias, pero desconoció que ello es *"una cosa común en cualquier matrimonio, sobre todo si se tiene en cuenta que Cruz estaba mayor tiempo en su casa y al cuidado de su hija menor de edad"*.

En cuanto a la prueba mencionada por el tribunal relativa a una encomienda que habría retirado Cruz, dijo que su defendido no tenía por qué conocer su contenido, concluyó al efecto que "(d)*e ninguna manera está señalada prueba es un elemento que contundentemente acredite el dolo achacado a mi defendido".*

En la presentación efectuada término de oficina ante esta Cámara, la defensa agregó que no se evaluó la posibilidad de que Cruz haya sido

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

instrumentalizado por su pareja y reiteró sus críticas en orden a la mensuración de la pena pues se le impuso la de dos años, apartándose sensiblemente del mínimo de la escala penal de la figura en trato.

Los agravios esbozados no serán de recibo.

Del examen de la sentencia se observa que los magistrados del tribunal *a quo* han dado fundadas razones que los llevaron a concluir en la responsabilidad por el delito de encubrimiento achacado al nombrado, lo que ha sido reseñado en párrafos antecedentes.

Sin perjuicio de ello, cabe recordar a la defensa que la sentencia no solo se basó en la encomienda retirada por Cruz, en la que se envió un rodado de juguete a batería (moto) para el hijo de Federico Báez, vehículo que, además, según las comunicaciones relevadas por el *a quo,* fue insistentemente solicitado a una persona denominada por los imputados como traficante de mercadería para que sea enviado a fin de sortear los controles en la ruta, sino que se sustentó esencialmente en los múltiples diálogos entre Cruz y Suárez.

Aquellos diálogos, algunos de los cuales fueron transcriptos al tratar la arbitrariedad de la valoración de la prueba, fueron develadores del conocimiento de la actividad ilegal emprendida por Suarez y del impacto que ello tenía en la vida familiar.

En esas pláticas se advierte que Cruz interrogaba a Suárez respecto a cuánto dinero tenía,

cuándo ella estaba trabajando en el control de ruta y le solicitaba que se le depositase para el luego disponer su utilización.

En ese sentido, la duda que se intenta construir parte de una examen aislado y parcial de algunos de los argumentos del juicio de responsabilidad emitido, pero no se encarga de examinar el valor que aquellos, junto con los restantes no valorados por la defensa ostentan en pos de corroborar la tesis incriminante.

A ver del recurrente, la condena solo se basó en dos elementos, pero cierto es que no observa que los diálogos mantenidos ofrecen un panorama más amplio de intercambio entre la pareja, que denota un claro conocimiento del actuar de quien realizaba los controles de ruta y del provecho que obtenía por ello.

Sin hesitación se advierta el actuar doloso de Cruz, pues quedó acreditado que conocía que con su accionar, en gran medida, aseguró el producto del delito, es decir recibió y aceptó los depósitos monetarios realizados por su esposa Sofía Yanina Suárez provenientes de los réditos espurios con que se alzaba la organización ilícita encabezada por Ricardo Antonio Gil.

De los mensajes transcriptos en la sentencia se pudo establecer la envergadura económica de la empresa criminal, dado que, como lo expresó el sentenciante, *“las sumas que se referencian como recibidas por los gendarmes por la actividad ilícita desempeñada en la ruta, excedían*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

con holgura los emolumentos provenientes de su trabajo como dependientes de la fuerza de seguridad”.

En virtud de lo precedente, propicio el rechazo de los agravios de la defensa en este tópico.

Por último y en cuanto al planteo sobre la arbitraria mensuración de pena impuesta a Cruz, cabe recordar que el *a quo* al momento de estimar el monto punitivo a aplicar ponderó lo siguiente; como agravantes que, encubrió *“hechos ilícitos de corrupción provenientes de miembros de la Gendarmería Nacional”*, incentivando y apañando su comisión. “(l)a actitud y el grado de anuencia, complacencia, cuanto incentivo para la prosecución en la empresa delictiva evidenciados por parte de los familiares de los coimputados miembros de la fuerza a pesar de su conocimiento de la ilicitud de sus acciones, ayudando a los mismos a asegurar el producto o provecho de los efectos provenientes de tales ilícitos, como ocurrió en los casos de … Emanuel Fernando Cruz, y más particularmente a este último, toda vez que tuvo participación penalmente relevante en estos actuados, a pesar de su carácter de Cabo en la Unidad Penitenciaria Nº 7, ubicada en la localidad de Cerrillos y perteneciente al Servicio Penitenciario de la Provincia de Salta”.

Como atenuante valoraron “a) su buena conducta procesal, hechos que fueron valorados favorablemente por el Tribunal para resolver la cuestión; b) tiene cónyuge, también condenada en

esta causa, y entre ambos tienen dos hijos menores de edad con quienes conviven; c) es padre y posee dos hijos menores de edad a su cargo; d) la ausencia de antecedentes penales por tratarse la presente de su primera condena; e) su edad, en virtud de que tiene 30 años de edad; f) no posee adicciones, ni afección al alcohol, ni a sustancias estupefacientes".

Le impusieron la pena de dos años de prisión de ejecución condicional, monto y modalidad que coincide con la que fuera requerida por el titular de la acción pública al momento de alegar.

Dicha sanción no se advierte desproporcionada ni carente de fundamentación, pues los jueces, en su individualización, han tenido en cuenta adecuadamente las pautas mensurativas de los arts. 40 y 41 del CP., lo que demuestra que no se verifica en el caso la imposición de una pena irrazonable o arbitraria.

En efecto, resulta posible -sin esfuerzo conocer todo el procedimiento intelectivo seguido por los juzgadores para arribar a la determinación de las penas, ya que se han explicitado debidamente cada uno de los parámetros utilizados de conformidad con los arts. 40 y 41 del Código Penal y su incidencia respectiva en las sanciones. Tal como sostuve en la causa FSA 7481/2016/TO1/CFC2 "Soler Páez Alfredo s/recurso de casación" (Reg. 320/19, del 14/3/19), si bien la fijación de la pena se encuentra dentro de los poderes del tribunal de juicio (Fallos: 304:1626; 305:293; 306:1669;

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

308:2547, entre otros), considerándose una de las funciones autónomas del juez penal, esta discrecionalidad no puede ser ejercida en forma libre y sin que esté sujeta a ningún control posterior en Casación (confr. mi voto in re: "NAVARRO, Rodolfo Jesús y otros s/recurso de casación", causa Nº FSA 6463/2018/TO1/CFC1, Reg. Nº 522/22, del 29 de abril de 2022, de esta Sala IV).

Es que el legislador no ha concedido a los jueces del juicio la gracia de que, sin motivos, elijan a discreción la pena a fijar, pues si ello fuera así, se fomentaría la aplicación de penas arbitrarias y se convertiría a la determinación judicial de la pena en un feudo inexpugnable del juez. En efecto, al ejercitar esa atribución los magistrados de la causa no pueden eximirse de imprimir el sello de proporcionalidad o razonabilidad que debe acompañar a toda decisión jurisdiccional. Tanto el ejercicio excesivo del *ius puniendi* estatal, como los casos de indulgencias exageradas o desmedidas, sin apoyarse en las constancias del juicio, significan una flagrante violación a la máxima de razonabilidad que debe respetar toda sentencia condenatoria y, por tanto, un agravio irreparable a las garantías del debido proceso legal y de la defensa en juicio.

Es que no basta para tener por debidamente individualizada una pena la referencia genérica a las pautas que marcan los artículos 40 y 41 del Código Penal, sino que deben explicitarse cada uno de los parámetros utilizados, particularizándose

cada ítem y precisando en qué sentido se valora, es decir, si a modo de agravante o de atenuante y, finalmente, detallando su incidencia respectiva en la sanción, siendo necesario que se indique -bajo pena de nulidad- todo el procedimiento seguido para llegar a esa determinación (cfr. en este sentido las críticas de Esteban Righi a la práctica judicial sobre la materia en Teoría de la pena, de. Hammurabi, Bs. As. 2001, p. 203).

Lo relevante es, pues, como dije, que no se incurra en arbitrariedades, pues si bien en la individualización de la pena es el juez quien valora las particularidades del autor y de su hecho, ello no significa que sea señor absoluto sobre la decisión por ser el único capaz de conocer lo específico del caso a reflejarse en la gravedad de la sanción, no resultando suficiente con que exprese que, en su íntima convicción, ha ponderado las razones que justifican su decisión, pues sobre él recae el deber de explicitarlas, con fundamentos sólidos y detallados.

La defensa de **Ricardo Gil, María Cristina Luján, Federico Báez y Sofía Suárez**, se agravio en torno a la calificación legal de asociación ilícita.

Consideró que "*la circunstancia de que las acciones supuestamente delictivas imputadas a los procesados requieran un prolijo engranaje, la participación de múltiples actores y que alguno de ellos hubiera tenido entre sí presumibles vínculos, no configura indicio para tener por acreditado el concurso de voluntades decididas a llevar a cabo*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

delitos, tal como lo exige la figura de la asociación ilícita, sino un posible acuerdo transitorio".

Expuso que la figura contemplada en el art. 210 del Código Penal exige el concurso de un número no menor de tres personas, en forma organizada y permanente, se pongan de acuerdo para cometer delitos, siempre y cuando dicha organización tenga un carácter estable que dé lugar a la existencia de un vínculo de comunidad y pertenencia entre sus miembros.

Explicó que la permanencia implica necesariamente una actuación de carácter constante, repetida, perdurable, destinada a la concreción de las acciones delictuales planificadas y no en forma efímera, vaga o imprecisa.

Sostuvo que *"en la actividad probatoria desplegada en la audiencia oral el Ministerio Público Fiscal no pudo confirmar la hipótesis criminosa de la existencia real y material de la Asociación Ilícita contra de los aquí imputados,* ***a quienes por el solo hecho de haber sido detenidos en conjunto se les atribuye haber integrado una organización delictiva con el objetivo de perpetrar delitos****, en ese sentido existe déficit de elementos probatorios que permitan afirmar categóricamente la actuación conjunta de los imputados con el objetivo de ejecutar delitos formando parte de una organización jerárquica y una división utilitaria de cargos"* (el resaltado es del original).

En lo relativo a la calificación legal el

tribunal sostuvo que Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Guillermo Damián Tillería, María Cristina Luján y Sofía Yanina Suárez fueron considerados responsables por el delito de asociación ilícita previsto y reprimido por el artículo 210 del Código Penal; el primero de los nombrados en carácter de jefe de la organización y los restantes como sus miembros.

Recordaron que *"los requisitos para la existencia de una asociación son los siguientes: 1) el acuerdo criminoso; 2) que dicho acuerdo sea asumido o adherido por tres o más personas; 3) el aporte de sus miembros; 4) la distribución de roles; 5) la "pertenencia" a la asociación criminal y; 6) la "permanencia" en el acuerdo".*

Consideraron cumplidos en el sub examine esos requisitos, "*cada uno de los cinco gendarmes condenados por asociación ilícita brindó su consentimiento para integrar esta asociación, lo que se acredita por numerosa prueba glosada a la causa, como por ejemplo los intercambios de mensajes entre ellos".*

Refirieron que el objeto criminoso de esta asociación surge también de esos mensajes, en que se especificaba el modo de actuar de cada uno, y cómo de esta actividad obtenían importantes réditos económicos, lo que les permitía progresar económicamente.

En cuanto al propósito del grupo criminal, con cita de precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y doctrina, afirmaron que "*'no*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

se trata de que los miembros no sepan qué delitos van a cometer, sino que tengan en sus miras pluralidad de fines delictivos que no se agoten con la concreción de uno o varios hechos'".

Por otro lado, señalaron que la pluralidad está acreditada atento a que se trata de una asociación con cinco miembros, funcionarios públicos al tiempo de los hechos y que todos tenían como gendarmes experiencia en la materia de detección y de prevención de delitos.

Expusieron además que *"la participación como miembro implica orientarse a formar parte con sentido de permanencia en la vida de la sociedad, y ello no sólo debe exteriorizarse en alguna actividad, sino también en el compromiso de subordinarse a la voluntad de la asociación para el mantenimiento o fomento de su actividad de ahora en más, si bien no se requiere la aceptación de todas las decisiones y acciones de la asociación por parte de cada uno de los miembros"*.

Agregando respecto del acuerdo previo, que éste se da cuando los sujetos interesados han manifestado expresa o implícitamente su voluntad de obrar concertadamente para cometer delitos, prestándose cooperación a tal efecto.

Indicaron que toda vez que esta figura penal *"es independiente de la comisión o no de delitos, basta que se compruebe el acuerdo de voluntades entre sus integrantes, circunstancia que quedó ampliamente probada en autos"*.

(…) *"El aporte de cada uno también está*

demostrado, porque recordemos que esta asociación ilícita realizaba su actividad en tiempo y lugar suplantando la tarea que debían cumplir sus integrantes como funcionarios públicos. Es decir, en vez de cumplir su deber de realizar controles estandarizados por la legislación y los reglamentos de la fuerza de seguridad, se dedicaban a cometer reiterados ilícitos, cobrando sumas de dinero o reteniendo mercadería a quienes transitaban por las rutas bajo control, a cambio de dejarlos pasar haciendo la vista gorda a la presencia de mercadería de contrabando.

Los cinco imputados eran conocedores de lo que sucedía en los controles, y aunque no pidieran en persona la dádiva o, aunque no la cobraren, su consentimiento y silencio respecto de las actividades delictivas era un aporte indispensable”.

Expusieron que luego *“repartían lo obtenido. Repárese en que Luján dijo a su esposo que hasta ese momento (hasta un día antes del procedimiento) venía obteniendo durante su estadía en Las Lajitas setenta y cinco mil (75.000) puntitos, lo que hace ver la habitualidad de esta conducta de pedir y recaudar dinero en provecho propio” y que “respecto de la mercadería que se secuestraba sin labrar las respectivas actuaciones, y que quedaba en poder de esta asociación ilícita, recuérdese la mercadería que se encontraba en el dormitorio de las mujeres gendarmes, así como que el marido de Luján tenía un comercio de ropa y hasta le encargaba a su mujer que trajera determinado tipo de*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

prendas de vestir".

Agregaron que entre ellos existía un aporte especial, común a todos, que era el pacto de silencio que tenían respecto de estas actividades delictivas, que había consentimiento y cohesión.

Expresaron también que "*(a) tal punto llegaba el liderazgo de Gil en esta asociación ilícita, que de las conversaciones con Suárez surge que estaba pergeñando una nueva fuente para sus ingresos, y era que él debía cobrar aunque no saliera de patrulla, ya que le decía a Suárez que, si salían sin él, de todos modos lo tenían que "diezmar", es decir, darle un porcentaje de la recaudación".*

En cuanto al rol desarrollado por Luján y Suárez, destacaron que de conformidad con la prueba valorada, "*además de tratarse de personas de la absoluta confianza de Gil, a ellas les encargaba las tareas más delicadas, como intentar convencer a otros a sumarse a esta actividad delictiva, así como solicitar el dinero a los responsables de los vehículos controlados y repartir luego el dinero recaudado".*

Asimismo, refirieron que otra acción que realizaban los miembros de esta asociación ilícita consistía en "*comunicarse por teléfono o mensajes con algunas personas que se dedicaban al transporte de mercadería ingresada por contrabando (llamados por ellos bagayeros), y les solicitaban información sobre qué vehículos arribarían en las horas siguientes al control, cuántos ómnibus, cuantas*

kangoo, información que les servía de utilidad para diagramar el operativo de recaudación ilegal”.

En torno a las funciones consideraron que se acreditó con el plexo probatorio rendido en el debate que Ricardo Gil era *“el jefe de esta asociación ilícita, con la colaboración directa de las gendarmes Luján y Suárez, así como el aporte siempre incondicional de los gendarmes Báez y Tillería, quienes reconocían el carácter de jefe o patrón…”.*

En definitiva, consideraron que *“se trataba de una asociación ilícita que operaba bajo la apariencia de una institución perfectamente lícita, como es la Gendarmería Nacional, en tanto tiene como fin ser policía auxiliar aduanera, entre muchos otros. Lo que aparecía como un control normal de rutas, encubría las operaciones de estas personas que sólo buscaban su rédito personal”*, lesionando con sus acciones el orden y la tranquilidad públicos, bienes jurídicos protegidos por el tipo penal bajo examen.

Afirmaron que cada uno de los condenados por tenía el sentido de pertenencia a esta asociación ilícita e hicieron lo posible para que estas actividades se prolongaran en el tiempo, aportando a su permanencia. “Cada uno sabía que podía seguir obteniendo beneficios ilícitos a través de esta pertenencia a una asociación que alcanzó claramente estabilidad en el tiempo. Gil dijo a su madre que iba a seguir trabajando y que iba a obtener más dinero, en similar sentido, los diálogos

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

de Suárez y Luján con sus respectivos esposos hacen ver que las actividades ilícitas les reportaban beneficios en repetidas ocasiones.

En la misma dirección un diálogo de Tillería con el contacto “Amor”, registrado el día 29 de junio de 2.017 cuando Tillería le escribe a *“Amor”: “Yo voy a juntar entonces para tu préstamo sabes’…”.*

Agregaron los jueces en su análisis que esta asociación ilícita *“se pone de manifiesto desde que su misma existencia fue conformada para delinquir, con el propósito de llevar adelante la empresa delictiva de obtener ganancias ilícitas a partir de la exigencia ilegal de dádivas, sea en dinero o bienes del tipo mercaderías que portaban los vehículos controlados”.*

Concluyeron así que esta estructura, *“admitió a su vez tener por corroborados los demás requerimientos del tipo penal sub examine, puesto que alcanzó el grado de conformación de tres o más personas y los aportes efectivos de cada uno en el concierto delictivo que llevaba adelante, mediante su actuación coordinada y con la asignación de tareas concretas, a pesar de que, … no se hubiese verificado la actuación de todos y cada uno de sus miembros en cada caso en concreto, toda vez que a más de no ser un requerimiento del tipo penal, tal exigencia se satisface con la distribución de roles. Es cierto que no siempre estos cinco condenados convergieron en los controles de ruta, ya que siempre existía un álea o incertidumbre para ser*

designados o no a tal efecto, por ser parte de una institución que se maneja con procedimientos estandarizados, pero lo cierto que es que en muchas oportunidades trabajaron juntos (aunque en algunas oportunidades no todos ellos) en los controles de El Naranjo y Las Lajitas, y que hicieron lo posible por ser designados para trabajar juntos, a través del pedido a superiores (ejemplo pedido de Gil a Espínola para que trabaje con él Tillería) o a la gendarme encargada de elaborar las listas respectivas (Báez pide a Daiana Zapata)".

Hicieron mérito que, si bien no trabajaron en los mismos controles de ruta todo el tiempo juntos, "*el accionar delictivo de sus miembros, pudo haberse visto desarrollado sin la intervención de alguno de sus miembros, aunque dentro de los planes ilícitos a los que respondía la empresa delictiva.*

Así, la noche de la detención no se encontraba presente Suárez, … resulta indudable que pertenecía a esta asociación desempeñando un rol relevante en ella. La acción típica será el "tomar parte" en la asociación, la que se da cuando se realiza un aporte a la actividad delictiva, que puede consistir en el "mero ser miembro", no exigiéndose por sí una actividad material, sino la de estar intelectualmente en el concierto delictivo que se forma o bien unirse al ya formado, o sea, coincidir intencionalmente con los otros miembros sobre los objetivos asociativos".

Estimaron así que "*la inalterabilidad en el tiempo, la misma forma de proceder y actuar, la*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

existencia de una estructura con funcionamiento, el liderazgo ejercido por el Sub Alférez Gil y la verificación de la consumación de los delitos de concusión en repetidas ocasiones, no hacen sino arrojar luz sobre la configuración del delito de asociación ilícita, y del inexorable conocimiento que todos sus miembros tenían de las acciones que realizaban y para las cuales prestaban su imprescindible colaboración".

En cuanto al grado de permanencia de la organización, refirieron que "*si bien es incierto el preciso momento de su origen, éste se puede rastrear desde el año 2.016 hasta que fueron detenidos en el marco de esta causa el día 04 de julio de 2.017", dato surgido de las comunicaciones sopesadas y de las declaraciones de los coordinadores de viajes y/o bagayeros y según los libros de guardia de las secciones Las Lajitas y El Naranjo*".

En torno a la faz subjetiva, el dolo, afirmaron que "*han quedado acreditadas en el tratamiento de la existencia del hecho y de las responsabilidades de los miembros de la asociación ilícita. El saber que pertenecían al concierto delictivo, como sus aportes, pone en evidencia no sólo el dolo típico que exige la figura del artículo 210 del Código Penal, sino también su adhesión al pacto criminal, y permite acreditar que abrazaron sus fines y propósitos, al haber sido funcionales a la realización de los delitos emergentes del acuerdo criminal".*

Aditaron que "*cada uno de ellos buscaba su*

provecho personal, y ello a tal punto de haber persistido en su accionar delictivo a pesar de existir rumores de que los estarían observando, y de que estaría intervenida alguna línea telefónica de alguno de ellos, y estarían siendo conceptuados en la fuerza como "malandras". Ello a tal punto que no sólo sabían esto por referencias de otros gendarmes, sino que también tenían referencias de ello algunos bagayeros, y se lo trasmitieron a Gil".

Adelanto aquí que este agravio casatorio tampoco tendrá favorable acogida, pues, comparto las razones esgrimidas por *a quo* para considerar responsables a los nombrados en el delito de asociación ilícita.

Solo he de agregar que, conforme a las distinciones efectuadas por el tribunal de juicio, corresponde destacar que se le atribuyó a los nombrados haber participado voluntariamente de la asociación ilícita cuya actividad quedó reflejada en el plexo cargoso reseñado en acápites anteriores.

Puntualmente puede destacarse en el entramado desbaratado aquí, que Ricardo Gil aprovechando la confianza que tenía depositada de sus superiores organizaba la patrulla de gendarmes subalternos que lo acompañarían a los controles de ruta que se apostaban en El Naranjo y Las Lajitas, resultando en muchas ocasiones ser los coimputados de autos, quienes también se anotaban como voluntarios para ser asignados en esos lugares, verificándose expresiones de alegría -en las comunicaciones ponderados por los sentenciantes-

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

cuando eran asignados con Gil. Asimismo, se probó sin hesitación que Gil trataba de involucrar a otros gendarmes en esa ilícita tarea de cobrar cánones ilegales a las personas que transportaban mercaderías ingresada desde la República de Bolivia -en infracción aduanera- para ser comercializada en nuestro país y en caso de resultarles insuficientes los montos ofrecidos incautaban mercadería para su reventa en beneficio propio.

En dicha dirección, el tribunal de juicio dio cuenta que, al tiempo de producirse los hechos investigados en la presente causa, los imputados miembros de Gendarmería Nacional actuaron de acuerdo con un plan predeterminado instaurando un sistema ilícito de cobro o secuestro de mercaderías por fuera de lo que legalmente corresponde, apartándose de las funciones específicas que les concernían y en ese marco tomaron parte de una asociación ilícita para cometer delitos.

Ello así, pues no obstante, las alegaciones de las defensas que indican que el grupo no era uniforme pues dependían de un organigrama organizado por sus superiores, en la medida en que su intervención en la organización ha sido acreditada mediante las transcripciones de lo habido en los teléfonos móviles de los imputados y con las tareas de campo llevadas a cabo por la prevención, que denotaban el acuerdo previo entre ellos en la comisión de los ilícitos, el análisis conjunto de la prueba reunida permite tener por corroborada la ocurrencia de los sucesos y el grado de

participación que en ellos le cupo a los encausados, independientemente de las circunstancias marcadas por la defensa.

Se ha sostenido respecto de las situaciones en las que se comprueba entre el aporte y la ejecución, por parte de un tercero, una previa coordinación ilícita que *"…los comportamientos que en abstracto pueden ser tenidos por cotidianos expresan, sin embargo, en concreto, un riesgo jurídicamente desaprobado. En estos hechos se advierte la conformidad o solidarización del primer sujeto en el quebrantamiento de la norma por parte del ejecutor, por ejemplo, en virtud de una vinculación teleológica previa sobre los comportamientos que los entrelaza…"* (cfr. Yacobucci, Guillermo J., *La noción de conducta en el ámbito de la imputación, en Tendencias modernas del derecho penal y procesal penal, Libro Homenaje a Enrique Bacigalupo*, Ed. Hammurabi, 1ra edición, año 2013, p. 156). Agrega el mencionado autor, con cita de Heiko Lesch, que *"…la comunidad normativa y organizada comienza allí donde un comportamiento no permite otra explicación social razonable distinta de aquella consistente en que se quiere una asociación solidaria´ con quien lleva a cabo el injusto"*.

A la luz de tales consideraciones y habida cuenta de las constancias que surgen de la causa, no resulta plausible la pretensión del recurrente.

Por otra parte, cabe poner de relieve que no existe elemento de prueba alguno que acredite que los imputados hubieran estado personalmente bajo

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

alguna situación de menoscabo de la libre determinación, por el contrario, la prueba producida evidencia que los imputados cumplieron voluntariamente y a sabiendas conductas manifiestamente ilegales.

En tal inteligencia y aplicado al caso de autos, el nutrido material probatorio producido ha permitido arribar, con el grado de certeza que la etapa procesal demanda, a la conclusión de que los aquí imputados consumaron el delito de asociación ilícita, siendo su jefe Ricardo Gil y sus consortes miembros de la misma.

Es que, la contundencia de la prueba analizada por el tribunal oral y el hallazgo de grandes sumas de dinero halladas el día del procedimiento y en los allanamientos efectuados a más de los bienes adquiridos por los incusos en el período analizado (2016-2017), autorizan a inferir sin hesitación la presencia de los elementos objetivos y subjetivos de la figura legal escogida por el *a quo*.

En conclusión, nada de lo expresado por la defensa en su libelo recursivo demuestra yerro alguno en la calificación legal asignada, por ello, itero, el agravio será rechazado.

La defensa de **Roque Gonzalo Luján**, consideró que su pupilo debió ser absuelto debido a que estimó que nada en concreto surge de los diálogos transcriptos *"que haga presumir un delito que haya puesto en peligro la actividad investigativa de la prevención"*.

Dijo que la única participación de Luján en la causa fue “*la constatación de los domicilios de los detenidos a pedido del Sargento Ayudante Luna, elaborar la solicitud de allanamiento ante el juzgado federal y la designación del personal superior y subalterno de los allanamientos que se realizaron, en oportunidad de cumplimentar servicio de armas el día 04 de julio de 2017. Incluso tuvo que preguntar, al Sargento Ayudante Luna, a quienes se les iba a efectuar el allanamiento de la morada, su desconocimiento sobre la investigación fue total*”.

Consideró que es evidente que las conductas que se atribuyen “*a mi ahijado procesal no constituyen delito alguno y esto es lo verdaderamente relevante a los efectos del presente planteo. Consecuentemente, se solicita la nulidad de la sentencia … y la absolución, ya que Lujan no tenía conocimiento alguno respecto de la investigación.*

El tribunal a quo, conforme la valoración probatoria realizada y que fuera de modo previo reseñada, encuadró su conducta como constitutiva del delito de violación de secreto por un funcionario público, contenido y receptado en el artículo 157 del Código Penal, en grado de tentativa.

Señalaron en el tópico que “(n)*o es redundante apuntar que, sobre la presente figura delictiva lleva dicho la doctrina que: ‘el mantener una cosa secreta significa restringir el marco del conocimiento al estrictamente imprescindible y que …*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

’ (cfr. Solsona, pág. 364, citado por Donna, Edgardo Alberto, “Derecho Penal – Parte Especial”, 2ª edición, Tomo II-A, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2011, pág. 440). En tanto que también se dijo que: ‘Cuando la terminología legal emplea la palabra “secreto” se está refiriendo a algo (hecho, actuación, dato o documento) que sólo puede ser conocido por un reducido número de personas (…) Toda revelación que se realice a alguien que no se encuentra dentro de ese ‘círculo’ cerrado de personas autorizadas implicaría la comisión delictiva de este tipo penal’ (cfr. Tazza, Alejandro, “Código Penal de la Nación Argentina Comentado Parte Especial”, Tomo I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2018, pág. 745)”.

Con cita del referido autor, expusieron que “(l)*o decisivo en estos casos, para configurar la ilicitud típica del artículo, no es tanto la calidad del soporte o constancia donde se encuentre asentada la información, sino su calidad de ‘secreta’, y sólo y exclusivamente en la medida en que exista una disposición legal que la preserve de una divulgación indebida*”.

Por lo demás recordaron que se trata de una figura dolosa que requiere el conocimiento del secreto del objeto y la voluntad de revelarlo a terceras personas que no se encuentran autorizadas a conocer el secreto.

También indicaron que el sujeto activo es el funcionario público y que su conocimiento proviene de su actividad funcional, consistiendo su

acción en revelar.

Respecto al momento consumativo con cita de doctrina afirmaron que se produce cuando "*'lo secreto' llega a conocimiento de una persona (tercero) extraña a aquellas que tienen derecho a conocerlo y, a su vez, el deber de guardarlo. No resulta necesario que se produzca perjuicio a la administración pública. Resulta posible la tentativa… porque no hay dudas de que puede haber actos anteriores que constituyan parte del comienzo de ejecución*" (cfr. Donna, op., cit., pág. 449)".

De ese modo concluyeron que "el hecho enrostrado a Roque Gonzalo Luján resulta subsumible dentro del injusto típico contenido en el artículo 157 del Código Penal, en carácter de autor y en grado de tentativa, de acuerdo con lo previsto en los artículos 42 y 45, 1er supuesto de dicho cuerpo normativo".

Ello así toda vez que "*el imputado Luján, en su carácter de funcionario público, esto es como Sub Alférez de la Gendarmería Nacional (conforme artículo 77, 4to párrafo del Código Penal), y en virtud del ejercicio de su cargo como miembro de dicha fuerza, tomó conocimiento de la investigación que se llevaba en contra de Ricardo Antonio Gil y de los demás coimputados en autos, y sabiendo de la obligación legal del deber de guardar absoluta reserva y secreto de aquella circunstancia, voluntaria y conscientemente intentó revelar actuaciones, como asimismo el hecho y datos relativos a que Gil estaba siendo investigado por*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

dicha fuerza", procurado en distintas oportunidades una entrevista personal con Gil, indicándole que era "para contarle 'lo suyo'", lo que no sucedió "*por circunstancias ajenas a la voluntad de Luján, es decir, por la presencia de muchos gendarmes*".

Estimaron que "*la conducta de Luján permite tener por cierto que intentó revelar un dato –de acuerdo a la acepción típica–, por cuanto el hecho de haber sido objeto de pesquisa por parte de la Gendarmería Nacional a raíz de las conductas delictivas que desplegaba con motivo de los controles de ruta en el interior de la Provincia de Salta, se trataba indudablemente de una información que por disposición legal no debía ser divulgada ni comunicada a ninguna otra persona que no se encontrare dentro del círculo de legítimos poseedores de dicha información*".

Aditaron a lo anterior que "*en cuanto al dolo que requiere el delito sub examine, este Tribunal tiene por acreditado que la conducta de Luján se llevó a cabo con el conocimiento y voluntad de que violaba el secreto de índole funcional o profesional que se le confió en su rol de la Unidad investigativa que integraba.*

Tales elementos se extraen no sólo del tenor de los mensajes de texto y archivo de audio transcriptos y mencionados en acápites ya superados, sino también a través de la insistencia y persistencia del mismo en intentar, aunque infructuosamente, de reunirse personalmente con Ricardo Antonio Gil a los fines de 'contarle lo

suyo’.

En efecto, el extremo fáctico de que haya adelantado a Gil que se encontraba ‘hasta las manos’ y posteriormente haya procedido a persistir con obstinación en su objetivo de reunirse con aquél en persona, evitando a todas luces revelar directa y abiertamente que éste era objeto de investigación, más dándole a entender ello y en todo momento demostrando que se trataba de un evento no susceptible de tratar telefónicamente, ponen de relieve no sólo su absoluto conocimiento de la obligación de guardar secreto que le imponía tanto el acta de confidencialidad que había firmado (cfr. fs. 572 del principal), sino también que se hallaba prohibido legalmente hacerlo”.

Por último, expusieron los magistrados que “*ya se ha indicado que el delito que se le enrostra a Luján no ha logrado ser tenido como consumado, más ello no ha de resultar obstáculo alguno para entender que el mismo se encuentra configurado en calidad de conato…”.*

Sentado lo anterior, y en lo que atañe a la valoración efectuada por los magistrados de la instancia previa respecto de Roque Luján, se evidencia que los agravios presentados en esta oportunidad se traducen en una disconformidad con la decisión adoptada, la cual se tomó a partir de la ponderación y armonización del plexo probatorio rendido en el debate.

Sobre este proceder del tribunal, es útil memorar las palabras de Karl Joseph Anton

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Mittermaier respecto a que *“el talento investigador del magistrado debe saber hallar una mina fecunda para el descubrimiento de la verdad en el raciocinio, apoyando en la experiencia, y en los procedimientos que forma para el examen de los hechos y de las circunstancias que se encadenan y acompañan al delito”* y que *“todas estas circunstancias sirven de punto de partida al juez; la marcha ordinaria de los acontecimientos humanos le proporciona analogías, y por vía de inducción concluye de los hechos conocidos a otros necesariamente constitutivos de la acriminación (“Tratado de la prueba en materia criminal”, Hammurabi, Buenos Aires, 2006, pág. 359)”*.

Sobre el método de valoración de prueba, es dable recordar que *“en el sistema de la libre convicción, la declaración de certeza sobre la participación del imputado puede basarse no sólo en pruebas directas, sino también en elementos de convicción indirectos, entre los que se destacan los indicios. Pero, para que la prueba indiciaria conduzca a una conclusión cierta de participación, críticamente analizada, debe permitir al juzgador que, partiendo de la suma de indicios introducidos al debate, supere las meras presunciones que en ellos puedan fundarse y arribe a un juicio de certeza legitimado por el método crítico seguido”* (cfr. Tribunal Superior de Justicia, Sala Penal y Correccional, 27-VI-976, “Manavella, René Miguel”, publicada en SJ, Tomo XXVI, Comercio y Justicia editores, pág. LIV).

A ello hay que agregar que los argumentos esbozados por la parte recurrente fueron oportunamente analizados y rechazados adecuadamente por el Tribunal de juicio, sin que se advierta arbitrariedad que conduzca a desestimar los fundados argumentos dados por los sentenciantes.

De modo contrario a lo afirmado por la esforzada defensa, advierto de las pruebas testimoniales brindadas en el debate, de las transcripciones de las comunicaciones mantenidas entre Luján y Gil y de la documental que completa el plexo cargoso, que ha quedado fehacientemente acreditada la intervención del nombrado en la tentativa de violación de secretos discernida por el tribunal previo.

Reitero, resultan contundentes y determinantes en este tópico las transcripciones de los mensajes telefónicos, las que, analizadas en forma conglobada y a diferencia de lo que sostiene su asistencia técnica, no lo colocan para nada alejado del hecho delictivo comprobado en la causa.

En efecto, en el pronunciamiento atacado se ha precisado, a partir de un análisis pormenorizado y específico de cada prueba incorporada al debate, la conducta de Roque Luján, descartando de plano que la falta de conocimiento alegada por la esforzada defensa.

Prueba de ello lo configura, entre otros elementos cargosos, su alocución “estás hasta las manos”, que demuestra el conocimiento del ilícito accionar de Gil y de la investigación en curso, cabe

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

recordar aquí que fue quien aportó a Luna datos sobre el cobro de “coimas” por Gil en el control de ruta que luego fuera informado a la fiscalía.

Por otra parte, y sin ánimo de reiterar lo expuesto por el a quo en torno a que la última etapa del procedimiento fue de estricto secreto y por ello Roque Luján no sabía que ocurriría ese día, no puede tener asidero la tesis de la defensa en cuanto a que las conductas de si ahijado procesal no constituyen delito alguno, pues, contrariamente a lo invocado, inequívocamente los mensajes por él remitidos incluso en el momento mismo del procedimiento son indicativos certeramente que estaba interesado en hacerle saber a Gil que había una investigación en curso.

Por ello, el planteo traído a consideración no será de recibo, pues resultan meras discrepancias a la valoración de los elementos de cargo incorporados al juicio por el Ministerio Público Fiscal y realizada, a la sazón, por el *a quo*.

VII. Por todo lo expuesto, propicio al Acuerdo RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por i) la Defensa Pública Oficial en representación de Emanuel Fernando Cruz; ii) las defensas particulares ejercidas por el Dr. Villordo con relación a Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Roque Gonzalo Luján, Leandro Torres, Gisel Paola Gil y Adela Fleita y iii) el doctor Tomás Aranda por la defensa de Guillermo Damián Tilleria, con costas;

iv) DECLARAR INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por el letrado particular del imputado Roberto José Bautista, con costas; TENER PRESENTE las reservas del caso federal formuladas.

El **señor juez Gustavo M. Hornos** dijo:

I. a. Previo a todo análisis corresponde señalar que los recursos de casación interpuestos por las defensas de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Guillermo Damián Tillería, Adela Fleita, Gisel Paola Gil, Leonardo Torres, Emanuel Fernando Cruz y Roque Gonzalo Luján resultan formalmente admisibles, toda vez que la sentencia recurrida es de aquellas consideradas definitivas (art. 457 del C.P.P.N.), han sido interpuestos por quienes se encuentran legitimados para impugnar (cfr. art. 459 del C.P.P.N.), los planteos esgrimidos se enmarcan dentro de los motivos previstos por el art. 456 del C.P.P.N. y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y de fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código ritual.

Con respecto a la incorporación de nuevos agravios con posterioridad a la presentación del recurso, he sostenido reiteradamente que corresponde ingresar al estudio de los nuevos argumentos expuestos por las defensas.

Tal postura concuerda, primero, con lo previsto no solo en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –arts. 14.5- sino también con la Convención Americana sobre Derechos Humanos –art. 5.2- por cuanto exigen el derecho al

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

imputado a someter el fallo condenatorio a un Tribunal Superior con revisión amplia y eficaz.

Debe recordarse, además, el alcance amplio de esa capacidad revisora en materia de casación que, con sustento en el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos “Herrera Ulloa vs. Costa Rica”, se estableció en el fallo “López, Fernando Daniel s/ recurso de queja” (causa Nro. 4807, reg. Nro. 6134.4, rta. el 15/10/04) y en los votos del suscripto en las causas Nro. 4428 “Lesta, Luis Emilio y otro s/ recurso de casación” (reg. Nro. 6049.4, rta. el 22/09/04) y causa Nro. 12.479 “P., H. R. s/ recurso de casación” (rta. el 13/11/12).

Esta interpretación también fue considerada y sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como la única compatible con los derechos y garantías invocadas por la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y la aplicación que de éstos han efectuado los diversos Organismos y Tribunales competentes (“Casal, Matías Eugenio”, Fallos 328:3399) y, en particular, por lo resuelto por nuestro más alto Tribunal en “Recurso de hecho deducido por Ricardo Catrilaf en la causa Catrilaf, Ricardo o Fernández, Luis Miguel s/causa n° 6799” (C.1240. XLII; del 26 de junio de 2007), “Concha, Alejandro Daniel” (C. 1240. XLIII, resuelta 20/08/2008) y “Rodríguez, Héctor Gabriel” (R. 764. XLIV, rta. 09/03/2010). Y a la luz de la plena vigencia que cabe otorgarle al derecho al recurso y

del derecho de defensa (art. 8.2. de la C.A.D.H. y 14.3 del P.I.D.C.y P.).

Cabe destacar que este aludido criterio amplio que he sostenido a lo largo del tiempo en lo que respecta a la facultad de la defensa para introducir nuevos agravios con posterioridad a la presentación del recurso, también encuentra asidero en el Código Procesal Penal Federal que ya se aplica plenamente en todos los procesos penales iniciados en las provincias de Salta y Jujuy a partir del 10 de junio de 2019; siendo que su puesta en marcha para el resto del país se hará de forma progresiva y según lo disponga la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Código Procesal Penal Federal.

En efecto, más allá de que dicho digesto normativo no se aplica en la presente causa –en virtud de la fecha en que se inició-, corresponde mencionar que el artículo 362 de dicho código, además de prever que las partes podrán ampliar la fundamentación o desistir de alguna de las cuestiones –al igual que lo hace el art. 463 del Código Procesal Penal de la Nación-, sí estipula este criterio amplio que vengo desarrollando en lo párrafos precedentes, al señalar que el imputado podrá introducir motivos nuevos de agravios.

De esta manera, se advierte que la postura que he mantenido desde hace muchos años en cuanto a que todo agravio introducido por la defensa en cualquier momento del proceso debe ser tratado sin distinción, concuerda no solo con los tratados internacionales de los que la República Argentina

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

forma parte sino también con la doctrina emanada de los distintos fallos de nuestro Máximo Tribunal y del nuevo Código Procesal Penal Federal.

b. En relación al recurso del imputado Roberto José Antonio Bautista, adhiero a la solución propuesta por el juez que lidera el acuerdo, en cuanto a que debe ser declarado inadmisible, en virtud de que no tiene por objeto un pronunciamiento impugnable por el medio escogido y tampoco brinda fundamentos suficientes que revelen que lo resuelto por el Tribunal Oral Federal Nro. 1 de Salta le cause un perjuicio concreto al nombrado (cfr. arts. 456, 459 y 463 del C.P.P.N. *–a contrario sensu-*).

II. Que doy por reproducidos los hechos del caso y, por compartir en lo sustancial los fundamentos expuestos por el señor juez Javier Carbajo en su voto, habré de adherir a la solución allí propuesta de rechazar los recursos de casación interpuestos.

Sin perjuicio de ello y a los fines de dar una concreta respuesta jurisdiccional a los agravios invocados por las defensas, habré de efectuar algunas consideraciones.

Para una mejor claridad expositiva, las respectivas impugnaciones serán tratadas conjuntamente.

En primer término, aquéllos planteos referidos a las nulidades impetradas en relación a la forma de inicio de las actuaciones a través de una denuncia anónima, de las intervenciones de los teléfonos celulares de los imputados, de la

autorización de la figura de agente revelador y el uso de billetes marcados, del desbloqueo de los teléfonos celulares al ser detenidos en el procedimiento, del secuestro del dinero mencionado en ausencia de testigos presenciales, del acta de procedimiento y del alegato fiscal; luego serán abordadas las cuestiones relativas a la fundamentación de la sentencia pronunciada y la aplicación del principio *in dubio pro reo* respecto de Emanuel Fernando Cruz; el grado de responsabilidad de Cruz y Roque Gonzalo Luján; la adecuación jurídica asignada a los hechos investigados y la fundamentación de la pena impuesta a Emanuel Fernando Cruz.

III. Con respecto a los distintos planteos de nulidad efectuados por los impugnantes y como criterio general para su análisis, es menester recordar que *"en materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecta 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"* (C.S.J.N. Fallo: 323:929 y 325:1404).

De ello es posible extraer no sólo el carácter restrictivo en materia de nulidades (conf., causa nro. 1426, "AYALA, Ofelia s/recurso de casación", rta. el 17/9/99, Reg. Nro. 2070.4; causa nro. 1274, "GONZALEZ, Víctor Ramón y ACOSTA, María Rosa s/recurso de casación", rta. el 2/8/99, Reg.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Nro. 1974.4; causa nro. 1117, “DI GIANNI, Cristian Marcelo s/recurso de casación”, rta. el 27/11/98, Reg. Nro. 1618.4; causa nro. 1188, “GATICA, Eduardo José s/recurso de casación”, rta. el 26/4/99, Reg. Nro. 1800.4; causa nro. 949, “GAGLIANO, Cecilia s/recurso de casación”, rta. el 23/11/98, Reg. Nro. 1602.4 y la causa nro. 11.964 “DÍAZ, Pablo Marcelo s/recurso de casación”, rta. el 18/08/2010, Reg. Nro. 13.764.4, entre otras de esta Sala IV de la C.F.C.P.), sino también la necesidad de que el planteo de nulidad demuestre el concreto perjuicio que le causó el supuesto acto procesal viciado.

En tal inteligencia, la declaración de nulidad no procede en el sólo interés del formal cumplimiento de la ley. Ello, dado que la garantía de defensa en juicio tiene carácter sustancial y por ello exige de parte de quien la invoca la acreditación del concreto perjuicio que le ha inferido el alegado vicio de procedimiento, así como, en su caso, la solución distinta que pudo alcanzarse en el fallo de no haber existido ese vicio (C.S.J.N, Fallos: 298:279).

Sentado lo expuesto, debe realizarse la salvedad de que los planteos efectuados no resultan novedosos; antes bien, fueron articulados en las distintas etapas anteriores y desde ya adelanto que, por las razones que desarrollaré a continuación, no pueden prosperar.

1. En primer término, corresponde ingresar al planteo vinculado a la validez del procedimiento

desde su génesis, por haberse dado inicio a las actuaciones por medio de una denuncia anónima.

Ahora bien, corresponde recordar que la presente fue efectuada al teléfono habilitado por la Gendarmería Nacional para su recepción, a fin de dar cuenta de hechos delictivos, y posteriormente se dio aviso al Ministerio Público Fiscal, quien impulsó el proceso con noticia al juez federal interviniente.

Lo descripto demuestra que el transcurso del despliegue de las actividades investigativas fue originalmente impulsado por un anoticiamiento, por lo que no se advierte nulidad alguna en ese procedimiento.

Recordemos que nuestro ordenamiento procesal autoriza la promoción del sumario, en relación al caso en estudio, a la prevención policial, según lo dispuesto en los arts. 188 o 186 del C.P.P.N. (art. 195 del C.P.P.), debiendo los agentes de seguridad, en estos casos, comunicar en forma inmediata al juez y al fiscal competentes el inicio de actuaciones prevencionales (art. 183 y 186 del C.P.P.N).

En el caso, la prevención actuó excitada por la *notitia criminis* y fue debidamente controlada por el Ministerio Público Fiscal y el juez a cargo de la instrucción.

Recordemos que el Código Procesal Penal de la Nación en su artículo 195 prevé como actos promotores de la acción penal a la requisitoria fiscal o a la prevención o información policial, siendo éstas las dos formas en que puede ser

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

iniciada la instrucción (cfr.: además de los precedentes antes citados, la causa: “Ávila, Blanca Noemí s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 18, rta. el 2/7/93; y “Guillén Varela, J.W. s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 58, del 18/11/93; entre otras).

En este caso, el personal de la Gendarmería Nacional Argentina recibió el anoticiamiento anónimo relativo a la posible comisión de un hecho delictivo y dio inmediato conocimiento de tal circunstancia al fiscal federal, quien también comunicó la situación al juez instructor, y, a partir de ello, los oficiales preventores se desempeñaron bajo su autoridad como auxiliares de la actividad judicial.

No debe olvidarse que la función prevencional constituye un deber insoslayable y fundamental del cuerpo policial administrativo, en cumplimiento de la función que le es propia de evitar la comisión de hechos delictivos, mantener el orden público y resguardar los bienes y derechos de los particulares (cfr. causa nro. 346, “ROMERO, Ernesto H. s/recurso de casación”, reg. nro. 614, rta. el 26/6/96), función que no es sólo represiva sino también preventiva.

Está constituida por un sinnúmero de actividades orientadas hacia la investigación, verificación y pesquisa de datos para la adopción de medidas de control a los fines del mantenimiento del orden público y la seguridad de la ciudadanía, la prevención de la delincuencia, la interrupción de infracciones en curso o el apartamiento de un delito

real e inminente; labores que constituyen una metodología normal en la detección de los delitos y sus posibles autores, y resulta una actividad esencial para las fuerzas policiales y cuerpos de seguridad y forman parte integrante de las funciones que en modo imperativo establece el ordenamiento procesal en la primera parte del artículo 183.

La recordada función prevencional forma parte de las funciones que establece el artículo 183 del C.P.P.N., que les impone el deber de "investigar, por iniciativa propia...los delitos de acción pública, impedir que los hechos cometidos sean llevados a consecuencias ulteriores, individualizar a los culpables y reunir las pruebas para dar base a la acusación".

En autos, la labor del personal preventor se ajustó a dichos preceptos. Siendo además que se efectuaron las comunicaciones establecidas por el artículo 186 del C.P.P.N., toda vez que -como se refirió- inmediatamente de haber recibido la *notitia criminis*, se comunicó dicha circunstancia al representante del Ministerio Público Fiscal.

En definitiva, lo reseñado permite afirmar que la investigación se ha efectuado en el marco legal, siendo excitada la prevención ante una *notitia criminis*, y actuando en consecuencia previo aviso al fiscal; y una vez elevadas las actuaciones policiales, éste presentó el requerimiento fiscal de instrucción.

En igual sentido, los juzgadores entendieron que los datos llegaron a la Gendarmería

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

de manera anónima (siendo indiferente si se conocía o no la identidad del denunciante), y en tal carácter lo tomó tal institución, por lo que habiendo tenido conocimiento de la información de que podría constituir un delito de acción pública, los preventores obraron conforme exige el código de forma, con la comunicación y documentación de la actividad de pesquisa, conforme lo dispone el art. 186 de dicho cuerpo normativo; es decir: pusieron en conocimiento del Ministerio Público Fiscal, que a su vez solicitó la intervención del juez instructor.

Lo expuesto demuestra que, en oposición a lo pretendido por las defensas, no logra vislumbrarse de qué manera se ha visto menoscabado el derecho al debido proceso, y en qué forma se han visto agraviados los impugnantes por la manera en la que se desarrolló el procedimiento inicial, toda vez que el trámite observado en las actuaciones respetó los parámetros establecidos en nuestro código de rito y en el art. 18 de nuestra Constitución Nacional.

A la luz de lo expuesto, corresponde rechazar el agravio en el que se sustentaron los recursos de casación en el aspecto indicado.

2. A continuación corresponde dar respuesta al planteo efectuado por la defensa de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, María Cristina Luján, Adela Fleita, Gisel Paola Gil, Leonardo Torres y Roque Gonzalo Luján en lo relativo a la validez de las escuchas telefónicas practicadas en autos.

En cuanto a la validez formal de las intervenciones telefónicas realizadas a los dos primeros nombrados, el recurrente adujo que el decreto que las dispuso carece de la fundamentación suficiente para restringir derechos de raigambre constitucional.

Sentado ello, e ingresando en el análisis del planteo en cuestión, he de destacar que los argumentos expuestos para fundar la impugnación nulificante que pretende la defensa es, en lo sustancial, reiteración de los razonamientos ya desarrollados en la etapa previa de la causa y aparecen bien refutados en la resolución que se ataca, sin que se logre rebatir tales apreciaciones en el recurso casatorio.

Al respecto, el Tribunal de la instancia anterior resaltó, acertadamente, que dichas medidas estuvieron siempre sustentadas por el cumplimiento previo de la exigencia de la debida fundamentación, y apoyadas en un marco de razonabilidad a partir de los serios indicios existentes, extraídos de las circunstancias objetivamente comprobables por los informes elevados, primero al representante del Ministerio Público Fiscal, que a su vez hizo lo propio con el magistrado instructor, quien actuó conforme a lo previsto por el art. 236 del Código Procesal Penal de la Nación, resultando las medidas adoptadas enteramente justificadas en base a los antecedentes de la investigación que venían suscitándose, y a las circunstancias y nuevos datos

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

que la prevención iba recabando y que era comunicada al magistrado en los diferentes informes.

A lo expuesto, agregaron que previo a disponer la medida bajo análisis, la prevención tuvo múltiples cauces diferentes de investigación (constituirse en el lugar donde se hacían los controles de ruta, entrevistar a los llamados bagayeros y/o coordinadores de los viajes realizados con la finalidad de introducir la mercadería al país y corroborar los lugares físicos donde estos últimos se reunían, entre otras tareas de campo), más allá de la denuncia anónima; por lo que concluyeron que no se advertía que la investigación hubiera sido llevada a cabo sin las condiciones legalmente establecidas para darle validez.

De la sentencia se desprende que el *a quo* efectuó de manera completa y fundada una descripción pormenorizada de los distintos elementos de convicción existentes que objetiva y razonadamente justificaron la adopción de las escuchas telefónicas.

Sobre el punto, cabe mencionar que hechos como los aquí juzgados encuadran, en efecto, en las previsiones típicas que tornan operativa –entre otras– la Convención Interamericana contra la Corrupción, en cuyo artículo II, dentro de los propósitos, se propone: 1. “Promover y fortalecer el desarrollo, por cada uno de los Estados Parte, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción”.

Mientras que dicho instrumento internacional, en su artículo VI, inciso 1.c., dispone que “La presente Convención es aplicable a los siguientes actos de corrupción: La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero”; y, asimismo, a “La participación como autor, coautor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de los actos a los que se refiere el presente artículo” (inciso e.).

A la vez, el artículo V, inciso 1, del mismo cuerpo normativo sujeta al Estado argentino a la obligación internacional de adoptar “las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con esta Convención cuando el delito se cometa en su territorio”.

A la luz de las normas transcriptas, pues, ninguna duda puede caber de que la tarea jurisdiccional debe llevarse adelante con particular minuciosidad, toda vez que en dicha organización se encuentra comprometida la responsabilidad internacional del Estado.

Lo expuesto hasta aquí pone de manifiesto la importancia de que la administración de justicia, como integrante del Estado argentino, maximice sus esfuerzos en cumplir con las obligaciones

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

internacionales asumidas en materia de persecución y sanción a las personas que siendo funcionarios públicos intervienen en hechos de corrupción.

A partir de lo reseñado, de lleno entonces en el examen de la cuestión de la legalidad de tales medidas dispuestas durante la instrucción, corresponde recordar, como ya he sostenido en numerosas oportunidades, que nuestro más Alto Tribunal ha establecido que en la tarea de reglamentación de los principios constitucionales, la ley debe compatibilizar el ejercicio de los derechos de todos los intervinientes en el juicio con el interés social que existe en la eficacia de la justicia (Fallos: 286:257, citado por Sagüés, Néstor Pedro: Elementos de Derecho Constitucional, pág. 330, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1993).

Es que, el principio de razonabilidad condensado en el artículo 28 de la Constitución Nacional no se limita a exigir que sólo la ley sea razonable, sino que resulta más amplio en virtud de que cada vez que la Constitución Nacional depara una competencia a un órgano de poder, le impone en el ejercicio de la actividad consiguiente que ésta tenga un contenido razonable, es decir, no arbitrario.

La razonabilidad es entonces una regla sustancial, a la que también se la ha denominado “el principio o la garantía del debido proceso sustantivo”, y que tiene como finalidad la de preservar el valor justicia en el contenido de todo acto de poder (cfr.: Bidart Campos, Germán “Tratado

Elemental de Derecho Constitucional Argentino", T. I, pág. 228/229, ed. Ediar, Buenos Aires, 1995).

En relación a ello, los artículos 123 y 236 del C.P.P.N. establecen que el auto que ordena la intervención de comunicaciones telefónicas deberá ser fundado bajo pena de nulidad; requisito que, entonces, debe observarse dentro del marco de razonabilidad que se ha venido mencionando, y atendiendo a los fines que persiguen las normas en análisis, así como al interés general en el afianzamiento de la justicia.

Es oportuno resaltar, entonces, que si bien la exigencia de motivación es el modo de garantizar que la intromisión en la intimidad aparezca como fundadamente necesaria (conforme surge del voto del doctor Petracchi en la causa Nro. 5798: Torres, O.", rta. el 19/5/92), no se exige a los magistrados una semiplena prueba de la culpabilidad de la persona que debe soportar el registro, máxime teniendo en cuenta que esta medida no se dirige necesariamente contra el imputado.

Acto seguido, estimo oportuno mencionar que la Convención Americana de Derechos Humanos prevé que "*Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación*" (art. 11.2) y, al mismo tiempo, afirma que *"Los derechos de cada persona están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

sociedad democrática” (art. 32.2). Asimismo, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Individuales dispone en su artículo 8.2 que *“No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho salvo cuando esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de terceros”*.

A la luz de lo precedentemente formulado, corresponde analizar si la orden que dispuso las intervenciones telefónicas reúne en el caso el requisito de razón suficiente, a cuyo fin debe recordarse que el principio analizado exige que el medio utilizado para alcanzar un fin válido guarde proporción y aptitud suficiente con ese fin, o que haya existido una razón valedera para fundar dicho acto de poder.

En el caso en estudio, el auto por el que se ordenan las escuchas telefónicas de las que se agravia la parte recurrente, estuvo precedido por las tareas realizadas por el personal preventor abocado al curso de la investigación.

Como se advierte, fueron dictadas seguidamente de haberse cumplido las mínimas y necesarias tareas de investigación. Es que, con el

objeto de continuar con la pesquisa se instrumentaron las intervenciones telefónicas por intermedio de los funcionarios policiales.

Se encuentra cumplido entonces, adecuadamente, el requisito de fundamentación, en tanto se efectúa una remisión a las constancias determinadas y concretas obrantes en la causa, que autorizaron al juez a que ordene las intervenciones telefónicas con el objeto de que le permitiesen aumentar el caudal probatorio en orden a establecer la materialidad y responsabilidad de los sucesos delictivos puestos en su conocimiento.

Valorados estos extremos, el señor juez federal a cargo de la instrucción de la causa concluyó razonablemente que existían elementos objetivos de entidad suficiente como para justificar la invasión a la intimidad que implica la intervención de las líneas telefónicas investigadas.

No caben dudas de que en el estado en que se encontraba la investigación, resultaba lógico e ineludible que el juez de primera instancia ordenara la intervención de esas líneas telefónicas.

En esa dirección, los sentenciantes remarcaron, acertadamente, que *“Las resoluciones mediante las que el magistrado a cargo de la instrucción dispuso la intervención telefónica -como también la del uso del dinero marcado y la utilización de la figura del agente revelador- satisfacen el requisito de motivación exigido por la normativa procesal, por cuanto no sólo los resolutorios contienen debidamente los motivos que*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

condujeron al Juez a adoptar la medida restrictiva, sino que a su vez los extremos valorados en tales ocasiones encuentran correlato en las actuaciones que los precedieron -denuncia anónima-, y en las tareas de investigación que permitieron corroborar la real existencia de los hechos, como así también la identidad de las personas involucradas”.

Así, destacaron que, a raíz de la noticia de la posible comisión de un hecho ilícito, el juez instructor había ordenado la realización de diversas averiguaciones y tareas de observación con miras a establecer la veracidad o no de tales dichos, operación que se efectuó mediante un despliegue de varios efectivos de las fuerzas de seguridad a efectos de la investigación inicial.

De la lectura de lo expuesto se evidencia claramente que la decisión del juez instructor en el *sub examine* no luce arbitraria, producto de su sola voluntad individual, sino que, por el contrario, y tal como lo destacó el tribunal de juicio -al responder idénticos planteos efectuados durante el debate- luce suficientemente fundado, conforme se exhibe en el minucioso relato de las circunstancias comprobadas en la causa que sustenta la orden de las medidas probatorias criticadas.

En base a lo expuesto, corresponde recordar que el dictado de una medida de excepción como la intervención de comunicaciones telefónicas no exige ni presupone certeza ni se requiere prueba de culpabilidad de la persona que debe soportarla. De adverso, basta con que la circunstancia que la

sustente sea probable, porque lo contrario equivaldría a exigir que los jueces supieren de antemano el resultado de la medida que ordenan, cuando es justamente a la inversa: se intenta conocer la verdad jurídica objetiva, a partir de la ignorancia (cfr. mi voto en causa FSM 685/2012/TO1/CFC6 “VILLALBA, Miguel Ángel y otros s/recurso de casación”, reg. nro. 2538/15, rta. 29/12/15).

Así se concluye que la legitimidad de las intervenciones telefónicas dispuestas en este expediente está sustentada por el cumplimiento previo de la exigencia de la debida fundamentación y apoyada en un marco de razonabilidad a partir de las sospechas suficientes extraídas de las circunstancias objetivamente comprobables por las notas elevadas al magistrado instructor, quien, desde el punto de vista formal, para disponerlas cumplió con las exigencias del art. 236 del código adjetivo (cfr. mi voto en causa nro. 6509 “PUERTAS VERNENGO, Víctor y otros s/recurso de casación”, reg. nro. 9954, rta. el 26/12/07 y causa FSA 52000970/2009/TO1/CFC22 “ACUÑA, Carlos Dante y otros s/ recurso de casación”, reg. Nro. 1326/20, rta. el 7/08/20).

La medida de referencia luce acorde a los principios de proporcionalidad, necesidad y subsidiaridad, cumpliendo a su vez el contenido del texto del auto que la instrumenta con el recaudo de motivación suficiente, toda vez que en él se expresan en forma clara, precisa y concreta las

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

circunstancias o constancias de determinadas piezas de la causa que resultan suficientes e ineludibles para acordarle el debido sustento legal.

Sobre las ordenes en sí, es pertinente recordar que fundamentar (que apunta ciertamente a lo objetivo e importa apoyar con razones eficaces el juicio que se emite) y motivar (que alude a lo subjetivo y tiende a explicar sobre el juicio que se emite) las resoluciones judiciales, implica asentar por escrito las razones que justifican el juicio lógico que ellas contienen. En otras palabras, importa la obligación de consignar las causas que determinan el decisorio, esto es: aquellas que poseen aptitud para legitimar el dispositivo.

En este sentido la motivación del auto cuestionado se presenta a mi juicio legítima (no omite la consideración de las constancias decisivas debidamente incorporadas), lógica (en la valoración de la misma o sea no arbitraria), derivada (es decir, respeta el principio de razón suficiente, y no está impregnada por conclusiones voluntaristas), verdadera (o sea, no se apoya en antecedentes inexactos o alterados) y suficiente (para producir razonablemente un convencimiento cierto y no probable de que era necesaria la intervención telefónica para el éxito de la pesquisa).

Es que la decisión del magistrado instructor tanto para argumentar como para considerar los antecedentes del caso a los fines de disponer las diligencias en cuestión, aparece conforme la correcta doctrina y jurisprudencia,

reseñada en los fallos “NADAL” de esta Sala (“NADAL, Juan Carlos y ARAGON, Francisco José s/ recurso de casación”, rta. el 14 de julio de 1997, reg. Nro. 886), y el precedente “NUÑEZ, Jorge y otro” de la Sala II (rta. el 7/9/98). Todo ello ordenado, además, en la medida de las posibilidades, con el debido resguardo de la privacidad (art. 19 de la C.N.) y para evitar toda intromisión que no fuera necesaria para el curso de la investigación, en la esfera íntima de las personas que se encuentren involucradas.

De allí que, entonces, tampoco puede progresar el agravio de la defensa relativo a la lesión al derecho a la intimidad, porque quienes escucharon las conversaciones fueron los auxiliares técnicos circunscriptos a la presente investigación.

Cabe resaltar la dificultad que existe para efectuar tareas de inteligencia en este tipo de delitos, donde se investiga a personal de una fuerza de seguridad que están acostumbrados a realizar ese tipo de tareas sobre otras personas, evidencia que se ha desarrollado una compleja investigación de la cual las medidas cuestionadas resultaron fundamentales para el correcto desarrollo de la causa.

En efecto, las intervenciones telefónicas ordenadas por el juez y sus prórrogas -que importaron la injerencia en un ámbito constitucionalmente protegido como es la intimidad y el secreto de las comunicaciones-, cumplen con los requisitos que la doctrina de esta Cámara exige para

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

tal tipo de medidas: es razonable en atención a los antecedentes que se referencian y es proporcionada porque los hechos que se pretenden conocer y probar (y eventualmente prevenir) no pueden serlo de otra manera menos intrusiva.

En consecuencia, corresponde concluir que el decreto que dispone las medidas de prueba aquí analizadas resulta fundado, conforme con la interpretación de su validez y alcance realizada por el tribunal de juicio; razón por la cual no podrán prosperar estos planteos de nulidad efectuados por la defensa.

En consecuencia, se concluye razonablemente entonces que los autos que aquí se impugnan están fundados (art. 236 del C.P.P.N.).

3. Corresponde ahora ingresar al estudio de las impugnaciones presentadas por las defensas de Guillermo Damián Tillería y de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, María Cristina Luján, Adela Fleita, Gisel Paola Gil, Leonardo Torres y Roque Gonzalo Luján, por los que se cuestiona, en síntesis, la validez de la figura de agente revelador en la presente investigación y la posterior utilización de billetes marcados.

Previo a ingresar a su tratamiento, debo recordar que este planteo no resulta novedoso; antes bien, fue articulado tanto durante la instrucción –resolución confirmada por los jueces de la Cámara de Apelaciones de Salta- como en la etapa de juicio oral y público –sin tener acogida favorable-; y desde ya adelanto que, por las razones que

desarrollaré a continuación, aquí tampoco pueden prosperar.

Primero, considero oportuno recordar que la figura de agente relevador forma parte de aquellas herramientas y facultades previstas por la Ley nro. 27.139 para la Investigación, Prevención y Lucha de Delitos Complejos.

Dicha normativa guarda adecuación con la exigencia que tienen los Estados Parte que han suscripto la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada ya que en su artículo 20 “Técnicas especiales de investigación” prevé que *“Siempre que lo permitan los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno, cada Estado Parte adoptará, dentro de sus posibilidades y en las condiciones prescritas por su derecho interno, las medidas que sean necesarias para permitir el adecuado recurso a la entrega vigilada y, cuando lo considere apropiado, la utilización de otras técnicas especiales de investigación, como la vigilancia electrónica o de otra índole y las operaciones encubiertas, por sus autoridades competentes en su territorio con objeto de combatir eficazmente la delincuencia organizada”* (inc. 1).

Así, en nuestra legislación local se establecieron diferentes técnicas especiales de investigación para determinados delitos complejos, entre los cuales se encuentra el de asociación ilícita (art. 210 Código Penal de la Nación); por lo que es posible afirmar que el magistrado instructor

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

posee la facultad de designar a personal de una fuerza de seguridad para participar de una actividad criminal con el objeto de identificar a las personas implicadas en la posible comisión de un delito de esas características y, al mismo tiempo, recolectar material probatorio que sirva para su esclarecimiento (art. 5 de Ley 27.139). Dicha figura es la denominada agente revelador.

Así, se ha dicho que *"… se incorporan métodos de investigación específicos para supuestos determinados, que por su complejidad e importancia reclaman la necesidad de contar con medios eficaces y coherentes de búsqueda de información para poder afrontar la investigación de sucesos de trascendente entidad y de reveladora peligrosidad en su conformación, cometidos mediante grupos con un alto grado de organización y sofisticación"* (cfr.: Horacio J. Romero Villanueva, Código Procesal Penal Federal Comentado, La Ley, Buenos Aires, 2019, Tomo 2, p. 517).

Trasladadas dichas circunstancias a este caso, se puede apreciar que, en base a distintos informes incorporados a la pesquisa que afirmaban la existencia de un obrar delictivo por parte del personal de la Gendarmería Nacional Argentina –los que ya fueron reseñados por el juez que preside el acuerdo y a los que me remito en el afán de no ser reiterativo-, el representante del Ministerio Público Fiscal solicitó al juez instructor la designación de personal de una fuerza de seguridad para que actuara conforme lo prevén los artículos 5

y 6 de la Ley 27.319; circunstancia que provocó la resolución de fecha 3 de julio de 2017, la consecuente entrega de billetes marcados a los oficiales designados y la posterior detención de la mayoría de los imputados.

Al respecto, los jueces de la instancia anterior explicaron que *"La iniciativa propiciada por la Unidad de Investigaciones y Procedimientos Judiciales Salta fue impulsada por el Fiscal Federal quien, en fecha 30 de junio de 2.017 elevó al Juez Federal los informes presentados por los investigadores para su resolución (fojas 129/132), la que fue dictada en fecha 03 de julio de 2.017, mediante la que se autorizó al Jefe de la Unidad de Procedimientos Judiciales Salta de Gendarmería Nacional Comandante Mariano Martín Sánchez, a que designase a los funcionarios: Edilberto Julián Villarreal, Víctor Raúl Alsogaray, Manuel Alcides Quiroz, y José Enrique Bueno, para que actuasen como agentes reveladores en el marco de la causa, y en los términos de los artículos 5 y siguientes de la Ley N° 27.319; la inspección de personas y cosas y la aprehensión de los individuos presuntamente vinculados con la maniobra, conforme los considerandos que expuso, citando como normativa aplicable los artículos 230 bis, 231, 183, 184 incisos 2°, 3°, 8° del Código Procesal Penal de la Nación, estableciéndose que el plazo para la realización de la medida se extendía desde el lunes 03 al jueves 06 de julio de 2.017, en horas de la noche (fojas 133/137).*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

En este entendimiento, el señor Juez Federal consideró procedente el pedido del señor Fiscal realizado al afecto, pues coligió que le asistía razón y que en el caso era aplicable la figura de la Ley N° 27.319, por la que se incorporaron nuevas herramientas para la investigación de delitos complejos con la finalidad de propender a un avance en el esclarecimiento de hechos de criminalidad organizada, entre ellas, el agente revelador.

El magistrado meritó que, conforme lo adelantara el representante del Ministerio Público Fiscal, la utilización de la figura sería de gran utilidad para incorporar mayores elementos al caudal probatorio; que efectivamente, las personas involucradas pertenecían a la revista de la Gendarmería Nacional, y que ello serviría para determinar sus responsabilidades penales y para realizar futuros allanamientos.

Se autorizó también a que los agentes designados integrasen los colectivos de los tours de compras, realizasen filmaciones, tomar fotográficas, observaciones directas y, en caso de ser necesario, pagasen a quienes controlaren los colectivos para evitar ser sometidos a requisa. Una vez realizada la operación, debían poner en conocimiento de lo actuado al Ministerio Público, de conformidad con lo normado por el artículo 7 de la Ley N° 27.319, debiéndose dejar constancia en las actas correspondientes y proceder al secuestro del dinero entregado a los funcionarios de Gendarmería

Nacional, efectos que hiciesen a las maniobras analizadas (aparatos de telefonía celular móvil, chips telefónicos, agendas, cuadernos, etcétera) y demás elementos que resultasen de interés; además, y a la aprehensión de las personas presuntamente vinculadas con la maniobra” (el subrayado pertenece al original).

En efecto, considero que la utilización de dicha herramienta procesal (como así también el uso de dinero marcado) luce por demás acertada, proporcional y necesaria ya que se ajusta a la complejidad que tienen este tipo de investigaciones y a lograr cumplir con los fines de todo proceso penal.

Es que, en la presente se investiga a una organización conformada por personas que cumplían funciones en la Gendarmería Nacional Argentina y que durante su labor exigían en forma ilegal dinero o bienes muebles a los encargados de los ómnibus de “tours de compras” que pasaban por los puestos de control a su cargo, con la contraprestación de permitirles continuar circulando.

Es sabido que muchas veces los métodos tradicionales de averiguación de un hecho ilícito y de la identificación de sus autores, no resultan apropiados ni eficaces para desbaratar una organización criminal. Por ende, es necesario que los operadores judiciales realicen un plus en su labor que, necesariamente, debe venir acompañada de la utilización de elementos, herramientas o recursos que permitan identificar, sancionar y erradicar

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

maniobras delictivas de alta complejidad, como puede ser la presente causa donde se intentaba desenmascarar a una banda conformada por gendarmes que poseían similar formación y trabajo diario que los propios auxiliares de la justicia.

En otras palabras, debe remarcarse que la complejidad de esta investigación se circunscribe a que la mayoría de los imputados tenían pleno conocimiento de la forma en que las fuerzas de seguridad podían llegar a investigarlos, con lo cual sabían cómo operar para evitar ser identificados.

En ese sentido, los juzgadores afirmaron que *"… no puede dejarse de lado que el procedimiento realizado, requería de extremo cuidado en su manejo y desenvolvimiento, por cuanto se trataba de una investigación sobre hechos ilícitos en los que estaban involucrados funcionarios de la propia fuerza que sirve de auxiliar a la justicia federal (artículo 2, inciso "a" de la Ley N° 19.349), tratándose de personal entrenado y armado, por lo que las tareas de los agentes reveladores se ceñía a constatar la verificación -o no- de la hipótesis investigativa, la cual, finalmente arrojó resultado positivo"*.

Tales circunstancias tornaban de gran dificultad a la presente pesquisa y, por ello, entiendo que, en forma correcta, el magistrado de primera instancia decidió, por pedido del representante del Ministerio Público Fiscal, autorizar la utilización de la figura del agente revelador para desbaratar a esta organización.

Es doctrina de nuestro Máximo Tribunal aquella que entiende que debe prevalecer en el proceso la búsqueda de la verdad jurídico objetiva (Fallos: 310:2456 y 323:3207) como exigencia de un adecuado servicio de justicia garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 247:176, 288:55 y 307:1984), y no es derivación razonada del derecho vigente una sentencia que importe una renuncia consciente a la verdad jurídico objetiva (Fallos: 305:944, 307:1174 y 320:1038).

Por ende, en casos como el aquí juzgado, donde se investiga una organización conformada por funcionarios públicos que se desempeñan en una fuerza de seguridad, utilizando su cargo de gendarme como medio para perpetrar conductas delictivas, el Estado debe maximizar sus esfuerzos en miras de poder cumplir con la manda constitucional vinculada con alcanzar la verdad jurídico objetiva que represente un adecuado servicio de justicia y afiance la valoración de las instituciones dedicadas a tal tarea.

Por otra parte, tampoco tendrán acogida favorable las críticas relacionadas al modo en que actuaron los oficiales designados por el magistrado de primera instancia ya que su participación en la maniobra se encuentra ajustada a derecho y no puede equipararse a la de un agente provocador.

Resulta importante realizar la salvedad respecto a que existe una gran distinción ente el agente revelador y el agente provocador ya que el primero de los nombrados simplemente expone la

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

comisión de un hecho delictivo, o en otras palabras, pone de manifiesto la posible ejecución de una conducta ilícita y lo confirma mediante su actuación, mientras que el provocador, a través de la realización de una conducta activa, genera la producción de un evento punible.

En el caso bajo estudio, los preventores no instigaron a los imputados a cometer un delito, sino que aquellos actuaron con total libertad de determinar sus conductas, no habiendo influido de modo alguno el actuar de los funcionarios intervinientes, de quienes los encausados ignoraban su existencia.

Cabe memorar que para la configuración del delito experimental es imprescindible la presencia del llamado agente provocador quien está interesado en que el delito se cometa o se intente para que resulte algún perjuicio al instigado, habiéndoselo también caracterizado doctrinariamente como aquél que incita a otro a cometer un hecho con la finalidad de, tras la irrupción en la zona de lo punible (tentativa), detenerlo y entregarlo a la justicia (cfr. causa “Calancha López”, reg. nro. 13530, rta. el 07/06/2010 y causa FSA 12475/2016/TO1/CFC1 “ARROYO, Brian Josue s/ recurso de casación”, reg. nro. 2477/19, rta. el 5/12/19); situación que, como se viene diciendo, no ocurrió en autos.

El referido concepto además puede ser extraído de lo expuesto por Nuestro Mas Alto Tribunal en el Fallo “Fiscal c/ Fernández” en cuanto

se refiere que *“la conformidad con el orden jurídico de agentes encubiertos requiere que ese agente se mantenga dentro de los principios del estado de derecho, lo que no sucede cuando el agente encubierto se involucra de tal manera que hubiese creado o instigado la ofensa criminal en la cabeza del delincuente”* (Fallos 313:1305).

En otras palabras, aplicada la referida doctrina al caso concreto, el agente provocador sería aquél que instiga a otro a la ejecución de un hecho ilícito, o que a través de su conducta provoca las circunstancias de hecho necesarias para que aquél ejecute un delito, con el fin de comprobar dicha ilicitud para luego aprovecharse de la situación y someter a la persona a la justicia. Un claro ejemplo de lo referido se encuentra en aquellos casos en los que los agentes de la prevención disponen señuelos en forma tal de crear la ocasión perfecta al delincuente para que puedan ejecutar las conductas delictivas, y descubrirlos “*in fraganti*” delito.

A ello, cabe agregar que para establecer la calificación del delito como experimental –o imposible- y los alcances de la acción del agente provocador, es necesario precisar si el autor dio comienzo de ejecución de un hecho ilícito instado por el referido agente, o si, por el contrario, siguió libremente el plan que se propuso y que fue trazado previamente para concretizar el fin que se había propuesto, incorporando como cierta la posibilidad de consumación del acto ilícito y

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

realizando todas las medidas necesarias para ello.

En efecto, para que exista delito experimental debe operar sobre el sujeto alguien distinto de él que active su decisión de actuar y ello no ocurrió en el caso dado que, conforme fuera descripto, ningún miembro del personal de la fuerza de seguridad interviniente ha determinado a los encausados a emprender la acción por la que se los juzga. En efecto, los actores obraron con total libertad de determinar sus conductas, no habiendo influido de modo alguno el actuar de los funcionarios encubiertos que se hallaban adentro de un colectivo como meros pasajeros que, al serles requerido, entregaron el dinero marcado, destacándose que todo ello había sido autorizado por el juez instructor, dentro del marco previsto por la ley 27.319.

Por todo ello, habré de rechazar este tramo de las impugnaciones.

4. Corresponde analizar los planteos efectuados por las defensas, vinculados a la validez de la inspección de los teléfonos celulares secuestrados a los imputados porque entendieron que los oficiales preventores habían obtenido indebidamente las claves de esos aparatos.

Ante todo, debo decir que de la lectura de lo actuado se advierte que el procedimiento tuvo origen en las facultades otorgadas a las fuerzas de prevención, en cumplimiento de la orden emanada del juez instructor, y de conformidad con aquellas

otorgadas por los artículos 224 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación.

En esa dirección, con el objeto de no ser reiterativo y en honor a la brevedad, habré de remitirme a los antecedentes reseñados en el punto que antecede y por el juez Javier Carbajo en su voto.

Ahora bien, analizadas las constancias obrantes en el presente proceso, el desbloqueo de los teléfonos celulares a través de la información aportada voluntariamente por los imputados no resulta, como pretenden las defensas, violatorio de garantía constitucional alguna, y ha sido respetuoso de los parámetros establecidos por el código de rito.

De esta manera, es posible afirmar que en este caso no se vulneró la garantía constitucional de la prohibición de autoincriminación en tanto los encausados no fueron objeto de un despliegue de medios engañosos ni coactivos para obtener elementos del delito.

En tal sentido cabe resaltar que las indagaciones que pueda realizar el preventor acerca de las actividades del sospechoso, o las preguntas que se formulen tendientes a esclarecer su situación, sólo implican una violación a lo estipulado en el C.P.P.N. y la Constitución Nacional en su art. 18, en la medida en la que esté afectada la voluntariedad de los dichos del sospechoso, siendo contrario a ello cualquier utilización de amenazas, coacciones o intimidaciones (cfr. en lo

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

pertinente mis votos en causas “CORONEL, José Rafael s/recurso de casación, reg. 985.16.4, rta. el 9/08/2016 y FMZ 74721/2018/TO1/5/CFC1 “CARRIZO, Carla Gimena y otro s/recurso de casación", reg. nro. 1044/20, rta. el 14/07/2020).

Cabe destacar, además, que los imputados que aportaron las claves de sus aparatos telefónicos eran funcionarios públicos, más precisamente agentes de la Gendarmería Nacional Argentina, con lo cual tenían pleno conocimiento de los derechos que los asistían y de la facultad que poseían de negarse a aportar esa información; circunstancia que, como se viene diciendo, no ocurrió en autos ya que accedieron voluntariamente a proporcionarlas.

Lo que se advierte del caso es que las manifestaciones realizadas por los gendarmes imputados fueron efectuadas con total libertad y sin verse coaccionadas sus voluntades en momento alguno, más allá de lo que ahora aducen las partes recurrentes, lo cual no tiene sustento alguno.

Y, tal como ha sostenido nuestro Máximo Tribunal, *“la mera comunicación de [ese] dato, en la medida en que no sea el producto de una coacción, no es un indicio que deba desecharse de la investigación criminal, pues lo contrario llevaría a sostener [...] que la restricción procesal antes mencionada [en alusión al art. 316 del Código de Procedimiento en materia Penal] impide a los funcionarios investigar las pistas que pudieran surgir de esa comunicación”* (Fallos: 315:2505, Causa

C.9 XXIV “Cabral, Agustín s/ contrabando”, del 14 de octubre de 1992).

De tal modo, establecida la posibilidad de que los oficiales de policía recojan las manifestaciones e indicaciones que voluntariamente efectúen las personas, aún imputadas o sospechosas de la comisión de un delito, sin que dicha actividad se traduzca de manera automática en una irregularidad nulificante de la diligencia, procede el rechazo de la nulidad impetrada.

5. Acto seguido, corresponde abocarse a las impugnaciones relacionadas con la ausencia de los testigos de actuación al momento de efectuarse el secuestro de los billetes marcados.

Al efecto, estimo prudente resaltar que esta Sala IV ya se ha pronunciado en el sentido de que la sanción de nulidad contenida en el artículo 140 del Código Procesal Penal de la Nación se refiere exclusivamente a la ausencia de firma de testigos citados en las actas labradas por los preventores, y no a la ausencia de testigos en el acto mismo de la inspección, hipótesis ésta que no está prevista como motivo de nulidad en el ordenamiento jurídico (Cfr. causa nro. 326, "Núñez, Juan Carlos s/recurso de casación", Reg. nro. 568, rta. el 19/4/96; causa nro. 680, "Sotuyo, Javier Horacio s/recurso de casación", Reg. nro. 994, rta. el 5/11/97; entre otras).

Así, la circunstancia de que los testigos de las actas cuestionadas no hayan estado presentes en la totalidad del procedimiento cuestionado no

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

puede erigirse en la causal de nulidad contenida en la disposición aludida.

Máxime teniendo en cuenta las circunstancias particulares y extraordinarias que rodearon a la presente investigación, dado que los imputados eran agentes de una fuerza de seguridad y portaban armas de fuego en virtud de la función que estaban cumpliendo en ese momento.

Entonces, cuando de procedimientos cumplidos por funcionarios policiales o por las fuerzas de seguridad se trata, el artículo 138 del código de rito requiere que éstos sean asistidos por dos testigos en el acta que levantarán -con las formalidades del art. 139 de ese texto- para dar fe de los actos por ellos realizados o celebrados en su presencia, mas no se refiere específicamente a que éstos se encuentren presentes y den fe del desarrollo de la totalidad del mismo, sino sólo del acta que reproduce el resultado del proceder preventor.

Que con tales resguardos, las actas así confeccionadas por funcionarios públicos son instrumentos públicos (Código Civil y Comercial de la Nación, Art. 289, inc. b) y como tal hacen plena fe, no sólo en cuanto a que se ha realizado el acto, sino también en cuanto a la fecha, el lugar y los hechos que el oficial público enuncia como cumplidos por él o ante él, hasta que sea declarado falso en juicio civil o criminal (art. 296, inc. a, del mismo texto legal). Ello, sin perjuicio de la valoración que el tribunal de mérito realice sobre la fuerza

convictiva de los sucesos de tal suerte narrados (cfr. esta Sala: causa Nro. 326, “Núñez, Juan Carlos s/recurso de casación”, Reg. Nro. 568, rta. el 19/4/96).

En otras palabras, la situación de que los instrumentos públicos gocen de plena fe implica comprender su eficacia probatoria en el máximo grado de la división clásica de la prueba: la plena prueba, o sea, la que por sí sola basta para decir (cfr. mi voto en la causa FSA 52000970/2009/TO1/CFC22 “ACUÑA, Carlos Dante y otros s/ recurso de casación”, reg. nro. 1326/20.4, rta. el 7/08/20); circunstancia que resulta aplicable a las actas labradas por el personal de seguridad.

Es que, la fe de los ciudadanos existe porque confían en los mandatarios del gobierno o en los que de la autoridad superior recibieron la facultad para establecer, mediante esos documentos o esos sellos, una presunción de verdad en una declaración, o de existencia de ciertas condiciones de un objeto (cfr. mi voto en la causa FTU 20066/2017/TO1/CFC1, caratulada “CARRIZO, Lucas Gastón s/recurso de casación”, reg. nro. 72/21, rta. 12/02/2021).

De allí entonces que el análisis de la correspondencia del relato de los hechos allí narrados con la realidad fáctica de lo acontecido, en su valor probatorio, compete, desde la perspectiva de la sana crítica racional, al sentenciante.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

A su vez, cabe reiterar que las actuaciones prevencionales estuvieron correctamente controladas por la justicia, habiendo realizado el juzgado instructor las mínimas y necesarias medidas tendientes a garantizar el correcto resguardo del material secuestrado en autos.

Por lo demás, la participación de testigos civiles de actuación en dicho acto procesal, quienes rubricaron con su firma las actas confeccionadas por los preventores, garantizó el debido resguardo de los elementos probatorios reunidos en autos, a lo que se suma que la defensa de Guillermo Damián Tillería no ha logrado demostrar en su presentación recursiva de qué modo se han visto vulneradas las prescripciones establecidas en nuestra norma fundamental.

En virtud de las razones apuntadas, no resulta que en la presente investigación haya existido, a partir del argumento de que los testigos de actuación no presenciaron la totalidad del procedimiento, una violación de las garantías de los encausados ni de la cadena de custodia del material secuestrado en autos, de modo tal que amerite la declaración de nulidad pretendida, ni de todo lo obrado como consecuencia.

Por el contrario, se advierte que el operativo fue efectuado por el personal preventor, en cumplimiento de las prescripciones procesales vigentes, por lo que no es posible descalificarlo como acto jurisdiccional válido; por lo cual

corresponde rechazar el planteo realizado en relación al agravio reseñado.

6. Por último, con respecto a las críticas efectuadas por la defensa de Adela Fleita y Gisel Paola Gil en relación a que se había omitido permitirles a las nombradas prestar declaración “en los términos del art. 294 del C.P.P.N.” durante el debate y al cuestionamiento del letrado de Emanuel Fernando Cruz en lo que hace a la validez del alegato fiscal durante el juicio oral y público, sólo habré de señalar que dichos planteos resultan un intento más por tratar de desacreditar la validez de este proceso donde se logró la detención de funcionarios públicos que se desempeñaban en una fuerza de seguridad y, utilizando como medio su cargo, solicitaban ilegalmente sumas de dinero o bienes a los encargados de colectivos que circulaban por los puestos de control donde ellos prestaban servicios.

Cabe agregar que más allá de que Fleita y Gil tuvieron oportunidad de dar su versión de cómo sucedieron las cosas durante todo el proceso, la realidad es que también pudieron realizar manifestaciones en los términos del artículo 393, último párrafo del C.P.P.N., ocasión en la que se limitaron a afirmar que confiaban en la justicia.

Por ende, las cuestiones así expuestas no resultan más que agravios insustanciales, por lo cual, según la inteligencia trazada por nuestro Máximo Tribunal al respecto (Fallos: 306:1698, 306:413), deben ser desechados.

IV. En lo que hace a los cuestionamientos realizados en torno a la fundamentación de la sentencia pronunciada y a la intervención de los imputados, adhiero al voto que lidera el acuerdo, en cuanto descartó la arbitrariedad alegada por los recurrentes respecto de la valoración de los distintos elementos de prueba que sustentaron el juicio condenatorio.

En efecto, cabe señalar que el sentenciante valoró numerosos elementos directos e indirectos de prueba los que, analizados en su conjunto, permitieron arribar a la certeza requerida para emitir un veredicto condenatorio.

Justamente, debe destacarse que, conforme han sido minuciosamente reseñadas en la ponencia del doctor Javier Carbajo, a las que me remito en honor a la brevedad; el *a quo* ha efectuado, en el caso, un examen global y abarcativo de los distintos elementos probatorios disponibles, evitando fragmentarlos, de modo de conservar la visión de conjunto y la correlación que, sin espacio para la duda, han arrojado certeramente los distintos elementos de cargo. En tal sentido, esto ha permitido al tribunal extraer sus conclusiones a la luz de los criterios de la sana crítica racional, como correcta derivación de las constancias de la causa.

Es que, el tribunal de la instancia anterior fundó su resolución en diversos elementos de prueba válidos, legalmente introducidos al debate, sometidos al contradictorio de las partes y

valorados de conformidad con las reglas de la sana crítica; los cuales poseen entidad suficiente para asegurar, con el grado de certeza necesario, el accionar típico que conformó la imputación.

Sentado cuanto antecede, es menester señalar que la evaluación conjunta y sistemática de todas las pruebas mencionadas, precedentemente valoradas en su conjunto, permitieron verificar la hipótesis incriminatoria del *a quo* en tanto su juicio inferencial se realizó en base a indicios fuertes y concordantes, valorados de conformidad con las reglas de la lógica.

En otras palabras, es dable concluir que el Tribunal sentenciante se ajustó a las leyes de la lógica, la experiencia y el sentido común al valorar las pruebas y que, el cuadro probatorio en su conjunto condujo así, en forma certera, a la solución brindada.

En definitiva, entiendo que la resolución recurrida, en lo que respecta a la acreditación de la ocurrencia fenoménica de los sucesos juzgados, así como las distintas intervenciones que en ellos tuvieron los encausados, no contiene fisuras de logicidad en su razonamiento, sino que las conclusiones a las que arriba constituyen una derivación necesaria y razonada de las constancias de la causa, y la aplicación del derecho en el caso concreto, contando con el grado de certeza necesario exigido a todo veredicto de condena, sin que las críticas que formulan las defensas logren conmover los resuelto como acto jurisdiccional válido (arts.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

470 y 471 a contrario sensu del C.P.P.N).

En cuanto a la mención efectuada por la defensa de Emanuel Fernando Cruz relativa a que el *a quo* ignoró el principio *in dubio pro reo* al momento de condenarlo, la realidad es que la hipótesis que supo emplear el recurrente relativa a la falta de motivación de la resolución, luce rebatida por las circunstancias mencionadas, no ameritando la cuestión un mayor análisis al respecto.

Por todo lo expuesto, los planteos aquí analizados deben ser rechazados.

V. Corresponde tratar los cuestionamientos formulados por las defensas de Ricardo Gil, María Cristina Luján, Federico Báez, Sofía Suárez y Emanuel Fernando Cruz respecto a la adecuación jurídica de los hechos, más precisamente en lo que hace a la configuración de los delitos de asociación ilícita y encubrimiento –este último únicamente en relación a Cruz-.

Primero, debo señalar que el delito de “asociación ilícita” (art. 210 del C.P.) requiere, para su configuración, un acuerdo de voluntades previo de los imputados con vocación de cierta permanencia durante el tiempo en que se registren los hechos delictivos, pues a su integración se pertenece en forma estable y el aspecto subjetivo consiste en la intención de pertenecer a esa sociedad criminal y en el conocimiento de la ilicitud de esos planes delictivos con indeterminación.

En efecto, el delito de “asociación ilícita” es de carácter permanente, y requiere la existencia de un acuerdo de voluntades, estable y con caracteres de cohesión y organización, entre tres o más personas imputables, con la finalidad de cometer delitos en forma general e indeterminada, aun cuando se refieran a una misma modalidad delictiva (C.F.C.P., Sala IV, causa nro. 15.332 “SUÁREZ ANZORENA, Martín s/recurso de casación”, Reg. Nro. 2628/12.4, rta. el 28/12/12).

En igual sentido, Abel Cornejo afirma que en la asociación ilícita el acuerdo entre sus miembros debe ser previo y permanente, pues *“a la asociación ilícita se pertenece en forma estable y permanente y el dolo consiste en la intención de pertenecer a esa sociedad y en el conocimiento de la ilicitud de sus planes...además del sentido de permanencia de la sociedad, ésta difiere también de la coautoría en el sentido del acuerdo, toda vez que, mientras en una se apunta a la organización estable para la comisión de delitos determinados, en la coautoría está enderezado a dividir y a establecer los roles de los agentes en la comisión de un ilícito o de varios, pero una vez llevados a cabo termina de ligarlos entre sí”* (conf. Abel Cornejo, “Asociación Ilícita”, ed. AD-HOC, pág. 93).

Lo que expresamente ha tenido en cuenta el legislador es el mayor contenido de injusto que le atribuye a la conducta de quien formare parte de una banda de tres o más personas destinada a cometer

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

delitos, por el solo hecho de pertenecer a dicha organización.

En definitiva, lo que el legislador ha previsto en la figura del art. 210 del C.P., es un delito de peligro abstracto, caracterizado por una acción creadora de un riesgo aun mayor y desvinculada del resultado.

En relación a los delitos de peligro abstracto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha expresado a favor de su constitucionalidad, en oportunidad de analizar el art. 14 de la ley 23.737. donde sostuvo que *"la previsión político-criminal del legislador ubica la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, como una de las formas agravadas de la simple tenencia del artículo 14 –que se presenta en la ley como el tipo básico-, de acuerdo a la mayor peligrosidad que acarrea para el bien jurídico que la ley tutela; la salud pública. Presunción de peligro que no aparece como irrazonable en relación a los bienes jurídicos que pretende proteger"* (Dictamen del Procurador General de la Nación –cuyos fundamentos la C.S.J.N. hace suyos– *in re* "Bosano"). Y con relación al planteo efectuado en el caso, no se advierte ni demuestra el recurrente la razón por la cual la presunción de peligro en relación a los bienes jurídicos en juego, se presenta irrazonable en el delito de asociación ilícita, cuyo fundamento es la protección de la seguridad pública de la Nación.

Entonces bien, respecto de la cuestión debatida en autos, sobre si corresponde la

aplicación de la figura del artículo 210 como figura autónoma, es necesario señalar que el delito de asociación ilícita es un delito de peligro abstracto y permanente, que protege bienes jurídicos diferentes al de los delitos particulares cometidos en sí y que tiene además diferentes momentos de consumación puesto que aquellos últimos protegen la administración pública y/o el abuso de autoridad y/o la libertad que se consuma en el momento en que se completa su acaecimiento, mientras que la asociación ilícita protege la seguridad común y constituye un delito permanente cuya consumación se prolonga en el tiempo y se verifica con la sola acción de formar parte de dicha organización, independientemente de la efectiva comisión de delitos.

En el caso el impugnante no ha logrado controvertir los argumentos dados por el Tribunal a la hora de tener por acreditada la asociación ilícita, sino que se ha limitado a cuestionar una fundamentación que no se comparte sin efectuar una crítica concreta y razonada de los argumentos dados.

En tal sentido, conforme fuera reseñado por el colega que preside el acuerdo, entiendo que el *a quo* ha tenido por debidamente probado tanto el acuerdo de voluntades constitutivo de la asociación y la existencia de ella, como la permanencia y estabilidad de ese pacto.

Dicho de otro modo, se encuentra comprobado aquélla comunidad delictiva que exige como cualidad típica objetiva y abstracta la asociación de sus integrantes, en tanto y en cuanto

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

existe un orden cronológico como lógico de los delitos que concurren materialmente entre sí –en este caso, lo que ha dado en llamarse un modus operandi concreto de los pedidos de entrega de dinero o bienes a los encargados de los colectivos donde se transportaba mercadería– lo que determina la interdependencia y autonomía de los distintos delitos que concurren materialmente con la asociación ilícita misma.

Es que, la relación a la comprobación de sus extremos fácticos y siendo especie del delito de peligro de carácter permanente, requiere la concurrencia de tres o más personas se pongan de acuerdo en forma organizada y permanente para cometer delitos. No se requieren formas especiales ni sacramentales de organización, bastando un mínimo de cohesión y la conciencia de formar parte de una asociación, de cuya existencia y finalidad se tiene conciencia.

Lo cierto es que, en el caso, se observan cumplidos los requisitos típicos previstos para la configuración del delito tipificado en el art. 210 del código de fondo. Los imputados, formaban parte de un grupo compuesto por más de tres personas, quienes mediante la división de tareas previamente establecidas, con planificación y permanencia, tenían como objetivo y se dedicaban a llevar a cabo el delito de concusión, más precisamente solicitaban dinero a los encargados de los colectivos de los “tours de compras” a cambio de poder continuar circulando.

Puede afirmarse entonces que entre los nombrados existía un acuerdo tácito de voluntades, que estos contaban con una organización predeterminada a cargo de Gil y que su finalidad era la comisión de hechos delictivos en forma indeterminada y del tipo del aquí juzgado.

Corresponde señalar que la exigencia de que estos delitos sean indeterminados, no se refiere a que los miembros de la asociación no sepan qué delitos van a cometer, sino que estos tengan el fin de perpetrar una pluralidad de delitos en forma indeterminada. Lo cierto es que la asociación ilícita requiere una pluralidad de planes delictivos y no una simple finalidad de comisión de una pluralidad de delitos determinados, supuesto que el Tribunal de origen ha logrado demostrar, con sustento en el plexo probatorio reunido en la causa y con la certeza que el caso requiere; para establecer que existió la asociación ilícita descripta.

Eso es exactamente lo que se advierte en la sociedad integrada por los condenados en donde, tal como lo expuso acabadamente el sentenciante, se probó de manera contundente que todos ellos, funcionarios de la Gendarmería Nacional Argentina, de manera organizada y con distribución de roles, abusaron de su cargo, exigiendo dinero y dádivas a los encargados de los colectivos de “tours de compras” que pasaban por los puestos de control a cargo de los encausados. No se trató de una unión circunstancial ni de un hecho aislado en particular,

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

y ello lo demuestra no sólo la duración que tuvo la asociación sino también el modo organizado en el que actuaban –las transcripciones de las intervenciones telefónicas son una contundente prueba de ello-, existiendo una clara división de tareas y la existencia de un patrón común.

Por otra parte, con respecto a la mención efectuada por la defensa de Cruz relacionada a la inexistencia del tipo subjetivo en el accionar del nombrado, comparto lo expuesto por parte del colega que antecede en el acuerdo, en cuanto a que ha quedado debidamente acreditado su actuar doloso, argumentos a los que me remito en el afán de no ser repetitivo.

Por todo ello, corresponde rechazar los agravios relativos a la improcedencia de las calificaciones legales analizadas.

VI. Ingresando al estudio del agravio presentado por la defensa de Emanuel Facundo Cruz durante el término de oficina, relativo al arbitrario razonamiento plasmado en la sentencia para individualizar el monto de la pena impuesta al nombrado, es del caso recordar que he señalado de manera constante que le compete a esta Cámara federal de Casación Penal la intervención en cuestiones como la aquí planteada, toda vez que la posibilidad del juicio de revisión sobre la fijación de la pena impuesta, no solo corresponde en caso de arbitrariedad, como supuesto en que lo controlable es la falta de motivación o su contrariedad, sino también en relación a la corrección de la aplicación

de las pautas fijadas por el derecho de fondo –arts. 40 y 41 del C.P.- (cfr. en lo atinente y aplicable, causa N° 847, “WOWE, Carlos s/ recurso de casación, rta. el 30/10/98, reg. N°13535; causa N° 1735, “DEL VALLE, Mariano s/ recurso de casación”, rta. el 19/11/99, reg. N°2221.4; causa n° 1646, “BORNIA DE MERLO, Walter s/ recurso de casación”, rta. el 22/02/00, reg. 2427.4; entre varias otras, todas de esta Sala IV de la C.F.C.P.).

Por ende, resulta claro que la individualización de la pena tal como lo he sostenido de manera constante al votar en diversos precedentes de esta Cámara, es revisable, según cual sea el vicio atribuido en tal sentido al fallo, ya sea desde el aspecto de la fundamentación, como en relación a la aplicación de las disposiciones de carácter sustantivo que la regulan, aunque varias de esas pautas dependan de las características del hecho juzgado, caso en el cual deberá recurrirse al examen del *factum* que el tribunal consideró acreditado (cfr. mi voto en causa nro. 847: “WOWE, Carlos s/ recurso de casación”, reg. N°13535 rta. el 30/10/98, entre muchos otros).

En esa dirección, Hans Heinrich Jescheck dijo *“A la idea tradicional de que la individualización de la pena era un asunto perteneciente a la discrecionalidad judicial fue vinculada a la concepción de que la decisión acerca de la medida de la pena era un dominio del juez de instancia y que, en consecuencia, su supervisión estaba ampliamente vedada al tribunal de casación.*

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Por el contrario, hoy queda claro que la resolución acerca de la individualización de la pena constituye aplicación del Derecho tal y como pueda serlo la decisión acerca de la cuestión de la culpabilidad y, por ende, está sometida por completo al control judicial de casación” (“Tratado de Derecho Penal. Parte General”, Comares, año 2002, pags.950 y ss.).

A su vez, eso es así en vinculación directa con el alcance que esta Sala ha asignado al recurso de casación, pues a la luz de la correcta interpretación del art. 8.2.h del Pacto de San José de Costa Rica, para que exista una verdadera revisión ante el juez o tribunal superior, es necesario otorgarle al instituto casatorio -como etapa del proceso penal- el carácter de recurso eficaz que garantice suficientemente al imputado el examen integral del fallo (cfr.: los votos del suscripto en las causas Nro. 4428, “LESTA, Luis Emilio s/recurso de casación”, rta. el 23/09/04, reg. Nro. 6049; y causa Nro. 4807: “LÓPEZ, Fernando Daniel s/ recurso de queja”, rta. el 15/10/04, reg. Nro. 6134; causa FSM 2362/2011/T01/9/CFC3 ”AHEL, Sergio Daniel Enrique s/ recurso de casación”, rta. el 23/08/16, reg. N° 1024/16.4; y causa FCB 94030022/2012/TO1/CFC1, “ALDERETE, Maximiliano Fernando Javier s/ recurso de casación”, rta. 4/12/2019, reg. Nro. 2444/19.4; entre otros).

Ahora bien, tal como ya lo he señalado en diversas oportunidades, la individualización de la pena es la fijación por el juez de las consecuencias jurídicas de un delito, escogiendo entre la

pluralidad de posibilidades previstas legalmente (cfr. los votos del suscripto en causas Nro. 1785, caratulada: “TROVATO, Francisco Miguel Ángel s/recurso de casación", rta. el 31/05/2000; reg. N° 2614; causa n° 6414, “PALACIOS, Miguel Ángel s/ recurso de casación”, rta. el 20/02/2007, reg. N°8264; y causa FMS 2362/2011/TO1/9/CFC3, “AHEL, Sergio Daniel Enrique s/ recurso de casación]”, rta. el 23/08/16, reg. N° 1024/16.4, todas de esta Sala IV de la C.F.C.P.).

Además, resulta claro que las circunstancias o elementos que en sí mismos considerados configuran la acción típica no pueden ser valoradas para graduar la pena a imponer. Sin embargo, junto a las demás pautas de mensuración, pueden ser evaluadas al efecto considerándolas, no ya en su mencionada eficacia cualitativa, sino cuantitativa, es decir, en su gravedad o entidad.

Consecuentemente, también, por ejemplo, si bien la mera afectación del bien jurídico protegido ya ha sido ponderada en abstracto por el legislador con relación al tipo penal en cuestión, y así considerado no puede ser valorado por el juez a los fines de la imposición de una pena, sí puede tener incidencia, como agravante o atenuante, el grado de afectación a ese bien jurídicamente protegido.

Ello, del mismo modo que ocurre con el tiempo, modo y lugar en que se desarrolló el delito, así como en relación con los medios de los que se valió el delincuente, que en cada caso adquirirán según su intensidad un diferente valor indiciario de

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

la gravedad del hecho o peligrosidad del agente, aun cuando en abstracto configuren el injusto penal, pues, como ya he dicho, admiten grados que reflejen la intensidad.

En particular, la parte recurrente se agravió al considerar que la pena impuesta a Cruz carecía de la debida motivación debido a que no valoró que carecía de antecedentes penales y que su vinculación con los hechos se debía a las acciones llevadas a cabo por su pareja.

Ahora bien, en el caso en concreto, comparto, en lo sustancial, las consideraciones expuestas en el voto que lidera el acuerdo, en tanto el tribunal de la instancia anterior valoró correctamente las circunstancias agravantes y atenuantes que operan como pautas en la mensuración de la pena impuesta al recurrente, a tenor de lo normado en los arts. 40 y 41 del Código Penal.

Además, corresponde mencionar que, al momento de imponer la pena, el sentenciante también realizó, correctamente, consideraciones particulares en relación al imputado, las cuales fueron destacadas por el juez que lidera la presente resolución y a las que habré de remitirme con el objeto de evitar reiteraciones innecesarias.

De esta manera, se puede concluir que los motivos expuestos por el impugnante no logran demostrar que el *quantum* de la pena impuesta por el *a quo* sea desproporcionado o injustificado, sino que exhibe una mera disconformidad con la evaluación realizada en la sentencia.

En el escenario descripto, entonces, resulta que las pautas de mensuración expresamente meritadas por el tribunal como agravantes y atenuantes, a la luz de lo dispuesto por los arts. 40 y 41 del Código Penal, otorgaron adecuado sustento al monto punitivo finalmente fijado a Emanuel Fernando Cruz, en tanto resultó razonable en referencia a la escala penal prevista para el delito por el cual resulto condenado.

Por lo expuesto, como la defensa no ha logrado demostrar que el juzgador haya dictado un fallo arbitrario o en violación de las leyes de la sana crítica racional o en inobservancia de las pautas de mensuración contenidas en nuestro ordenamiento de fondo, deviene adecuado afirmar que la sentencia se presenta como un acto jurisdiccional válido en lo que al *quantum* punitivo se refiere.

VII. En virtud de lo expuesto a lo largo del presente voto, propongo al Acuerdo:

I. RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por las defensas de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Guillermo Damián Tillería, Adela Fleita, Gisel Paola Gil, Leonardo Torres, Emanuel Fernando Cruz y Roque Gonzalo Luján; sin costas en esta instancia por haberse efectuado un razonable ejercicio del derecho al recurso previsto en el artículo 8.2.h. de la C.I.D.H. (arts. 530 y ss. del C.P.P.N.).

II. DECLARAR INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la defensa particular de

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

Roberto José Antonio Bautista, sin costas (arts. 530 y cc. C.P.P.N.).

III. Tener presentes las reservas del caso federal.

El **señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky** dijo:

Convocado a emitir mi voto en tercer orden, comparto en lo sustancial los argumentos y las conclusiones exteriorizadas por los distinguidos colegas que me preceden en la votación, Dres. Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos.

Así igual, efectuaré algunas consideraciones.

Se encuentra a estudio de esta Cámara Federal de Casación Penal la resolución del tribunal *a quo* -veredicto de fecha 17 de febrero de 2021 y fundamentos dados a conocer el 19 de abril de ese año- por medio de la cual, por unanimidad y en cuanto aquí interesa, tras rechazar los distintos planteos de nulidad formulados por las defensas durante el debate oral, tuvo por acreditada la materialidad histórica de los hechos y la responsabilidad penal de los imputados Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Guillermo Damián Tillería, Adela Fleita, Gisel Paola Gil, Leonardo Torres, Emanuel Fernando Cruz y Roque Gonzalo Luján.

De esa forma, luego de calificar legalmente sus conductas en las figuras penales de asociación ilícita (art. 210 del C.P.), concusión (art. 268 en función del art. 266 del C.P.),

encubrimiento (art. 277, primer inciso, apartado “e” del C.P.) y violación de secretos (art. 157 del C.P.) -cada cual según corresponda-, el tribunal de mérito los condenó a las penas de prisión de 12 años (Ricardo Antonio Gil), 10 años (Báez, María Cristina Luján y Tilleria), 8 años (Suárez), 2 años de ejecución condicional (Fleita, Gisel Paola Gil, Torres, Cruz) y 8 meses de ejecución condicional (Roque Gonzalo Luján).

El tribunal de la instancia anterior también absolvió a Roberto José Antonio Bautista por aplicación del beneficio de la duda (punto dispositivo 7° del fallo bajo análisis). Ese tramo de la sentencia no fue impugnado por el Ministerio Público Fiscal, aunque sí fue recurrido por la defensa particular del nombrado Bautista, parte que no demostró en su recurso de casación -ni se advierte- el perjuicio concreto y directo que le genera el fallo absolutorio, por lo que coincido con los doctores Carbajo y Hornos en que corresponde su inadmisibilidad.

Concuerdo con los colegas preopinantes en que el fallo puesto en crisis cuenta con los fundamentos jurídicos mínimos, necesarios y suficientes (CSJN, Fallos 302:284; 323:629 y 325:924, entre otros), a la vez que está exento de fisuras lógicas o de violación alguna a las reglas de la sana crítica y resulta una derivación razonada del derecho vigente con ajuste a las particulares circunstancias comprobadas de autos.

Los distintos planteos de nulidad

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

formulados por las defensas no resultan novedosos, en tanto constituyen una reedición de aquellos que fueran formulados en iguales términos durante el juicio oral, lo que han sido rechazados con fundamentos bastantes en el fallo impugnado; sin que las defensas hayan aportado elementos suficientes ni novedosos en sus presentaciones recursivas para conmover lo resuelto por el tribunal anterior.

Solo resaltaré, en línea con los votos precedentes, la doctrina sentada por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual la declaración de nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el solo interés del formal cumplimiento de la ley (cfr. Fallos 295:961; 298:312; 311:1413; 311:2337; 324:1564 y 328:58, entre muchos otros), resultando inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de la nulidad por la nulidad misma (cfr. Fallos 303:554; 322:507; 342:624 y 343:168 -entre muchos otros-).

Las nulidades tienen un ámbito de aplicación restrictivo, no son un fin en sí mismas pues se requiere la producción de un gravamen cierto que lleve a justificar una decisión contraria a la adoptada en la sentencia (cfr. en lo pertinente y aplicable, causa nro. 14.447, caratulada “Cuevas, Mauricio Isabelino s/recurso de casación”, reg. 15.972.4 rta. 12/11/11; causa nro. 9538, caratulada “Paita, Ricardo Alberto y otro s/recurso de casación”, reg. 755.4, rta. 17/05/12; causa nro. 15.148 caratulada “Palombo, Rodolfo Oscar y otros

s/recurso de casación", reg. 191/14, rta. 26/02/2014; causa FCR 9400939/2011/TC1/1/CFC1 caratulada "Carrera Ganga, Walter Gabriel s/recurso de casación", reg. 1009, rta. 29/05/2015; causa FSA 12272/2015/TO1/CFC1 caratulada "Cantaluppi Daisy Cristhiane y otra s/recurso de casación", reg. nº 743/17.4, rta. 19/06/17; causa FMZ 14895/2013/TO1/5/CFC2 caratulada "Ortiz Donadell Gerardo Saúl s/ recurso de casación, reg. nº 461/18.4, rta. 9/5/2018; causa CFP 2637/2004/TO3/CFC39, "Nerone, Rolando Oscar y otros s/ privación de libertad agravada (art. 142, inc. 1) y homicidio agravado con ensañamiento– alevosía", reg. nº 203/19.4, rta. 27/2/2019; FRE 14000304/2013/TO1/CFC6, "Sánchez, Pedro David y otros s/recurso de casación", Reg. nro. 1204/19, rta. el 13/06/19; FMZ 74721/2018/TO1/5/CFC1, "Carrizo, Carla Gimena y otro s/recurso de casación", Reg. nro. 1044/20, rta. el 14/07/20; FTU 20167/2019/T02/CFC1, "Carhuachayco Tarazona Moisés Ysaías s/ recurso de casación", reg. n° 2046/20.4, rta. el 16/10/2020 y causa FCR 15825/2019/TO1/22/CFC1, "Barrios Aldavez, Jonatan Sebastián y otro s/recurso de casación", Reg. nº 2248/20.4, rta. el 9/11/2020, todas de la Sala IV de la C.F.C.P., entre muchas otras).

En lo que respecta al planteo de nulidad de todo lo actuado por haberse iniciado las actuaciones en virtud de una denuncia anónima, agregaré que he tenido oportunidad como juez de esta Sala IV de la C.F.C.P. de abordar y desestimar

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

planteos sustancialmente análogos en las causas FRO 33209/2016/TO1/5/CFC3, “Belardinelli, Alexis José s/ recurso de casación” (reg. nº 1461/2018, rta. el 12/10/2018), FTU 18734/2016/TO1/CFC1, “Sansone Gerardo Daniel s/ recurso de casación” (reg. 1348/19.4, rta. el 3/7/2019) y en la causa FSM 6928/2016/TO1/CFC3, “Mussa José Manuel y otro s/ recurso de casación” (reg. n° 1583/20.4, rta. el 31/8/2020), con cita del fallo “Halford” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 341:1237 del 27/9/2018) -precedentes a cuyas consideraciones me remito en honor a la brevedad-. Las partes recurrentes no han traído en sus recursos de casación argumentos suficientes ni novedosos para conmover y apartarse de lo sostenido en esos precedentes -y sus citas-.

Tras la celebración del debate oral y público, los jueces del tribunal previo han tenido por demostrada la intervención y responsabilidad penal de los imputados en los hechos a partir de un cuadro probatorio que resulta suficiente para configurar a su respecto el juicio de certeza positiva o convicción apodíctica que requiere toda sentencia condenatoria y, correlativamente, desvirtuar la presunción de inocencia de la que goza todo imputado durante la sustanciación del proceso (C.P.P.N., art. 3).

Como contrapartida, la arbitrariedad alegada por las defensas se encuentra desprovista de todo sustento, basada en una discrepancia de criterio sobre la valoración de los elementos

probatorios agregados a la causa. El sentenciante realizó un tratamiento concreto, pormenorizado y acertado sobre las particularidades tenidas en cuenta por las partes, y ha atendido y rechazado con fundamentos bastantes los argumentos empleados por las defensas al instar durante el juicio oral un temperamento liberatorio con relación a sus asistidos -reeditados en similares términos en esta instancia casatoria-.

La doctrina sobre la arbitrariedad de sentencia posee un carácter estrictamente excepcional y exige, por tanto, que medie un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta carencia de fundamentación (Fallos: 295:140, 329:2206, 330:133 y sus citas, entre otros); defectos que, vale aclarar, no se advierten en el caso.

Las defensas insisten en reiterar sus propios enfoques sobre el caso y el modo en que a su juicio debió ser resuelto; sin embargo, no han efectuado en sus presentaciones recursivas una crítica concreta y razonada sobre cada uno de los elementos de prueba que componen el plexo probatorio reunido en autos y sobre los que se sustenta el fallo condenatorio, dejando entrever una disconformidad que carece de aptitud para rebatir la fundamentación brindada por el tribunal *a quo*.

El cuadro probatorio recabado en autos también permite avalar la calificación jurídica escogida por el tribunal de juicio, sin que los recurrentes hayan logrado demostrar que, en el caso,

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

corresponda una subsunción jurídica distinta a la establecida en la sentencia.

Con relación a los cuestionamientos dirigidos por las defensas contra el encuadre legal de los hechos en la figura de asociación ilícita (art. 210 del C.P.), a las consideraciones expuestas por los jueces Carbajo y Hornos agregaré que tengo dicho que lo decisivo es la mera pertenencia a la asociación con la finalidad de cometer delitos indeterminados, aun cuando no se haya realizado todavía ninguna acción tendiente a la ejecución de los mismos (cfr., en lo pertinente y aplicable, C.F.C.P., Sala IV, votos del suscripto en causas Nro. 15.314, caratulada “Migno Pipaon, Dardo y otros s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 2014/12, rta. el 31/10/2012; FCR 12008008/2008/17/CFC1, caratulada “Chanfreau, Jorge Alberto s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 901/16.4, rta. el 13/07/2016; CPE 990000411/2006/TO1/29/1/CFC10, “Samid Jorge Alberto y otros s/ recurso de casación”, reg. nº 2404/19.4, rta. 27/11/2019, y en causa FSA 12000973/2012/TO1/CFC1, “Belizán, Oscar Rubén y otros s/ recurso de casación”, Reg. n° 1329/20.4, rta. el 7/8/2020, entre otras).

En efecto, la asociación ilícita es un delito autónomo, en el que la acción típica consiste, según surge del texto del art. 210 del Código Penal, en “*tomar parte en una asociación o banda*”, por lo cual para la punibilidad de la conducta ya es suficiente con el mero “*asociarse*”, de modo que, fuera de la existencia del pacto, no

sería necesaria ninguna actividad exterior. Así, el delito de asociación ilícita es independiente de la comisión o no de otros delitos pues basta que se compruebe el acuerdo de voluntades entre sus miembros con el objeto de cometer delitos en cuanto ello sea posible y se presente la oportunidad (cfr., C.F.C.P., Sala IV, voto del suscripto en causa “Migno Pipaon, Dardo y otros s/ recurso de casación”, ya citada).

Ello es así, toda vez que la punibilidad del pacto no está en la punibilidad de los autores de los ilícitos que los asociados en su cumplimiento cometan, sino en el peligro que por sí implica una organización criminal de cierta permanencia (cfr., C.F.C.P., Sala IV, causa “Migno Pipaon, Dardo y otros s/ recurso de casación” ya citada, criterio reiterado más recientemente en causa FMP 33004447/2004/TO1/CFC66, caratulada “Arrillaga, Alfredo Manuel y otros s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 1460/18, rta. el 11/10/2018 -y sus citas-).

El bien jurídico protegido por el delito de asociación ilícita es la *tranquilidad pública*, entendida como una situación de sosiego, de tranquilidad general, de paz social. Los delitos contra el orden público –tal es el caso de la asociación ilícita– quiebran esa tranquilidad, produciendo una alarma colectiva al enfrentar a los integrantes de la sociedad en que se producen, con la posibilidad de tener que sufrir hechos marginados de la regular convivencia, que los pueden atacar indiscriminadamente (cfr., en lo pertinente y

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

aplicable, votos del suscripto en los precedentes “Di Biase, Luis Antonio y otros s/ asociación ilícita” -Reg. Nro. 1420/14.4, rta. e1 04/07/2014- y “Dolgonos, Ricardo Walter s/ recurso de casación” -Reg. Nro. 2367/15.4, rta. 17/12/2015-; criterio reiterado recientemente en las causas CPE 6082/2007/TO1/35/CFC5, caratulada “Roggenbau, Eduardo Enrique y otros s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 977/19.4, rta. 17/05/2019, y FRO 13174/2013/29/CFC5, caratulada, “Pellegrini, Roberto José y otros s/ recurso de casación”, Reg. n° 627/2022, rta. el 24/5/2022, de esta Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal).

En los precedentes mencionados, sostuve que el art. 210 del Código Penal pune conductas que ocasionan un considerable daño social y que, por tanto, distan mucho de aquellas que encuentran amparo en el art. 19 de la Constitución Nacional.

Además, el delito en cuestión exige la existencia de un acuerdo de voluntades, de carácter estable y con atributos de cohesión y organización, entre tres (3) o más personas imputables, con la finalidad de cometer delitos indeterminados, sea que éstos reconozcan, o no, una misma modalidad delictiva.

Consecuentemente, los requisitos para afirmar la existencia de una asociación ilícita son: 1) el acuerdo entre tres o más personas para el logro de un fin (cometer delitos indeterminados); 2) la existencia de una estructura para la toma de decisiones aceptada por los miembros; 3) la

actuación coordinada entre ellos, con un aporte personal de cada miembro y 4) la “permanencia” del acuerdo (cfr., en lo pertinente y aplicable, C.F.C.P., Sala IV, votos del suscripto en causas “Migno Pipaon, Dardo y otros s/ recurso de casación”, ya citada; causa FCB 94020002/2013/TO1/CFC1, caratulada “Bonggi, Claudio Pedro y otros s/ recurso de casación”, Reg. Nro. 1080/16.4, rta. el 05/09/2016; causa “Dolgonos, Ricardo Walter s/ recurso de casación”, ya citada, y en causa FSM 18879/2014/CFC6, caratulada “Velázquez, Carlos Javier y otros s/ recurso de casación”, Reg. 1871/19.4, rta. el 13/09/2019 -entre otras-).

En esa suerte, es importante poder reconstruir un acuerdo o pacto entre sus miembros para cometer delitos, que sea demostrativo de una cierta continuidad, es decir, que este dirigido hacia la permanencia. En este punto, corresponde distinguir la convergencia de voluntades hacia la permanencia de la asociación, de la mera convergencia transitoria referida a uno o más hechos determinados, inherente a la participación.

La idea de organización implica que cada partícipe debe tener un rol, una función, un papel dentro de la misma. Esto exige, por lógica, que deba haber una organización interna que lleve a una coordinación entre sus miembros, tanto en la asociación como tal como en la realización de los hechos delictivos (cfr. Donna, Edgardo, *Derecho Penal Parte Especial*, Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2002, Tomo II.C, pág. 301), agregando, con

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

cita de Sebastián Soler, que *"con esta idea de lo que es la estructura objetiva de la asociación ilícita, se comprende la afirmación de la doctrina argentina en cuanto a que no se trata de castigar la participación en un delito, sino la participación en una asociación o banda destinada a cometerlos con independencia de la ejecución o inejecución de los hechos planeados o propuestos"* (ob. cit., pág. 302).

Con sujeción a los parámetros esbozados, habré de señalar que las pruebas reunidas en el caso de autos han permitido tener por acreditada, en los términos que exige el art. 210 del Código Penal, la existencia de una estructura organizada compuesta por efectivos de la Gendarmería Nacional Argentina, comandada por el Sub Alférez Ricardo Antonio Gil (Jefe de Patrulla y Control).

Mediante la división de tareas y funciones previamente planificadas, la asociación criminal se mantuvo en el tiempo en forma estable y organizada con la finalidad de cometer delitos indeterminados. Se comprobó que solicitaban dinero a los encargados de los colectivos de los "tours de compras" que pasaban por los puestos de control a cargo de los imputados, a cambio de poder continuar circulando.

Las características de la organización, como las conductas llevadas a cabo por cada uno de los imputados en base a una división de roles que hicieron posible la consecución de los fines de la asociación, además de las comunicaciones que mantenían entre ellos, permiten acreditar -de adverso a lo sostenido por las defensas- el elemento

subjetivo del tipo, el cual consiste en el conocimiento de estar integrando un grupo formado por al menos tres personas, así como el objetivo delictivo de la asociación y la voluntad de contribuir a su accionar.

De allí que la orfandad probatoria para tener por acreditado el tipo penal en cuestión (art. 210 del Código Penal) que fuera invocada por las defensas tampoco será favorablemente receptada en esta instancia.

También coincido con los colegas Carbajo y Hornos en que los cuestionamientos formulados durante el término de oficina ante esta instancia por la defensa de Emanuel Fernando Cruz contra el juicio de mensuración de la pena deben ser desestimados. Ello, en tanto revelan un mero disenso con la ponderación por parte del *a quo* de diferentes extremos a partir de los cuales se determinó el *quantum* criticado, sin rebatir el juicio seguido por el tribunal oral ni demostrar que resulte arbitrario.

El colegiado de la instancia anterior efectuó y consecuentemente fundamentó, en los términos de los arts. 40 y 41 del Código Penal, un correcto análisis sobre las circunstancias objetivas y subjetivas, tanto atenuantes como agravantes, que se verifican en el caso. Contrariamente a lo sostenido por la defensa de Emanuel Fernando Cruz, se apreciaron concretos elementos sobre los que se fundó la sanción ahora objetada -transcriptos en el voto que lidera el acuerdo, al que me remito en

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292

honor a la brevedad y con el que coincido-.

Si se tienen en cuenta las circunstancias agravantes valoradas por el tribunal sentenciante, la defensa de Cruz no demuestra y tampoco se advierte que la pena de prisión impuesta por el *a quo* a su asistido (2 años de prisión en suspenso) carezca de suficiente fundamentación. Además, considerando la escala punitiva prevista para el delito por el cual fuera condenado, la pena de prisión decidida tampoco aparece desproporcionada, excesiva o irrazonable.

En definitiva y de conformidad con lo solicitado por el Fiscal General de Casación Dr. Raúl Omar Pleé, adhiero a la solución que viene propuesta de rechazar los recursos de casación interpuestos por las defensas de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez, María Cristina Luján, Guillermo Damián Tillería, Adela Fleita, Gisel Paola Gil, Leonardo Torres, Emanuel Fernando Cruz y Roque Gonzalo Luján, y de declarar inadmisible el recurso de casación interpuesto en favor de Roberto José Antonio Bautista. Sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.). Tener presente las reservas del caso federal.

Por ello, en mérito del Acuerdo que antecede, el Tribunal,

RESUELVE:

I. RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por las defensas de Ricardo Antonio Gil, Federico Andrés Báez, Sofía Yanina Suárez,

María Cristina Luján, Guillermo Damián Tillería, Adela Fleita, Gisel Paola Gil, Leonardo Torres, Emanuel Fernando Cruz y Roque Gonzalo Luján. Por mayoría, sin costas en la instancia (arts. 530 y siguientes del C.P.P.N.).

II. DECLARAR INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto por la defensa particular de Roberto José Antonio Bautista. Por mayoría, sin costas en la instancia (arts. 530 y siguientes del C.P.P.N.).

III. TENER PRESENTES las reservas del caso federal.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.) y remítase mediante pase digital al tribunal de origen, que deberá notificar personalmente a los encausados de lo aquí decidido, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Mariano Hernán Borinsky, Javier Carbajo y Gustavo M. Hornos.

Ante mí: Marcos Fernández Ocampo, Prosecretario de Cámara.

Fecha de firma: 21/06/2022
Alta en sistema: 22/06/2022
Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: CARLOS JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION
Firmado por: MARCOS FERNANDEZ OCAMPO, PROSECRETARIO DE CAMARA

#34100306#331728108#20220621143313292