

SALA PENAL SEGUNDA

NUMERO DE RESOLUCIÓN: 131 02 de Septiembre de 2000

APELACIÓN SENTENCIA

DISTRITO: Santa Cruz

PARTES: Ministerio Público c/ Marco Marino Diodato y otros

Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa, Confabulación

Complicidad y Encubrimiento.

VISTOS: En grado de apelación la sentencia absolutoria de 28 de febrero de 2000, corriente a fs. 6.772 a 6.802, pronunciada por los jueces del Tribunal Primero de Sustancias Controladas, en el juicio penal que por la comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, asociación delictuosa y confabulación, más complicidad y encubrimiento, sigue el Ministerio Público, contra los procesados: Marco Marino Diodato del Gallo, Rocco Colanzi Di Biase, Fausto Barbonary Ferentelli, Natale Armonio, Arturo Bejarano Domínguez, Grigot Villazón López y Félix Sosa Picanderai, respectivamente, los antecedentes del proceso, las apelaciones y fundamentaciones realizadas, el requerimiento fiscal del representante del Ministerio Público, de la Sala Superior, y;

CONSIDERANDO: Que en mérito a un requerimiento fiscal de 19 de junio de 1999, emitido por el Fiscal Dr. Rodolfo Gutiérrez Beltrán, (fs. 8), se procede a elaborar diligencias de policía judicial a cargo de la Dirección de la Fuerza Especial de Lucha contra el Narcotráfico, con intervención y supervisión de los Fiscales adscritos, concluyéndose con el Informe en Conclusiones de fs. 407 a 427, más otros actuados que posteriormente fueron anexados, en los cuales se puso de manifiesto la existencia de suficientes elementos de juicio sobre la comisión de delitos relacionados con la Ley 1.008, contra todos los investigados, con inclusión de Jorge Antonio Flores Reus, y los jueces del Tribunal Primero de Sustancias Controladas, en mérito a las diligencias elaboradas y el requerimiento acusatorio del Fiscal "por existir suficientes indicios de culpabilidad", dictaron el Auto de Apertura de Proceso de fs. 887 a 888 vuelta, mediante el cual se abre causa penal contra Marco Marino Diodato del Gallo, Rocco Colanzi Di fiase, Fausto Barbonary Ferentelli, Natale Armonio y Arturo Bejarano Domínguez, como presuntos autores de la comisión de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas,

Asociación Delictuosa y Confabulación, previsto en los Arts. 48 y 53 de la Ley 1.008, y contra Grigot Villazón López, como Cómplice de Tráfico, Asociación Delictuosa y Confabulación, prevista en los Arts. 76, en relación al 48 y 53 de la Ley 1.008, y por último contra Félix Sosa Picanderai, como Encubridor de la Comisión de los delitos de Tráfico, Asociación Delictuosa y Confabulación, previsto en los Arts. 75, en relación al 48 y 53, todos de la Ley 1008. En el Auto de Apertura de Proceso, se excluyó y dictó Denegatoria a favor del denunciado Jorge Flores Reus. De la misma manera se dictaron las medidas precautorias correspondientes como ser los mandamientos de detención formal, el arraigo de los ausentes, la incautación y Anotación Preventiva de los bienes propios de los encausados y otras medidas jurisdiccionales.

QUE, tramitada la causa en forma normal y correcta, no obstante el número de procesados y la complejidad de la causa, concluye ésta con la dictación de la sentencia de fs. 6.772 a 6.802, la misma que en su parte Resolutiva, declara tanto a los procesados presentes, como a los ausentes ABSUELtos de pena y culpa de los delitos de Tráfico de Sustancias Controladas, Asociación Delictuosa y con Fabulación, Complicidad y Encubrimiento, por existir solamente prueba semiplena, conforme al Art. 244 del Código de Procedimiento Penal.

Las partes, luego de leída la sentencia en audiencia pública e impuestos de su contenido, en uso de sus derechos, cada uno formuló apelación. el Ministerio Público, porque consideró que todos los encausados merecen ser condenados por existir plena prueba sobre la comisión acusada, y los Procesados. porque se consideran inocentes de la imputación penal, y no hasta absolución dictada y al presente conforme a las previsiones señaladas por los Arts. 278 y 290, éste Tribunal Ad - quem, dicta la presente Resolución o sentencia de Seguro Grado.

CONSIDERANDO: Que del análisis exhaustivo del expediente, su estudio por menorizado y realizada la compulsa correspondiente, conforme a las reglas de la sana crítica y la libre apreciación de las pruebas, dentro del marco de la justicia, equidad y valoración, tal como lo prevé el Art. 135 del Código Adjetivo Penal, se tiene que los jueces del Tribunal inferior, al dictar la sentencia impugnada no hicieron una valoración correcta de las pruebas producidas, tal como se demuestra enseguida:

1º Esta causa tuvo sus orígenes en el "Informe" de fs. 9, que fuera elaborado por el Sbtte. Art. Grigot Villazón López, y dirigida al Sr. Cáp. Marco Diodato, en el cual le puso de manifiesto la grabación que obtuvo de los cuarteles de la FELCN, en hora de la noche, del 29 de julio de 1997, llamada proveniente de La Paz, en la cual se hace alusión directa al Sr. Diodato y se pregunta sobre una implicación en narcotráfico,

tramada por miembros de esa institución. Véase la labor clandestina e ilícita de Grigot Villazón, encargado de monitorear las llamadas que ingresaban a la FELCN, que según informe de fs. 9 son 74 llamadas.

2º Si bien el Sr. Grigot Villazón, negó el fundo del contenido del Informe elaborado por su persona, dijo que pertenecía a la Fuerza de Reacción del Ejército, (FRIE) la misma que fue creada para luchar contra el terrorismo, y el Jefe de Operaciones era el Cáp. Honorífico Marco Marino Diodato del Gallo, Italiano, nacionalizado Boliviano, y que sobre el "Informe" este se lo envió en forma anónima a Luis Alberto Lechuga Paz, simplemente como broma, con el Fin de molestarlo; sin embargo el mencionado informe fue encontrado en el domicilio de Marco Marino Diodato, y no el de Luis Alberto Lechuga Paz, quien claramente dijo a fs. 22 no lo recibió.

3º Si bien el Sr. Marco Marino Diodato, con relación al control o monitoreo que realizaría Grigot Villazón, lo negó en sentido de no contar con ningún equipo, (fs. 24) se tiene la documentación de fs. 52 a 53 que si se contaba con dichos equipos y sistemas.

4º El segundo elemento que dio lugar a la investigación por narcotráfico, principalmente contra Marco Marino Diodato, ha sido la declaración informativa policial de fs. 106 a 116, prestada por Félix Sosa Picanderai, corroborada por la prestada por José Ernesto Montenegro Arias, de fs. 117 a 125, ambos ex - trabajadores de la Hacienda "Perseverancia" de propiedad de Marco Marino Diodato, y que por haber sido realizada con presencia fiscal y asistencia de Abogado defensor, merece credibilidad, y en ellas se demuestra que del otro lado de la Estancia, cruzando el Río Negro, en muchas oportunidades, Marco Marino Diodato y otras personas, sacaban bolsas grandes de un quintal, y las trasladaban en un deslizador, las mismas que sacaban desde el interior de un laboratorio de cocaína, para posteriormente cargarlas en avionetas. Los laboratorios, según señalaron los declarantes, uno estaba aproximadamente a tres kilómetros de la Estancia, y el segundo a unos cinco kilómetros de la misma, y que la única manera de llegar ó que a ella llegaban y salían, era mediante lanchas. Félix Sosa Picanderai, fue despedido, dijeron, porque éste en forma subrepticia y sin permiso del administrador, Natale Armonio, habría descubierto e ingresado a la Fábrica. Dichos ex - trabajadores de la estancia, manifiestan que la misma dejó de funcionar aproximadamente unos tres años, antes de que fuera descubierta pro los organismos Competentes.

QUE, de lo anteriormente relacionado, se infiere que lo que se tiene descubierto es que aproximadamente en el año 1996, dejaron de funcionar dos fábricas de elaboración de cocaína, más propiamente de cristalización de cocaína, por los elementos encontrados en el lugar,

unos de antigua data y otros de reciente dala, en las proximidades de la Estancia perseverancia de Propiedad de Marco Marino Diodato, y que en ella trabajaba como administrador Natale Armonio, en cuyo lugar también frecuentaba y estaba ligado a Diodato, la persona de nombre Arturo Bejarano Domínguez, y eran trabajadores de la Estancia, Félix Sosa Picanderai y José Ernesto Montenegro Arias.

Sobre las investigados y sujetos a proceso penal, Rocco Colanzi di Biase y Fausto Barbonary Ferentelli, no se encuentra relación cierta e ilícita ó algún vínculo que los relacione con las personas anteriormente señaladas.

CONSIDERANDO: Que de la compulsa de las pruebas producidas, dando pleno valor probatorio a los indicios y presunciones que por ser múltiples, unívocos nos llevan a una sola conclusión y al ser concordantes, conforme nos señala el Art. 144 del Código de Procedimiento Penal y otorgando eficacia jurídica en lo que corresponde a las diligencias de policía judicial, que conforme a la última parte del Art. 116 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, se establecerían las siguientes responsabilidades toda vez que el cuerpo del delito se encuentra comprobado por la existencia de los dos laboratorios y el informe de fs. 823 a 824, sobre las cuales los cuales los jueces

han hecho abstracción.

MARCO MARINO DIODATO DEL GALLO, propietario de la hacienda "Perseverancia", en cuyo lugar ó proximidades fueron encontrados dos laboratorios de cristalización de cocaína, abandonados, no solamente que conocía de su existencia conforme él mismo lo ha reconocido, sino que es él principal involucrado en dichas actividades ilícitas, habida cuenta que de dicho lugar como lo explicaron ante autoridad competente, Félix Sosa Picanderai y José Ernesto Montero Arias, trabajadores del lugar, se sacaba periódicamente del laboratorio de cocaína bolsas con droga que eran trasladas en deslizador y luego las cargaban en avionetas que arribaban al lugar. Esta prueba emergente de la presunción que señala el Art. 144 del Procedimiento Penal, está plenamente corroborada por el "Informe" que elaboró Grigot Villazón, sobre la advertencia que estaba siendo investigado por la FELCN. El desmentido que realizaron Félix Sosa Picanderai y José Ernesto Montenegro, carece de validez por cuanto fue realizado ante un Notario de Fe Pública, incompetente para tal acto, y no como correspondía hacerlo ante los jueces de la causa, ya que se usurpó funciones y no dio oportunidad de esclarecer tal retracción, que no es admisible en proceso penal público. La "aclaración" que realizó Grigot Villazón sobre el informe encontrado en el inmueble de Marco Marino Diodato, carece de valor

legal, por cuanto tal informe si estaba dirigido a Luis Alberto Lechuga, éste nunca lo recibió ni conoció su contenido. Si bien el Sr. Marco Marino Diodato, en uso de su defensa, manifestó que al haber descubierto la existencia de las fábricas abandonadas, denuncio su existencia ante las autoridades correspondiente ello no fue cierto ya que se tiene certificado a fs. 183 que no existió ninguna documentación al respecto, y la División Registro del Departamento Nacional de inteligencia de la FELCN, así lo indicó. En los laboratorios de cristalización de drogas se encontró materiales, objeto y accesorios que se utilizan en la elaboración o cristalización de cocaína, algunos inútiles por antiguos, y otros de data reciente, pero que informan hacia pocos años atrás, eran utilizados. Si el lugar estaba destinado para eco - turismo, como alega, entonces porque no se informó sobre la existencia de fabricas abandonadas a las autoridades correspondientes, ó se "limpio el lugar".

ARTURO BEJARANO DOMINGUÉZ, no obstante no haberse logrado su aprehensión y consiguiente declaración existe evidencia fundada, especialmente por las imputaciones que realizan Félix Sosa Picanderai y José Ernesto Montenegro, que éste colaboró en los trabajos ilícitos que realizó Marco Marino Diodato, ya que se encargaba justamente con Natale Armonio, de estar casi permanentemente en la Estancia, controlando las actividades que se efectuaban en los laboratorios.

NATALE ARMONIO, Administrador de la Estancia "Perseverancia", amigo y colaborador de Marco Marino Diodato en las actividades ilícitas, convirtiéndose en cómplice del principal, y fue quien despidió de su trabajo a Félix Sosa Picanderai, por haber descubierto éste las fábricas de cocaína.

GRIGOT VILLAZON LOPEZ, fue la persona que en cumplimiento a las funciones que le fueron encomendadas, como componente del FRIE y encargado de interceptar las llamadas a las oficinas de la FELCN de Santa Cruz, realizó una (fs. 9 a 10) en la cual le hace conocer a Marco Marino Diodato que el martes 29 de julio de 1 997 en horas de la noche, interceptó una llamada proveniente de La Paz, en la cual se hizo alusión directa contra el Sr. Diodato. sobre su implicación con el narcotráfico. No es creíble su afirmación en sentido que se trataba de una broma para el Sr. Luis Alberto Lechuga, componente también del grupo FRIE, porque este nunca recibió dicho informe que dice que era broma, sino que lo recibió el Sr. Diodato, porque en su domicilio, fue encontrado el mencionado Informe.

FELIX SOSA PICANDERAI, conoció por mucho tiempo las actividades ilícitas que se realizan en la Hacienda "Perseverancia" y sus proximidades y también las actividades ilícitas que realizaban Marco Marino Diodato, Arturo Bejarano y Natale Armonio, así como las

personas que trabajaban directamente en la cristalización; empero calló dicho conocimiento pro mucho tiempo y mientras trabajaba como peón en la Estancia, como motosierrista, en el año 1986, cuando lo contrató Arturo Bejarano Domínguez, y además era encargado de llevar alimentos hasta las cercanías del laboratorio y así trabajó hasta los años 1996 - 1997, en que fue "votado" de la Estancia; y recién denunció los hechos, una vez estaba fuera de su lugar de trabajo. Sí Félix Sosa Picanderai, fue quien aportó importantes elementos de juicio para el proceso penal, también que éste si no hubiera sido despedido del trabajo, continuaría encubriendo las actividades ilícitas que allí se producían, por lo que su situación jurídica lo señala como encubridor de las actividades de narcotráfico.

ROCCO COLANZI DI BIASE, la única imputación sobre éste, la realiza Félix Sosa Picanderai, en su información de fs. 108 la misma que es aislada y no concordante con la que expresa José Ernesto Montenegro Arias, quien en su información de fs. 123, manifiesta lo contrario. No es verosímil la afirmación de Sosa Picanderai de que Colanzi en algunas oportunidades haya estado en la Hacienda Perseverancia y luego se haya embarcado en deslizadores y se haya adentrado a la selva donde se encontraban las fábricas, sencillamente porque es un hombre de avanzada edad, impedido de realizar movimientos, que le tienen paralizado un costado de su cuerpo, lo cual data de aproximadamente 15 años atrás. La relación mantuvo con Fausto Barbonary, otro implicado en éste caso, ha sido netamente comercial ya que con el mismo conformó la empresa COLBAR, cuyas acciones vendió a otra persona. Con relación a otro italiano de nombre Ángelo Scuteri, ya que el mismo conformó la empresa COLBAR, cuyas acciones vendió a otra persona. Con relación a otro italiano de nombre Ángelo Scuteri, actualmente detenido en Italia, por tráfico de cocaína y heroína cuya droga supuestamente haya sido enviada por Colanzi, en muebles de madera en cuyo interior contenían droga, tal imputación no se encuentra demostrada y es una simple conjeta y especulación, ya que su relación con el mismo fue comercial, al haberle vendido entre tres o cuatro/años atrás, madera y parquet. Su actuación en éste proceso penal, objeto de a elación de la sentencia, no se adecua a las circunstancias de participación de los otros encausados, detallados anteriormente.

FAUSTO BARBONARY FERENTELLI, al igual que el anterior, su actuación es atípica sobre los ilícitos de narcotráfico, toda vez que no se ha demostrado conforme a derecho su nexo o vínculo con Marco Marino Diodato en actividades ilícitas y su relación lícita con el mismo lo hizo en su condición de Cónsul de Italia en Santa Cruz, y como cliente de la Empresa de Importaciones de Productos Alimenticios de Italia, llamada primeramente COLBAR, y actualmente EUROIMPORT. Su relación con Rocco Colanzi, fue que ambos conformaban la Empresa COLBAR, pero

luego éste vendió su parte, y la relación comercial terminó.

QUE: de lo anteriormente relacionado, se infiere que los Jueces del Tribunal Primero de Sustancias Controladas, al absolver a la totalidad de los procesados de pena y culpa con relación a la imputación penal, no han actuado en forma correcta y justa, ya que la apreciación de las pruebas, la realizaron en forma superficial, sin el sentido y contenido que impone el Art. 135 del Procedimiento Penal, ya que al absolverlos, no han expuesto los razonamientos en que fundan esa valoración jurídica. "El momento valorativo de la actividad probatoria, difiere para cada uno de los sujetos procesales, la acusación y la defensa la valoran a tiempo de exponer correspondientes conclusiones, en tanto que el Juez o Tribunal lo hace cuando decide sobre el terna del debate". El sistema de la libre convicción que abandona todo criterio de la prueba legal, de la idoneidad de los testigos, de las presunciones y otros entorpecimientos para la admisibilidad ó la exclusión de las pruebas. La apreciación efectuada por los jueces de primera instancia, no ha sido precisamente la correcta, sino una errónea apreciación, carente de razonamientos en lo que respecta a parte de los procesados.

CONSIDERANDO: Es consecuencia, en mérito a la apreciación con razonamientos fundados, se tiene que contra Marco Marino Diodato del Gallo, se tiene evidente y consiguientemente plena prueba sobre la comisión o autoría del delito de fabricación de cocaína ó sea cristalización de drogas, previsto en el Art. 47 de la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, correspondiéndole en consecuencia la imposición de una condena dentro de los límites legales. Natale Armonio, como directo colaborador de Marco Marino Diodato en las actividades ilícitas, le corresponde una sanción por su calidad de cómplice en el ilícito penal ya señalado, al igual que el ausente y rebelde Arturo Bejarano Domínguez, quien tiene la misma calidad de cómplice en la fabricación de sustancias controladas, como lo tiene Natale Armonio, a quienes les corresponde dos tercios de la pena que se le imponga al autor principal, conforme lo prevé el Art. 76 de la Ley 1008, Grigot Villazón López, al haber advertido a Marco Marino Diodato, sobre el seguimiento que las Fuerzas Especiales le hacían con relación a actividades de narcotráfico que ya se hacían con relación a actividades de narcotráfico que ya se habían realizado, adecuó su accionar al tipo penal de encubrimiento, previsto en el Art. 75 de la Ley 1008, ya que con su acción pretendió que el principal, duda la acción de la justicia. Félix Sosa Picanderai, adecuó su conducta al tipo penal establecido por el Art. 75 de la indicada Ley 1008, ya que por muchos años encubrió las actividades ilícitas que realizaron Marco Marino Diodato, Natale Armonio y Arturo Bejarano Domínguez, y recién los denunció cuando fue despedido de su trabajo.

En relación a Fausto Barbonary Ferentelli y Rocco Colanzi, como ya se explicó con razonamientos, no existe prueba determinante que los señale como

autores, cómplices ó encubridores del delito de tráfico ó fabricación de drogas controladas, por lo que corresponde. Confirmar la sentencia en lo referente a dichos procesados, habida cuenta que solamente existe, prueba semiplena que deja lugar a dudas sobre la comisión, por lo que corresponde aplicar el aforismo: "En la duda, se debe absolver".

QUE, no existiendo ningún motivo de nulidad, conforme lo alegó en forma alternativa el Ministerio Público, por previsión contenida en el Art. 247 de la Ley de Organización Judicial, corresponde pronunciarse en el fondo.

POR TANTO: La Sala Penal Segunda de la Corte Superior de Justicia, de acuerdo en parte con el requerimiento del Sr. Fiscal de la Sala Superior: REVOCA EN PARTE la sentencia absolutoria de fs. 6.772 a 6.802, dictada por los Jueces del Tribunal Primero de Sustancias Controladas y deliberando en el fondo, declara el hecho cometido, como de Fabricación de Sustancias Controladas, Complicidad en la Fabricación y Encubrimiento previsto en los Arts. 47, 76 y 75, respectivamente de la Ley 1008, y señalando como autores, culpables y convictos a los procesados: MARCO MARINO DIODATO DEL GALLO, como autor y culpable de la comisión del delito de FABRICACION DE SUSTANCIAS CONTROLADAS, previsto por el Art. 47 de la Ley 1008, a quien se le impone la pena de 10 (DIEZ) AÑOS DE PRESIDIO en la cárcel pública de esta ciudad, mas al pago de 500 días, a razón de 0,50 ctvos. Por cada día multa, mas al pago de costas al Estado y daños y perjuicios. Se declara a NATALE ARMONIO como autor y culpable del delito de Fabricación de Sustancias Controladas, en el grado de Complicidad, previsto en los Arts. 47 en relación al 76 de la Ley 1008, a quien se le impone la pena de 5 (CINCO) AÑOS Y CUATRO MESES DE PRESIDIO en la cárcel pública de esta ciudad, mas al pago de 400 días a razón de Bs. 0,50 ctvos. cada día multa con costas y daños y perjuicios. Se declara a ARTURO BEJARANO DOMINGUEZ, de generales desconocidas como autor y culpable del delito de Fabricación de Sustancias Controladas, en el grado de Complicidad, previsto en el Art. 47 de la Ley 1008 en relación al Art. 76 de la indicada Ley, a quien se le impone la pena de 5 (CINCO) AÑOS Y CUATRO MESES DE PRESIDIO, en la cárcel pública de esta ciudad, mas al pago de 400 días a razón de Bs. 0.50 ctvos. Por cada día mas costas y daños y perjuicios. A GRIGOT VILLAZON LOPEZ, se lo declara autor y culpable de la comisión del delito de ENCUBRIMIENTO DE LA FABRICACION DE COCAINA, previsto en el Art. 75 en relación al 47 ambos de la Ley 1008, a quien se le impone la pena de 4 (CUATRO) AÑOS DE PRESIDIO en la

cárcel pública de esta ciudad con una multa de 300 días, a razón de Bs. 0.50 ctvos. Por cada día multa al pago de costas daño y perjuicios. A FELIX SOSA PICANDERAL se lo declara autor y culpable en la comisión del delito de ENCUBRIMIENTO EN LA FABRICACION DE SUSTANCIAS CONTROLADAS, previsto en el Art. 76 en relación al 47 ambos de la Ley 1008, a quien se le impone la pena de 4 (CUATRO) AÑOS DE PRESIDIO, a cumplir en la cárcel pública de esta ciudad, con una multa de 300 días, a razón de Bs. 0,50 ctvos. Por cada día multa, mas costas, daños y perjuicios.

SE CONFIRMA EN PARTE la sentencia de fs. 6.772 a 6.802, dictada por los jueces del Tribunal Primero de Sustancias Controladas, en lo referente a la Absolución dictada a favor de los co-procesados ROCCO COLANZI DI BIASE Y FAUSTO BARBONARY FERENTELLI, por existir contra los mismos, solamente prueba semiplena, no suficiente como para fundar una condena; en consecuencia se Confirma su absolución de culpa y pena en relación a los delitos de Tráfico y Fabricación de Cocaína en los Arts. 47 y 48 de la Ley 1008, y sea conforme lo determina el inc. 1º del Art. 243 del Código de Procedimiento Penal.

Se ordena la Confiscación de los bienes incautados y de propiedad de los procesados condenados. Se confirma la orden de dejar sin efecto las medidas precautorias jurisdiccionales que se hubieren tomado en relación a los bienes de los absueltos, y sea en ejecución de sentencia, una vez esta haya pasado en autoridad de cosa juzgada.

No interviene el Vocal Dr. Limberg Gutiérrez Carreño.

Vocal Relator: Dr. Hernán Cortéz Castillo.

Regístrese y devuélvase.

Firmado:

Dra. Beatriz S. de Capobianco - PRESIDENTA SALA PENAL SEGUNDA

Dr. Hernán Cortéz Castillo - VOCAL DE CORTE SALA PENAL SEGUNDA

Dra. Luz Marina Céspedes C. - STRIA. DE CAMARA SALA PENAL SEGUNDA

Ulises Ibáñez Valverde - AUXILIAR SALA PENAL SEGUNDA