

Instrucción Y Elevación A Juicio Investigación Penal Ausencia De Requerimiento Fiscal Nulidad

JURISPRUDENCIA

Comodoro Rivadavia, 5 de diciembre de 2014.-

Y VISTOS: Este incidente de nulidad N° FCR 22000207/2012/TO1/19 caratulado "Incidente de Nulidad de R., G. J., R., C. A., R., S. A. y otros", de este Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Comodoro Rivadavia. Y CONSIDERANDO: Que a fs. 1/12 el Defensor Público Oficial de G. J. R., C. A. R., S. A. R. y C. P. M. deduce la nulidad de toda la investigación por la ausencia del requerimiento fiscal de instrucción.- Por otra parte, solicita la nulidad de las intervenciones telefónicas decretadas mediante las Resoluciones N° 251/12, 524/12 y 663, glosadas a fs. 29/29, 168/9 y 444/6, respectivamente, de sus respectivas prorrogas y de la intervención telefónica de C. P. M., por los argumentos que expone y a los que brevitatis causa cabe remitirse.- Asimismo, peticiona la nulidades de los allanamientos realizados en el domicilio de los padres de G. R., sito en calle Lezana Norte N° ... de Trelew, por entender transgredida la prohibición prevista en el art. 242 del CPP, y en el domicilio de C. R.F, sito en calle Río Negro N° ... de Trelew, por carecer de razones suficientes que lo legitimen, argumentando además que ninguno de ellos fue solicitado por el Fiscal.- Por último, promociona la nulidad del requerimiento de elevación a juicio en razón de no cumplir con los requisitos que impone el art. 347 del CPP y por no basarse en las constancias de la causa.- Por lo expuesto, peticiona el sobreseimiento de sus asistidos y hace reserva del caso federal.- Que corrida vista a las partes, a fs. 14/8 el Ministerio Público Fiscal solicita el rechazo de las nulidades articuladas en mérito a las razones de hecho y de derecho que enuncia y que en honor a la brevedad se dan por reproducidas, no manifestando nada sobre el particular las restantes Defensas.- Que a fs. 32 pasan los autos al Acuerdo.- La Dra. Nora M. T. Cabrera de Monella dijo: En cuanto a las nulidades del requerimiento fiscal de instrucción, de las intervenciones telefónicas y de los allanamientos corresponde señalar que éstas no conllevan que el Tribunal deba pronunciarse de cualquier modo, prescindiendo de los elementos suficientes toda vez que no puede llegarse a una conclusión judicial, sobre abstracciones que conduzcan con facilidad a tachar de nulos ciertos actos, sino que debe verificarse un examen exhaustivo de las circunstancias que rodean cada situación para arribar a la existencia o no de vicios invalidantes insanables.- Que cabe recordar que las nulidades son un remedio excepcional, que ceden ante el principio de conservación fundado axiológicamente en la seguridad y la firmeza, sin que pueda olvidarse el interés público que reclama en el proceso penal la determinación de la verdad real para contribuir a la adecuada prestación del servicio de justicia (S.I. N° 21/95 in re "Incidente de Nulidad presentado por la Defensa de Boris N. Staller").- Que la prueba ofrecida a producirse en el debate -próxima a proveerse- resultará de utilidad para apreciar la proyección de la denunciada ilegitimidad del procedimiento.- De manera que valorando las particularidades del caso concreto, su concatenación causal y los extremos probatorios e incidencias que tendrán lugar en el juicio oral y público, resulta prudente diferir el tratamiento de las referidas impugnaciones a la deliberación para sentenciar, posterior a la realización de la audiencia, siguiendo los autos según su estado, conforme autorizan los arts. 377 y 398 del CPPN.- En cuanto a la solicitud de nulidad del requerimiento de elevación a juicio, sin perjuicio que la pieza procesal de fs. 3517 fue examinada en ocasión de la citación a juicio, a tenor del planteo defensivo corresponde hacer un nuevo análisis para lo cual se transcribirán en lo pertinente los hechos atribuidos a los procesados en el requerimiento de elevación a juicio de fs. 3517/53vta. de autos principales, a saber: "Que debido a la pluralidad de sujetos activos de los probables delitos investigados en la instrucción preparatoria, corresponde describir los sucesos relevantes para el derecho penal en forma separada a fin de ser contestes con la responsabilidad penal que es singular o particular y, además para que puedan ejercitar un correcto derecho de defensa...".- "9. C. E. P. M.. Se le achaca a la inculpa haber ejercido el comercio de estupefacientes en la ciudad de Trelew, se la puede relacionar directamente con A. M. O., quien la proveía de sustancias ilícitas para que ésta proceda a la venta al menudeo de las mismas. Esta actividad ilícita la ejercía en forma habitual y con fines de lucro desde el 30 de marzo del corriente año hasta el día de su detención?". "10. C. A. R.F. Se le reprocha que integraba una organización en la que intervenían más de tres personas dedicadas al comercio de estupefacientes en la ciudad de Trelew. Su función dentro de la organización era la de comercializar al menudeo estupefacientes, cannabis sativa como clorhidrato de cocaína, en dicha ciudad. Asimismo, se pudo observar al compareciente ejercer esta actividad ilícita en la plaza "Alfredo García" que se encuentra próxima a la pista de atletismo, lugar donde se advirtió también que al momento en que realizaba transacciones con estupefacientes se encontraban a una distancia no mayor de dos o tres metros numerosos menores en el lugar. El estupefaciente le era proveído al compareciente por G. J. R., esta actividad ilícita la ejercía en forma habitual y con fines de lucro desde el 30 de marzo del corriente año hasta la fecha de su aprehensión?". "11. G. J. R.. Se le imputa que integraba una organización en la que intervenían más de tres personas dedicadas al comercio de estupefacientes en la ciudad de Trelew. Su función dentro de la organización era la de

comercializar al menudeo tanto cannabis sativa como clorhidrato de cocaína en los alrededores de su domicilio sito en calle Sarmiento ... ?Residencial San Carlos? de la ciudad de Trelew y en la Plaza ?Alfredo García? que se encuentra lindante a la pista de atletismo y Plaza ?Centenario? de la mencionada ciudad, lugar donde concurren numerosos jóvenes mayores y menores de edad dado que se tratan un lugares de esparcimiento público. El clorhidrato de cocaína o adquiría a través de los hermanos O., y la cannabis sativa la obtenía en algunas oportunidades a través de M. H. Á. Además, el empapelado usaba a través de su hermano, S. A. R., la vivienda de sus padres sita en Lezana Norte número ... de la ciudad de Trelew como lugar de depósito del estupefaciente. Dicho estupefaciente le era entregado a su hermano para posteriormente recibirlo el incuso, quien a su vez tenía otras personas que se dedicaban a comercializar el estupefaciente proveído por él, como se trata el caso de C. A. R.. Esta actividad ilícita la ejercía en forma habitual y con fines de lucro desde el 30 de marzo del corriente año hasta la fecha de su aprehensión?. 12. S. A. R.. Se le achaca haber integrado una organización en la que intervenían más de tres personas dedicadas al comercio de estupefacientes en la ciudad de Trelew. La función del nombrado dentro de la red delictual, era la de recibir el estupefaciente, guardarlo en el domicilio que compartía con sus padres, para posteriormente entregárselo a su hermano G. J. R., quien se encargaba de su comercialización al menudeo. Esta actividad ilícita era ejercida por R. en forma habitual y con fines de lucro desde el 30 de marzo del corriente año hasta la fecha de su aprehensión?.- Que de una lectura integral del requerimiento cuestionado se colige que las acciones endilgadas a cada uno de los encartados se encuentran claramente establecidas y que ellas fueron explicitadas con circunstancias de tiempo, modo y lugar.- En efecto, el factum descripto fue completo y circunstanciado, toda vez que revela acabadamente la mecánica que habrían utilizado los nombrados para la realización de las conductas atribuidas por el Ministerio Público Fiscal.- Además, se observa en el acápite IV -Prueba valorada- de la pieza impugnada un análisis razonado de los fundamentos para requerir la elevación a juicio del sumario y en el acápite V -Subsunción Legal- de su calificación legal, por lo que la exposición de motivos que lo fundan no se encuentra ausente.- Por lo expuesto, no se advierte afectada la garantía de defensa en juicio, toda vez que los justiciables se encuentran en condiciones de conocer y confrontar el hecho que les fue atribuido por el requerimiento de elevación a juicio y realizar los descargos que hacen a su defensa que estimen pertinentes, independientemente de la calificación jurídica postulada por el Fiscal, a la que este Tribunal no se encuentra vinculado.- Por último, es dable poner de relieve que la Defensa Pública Oficial no precisó el agravio que la irregularidad le habría provocado, lo que es ineludible habida cuenta que la nulidad de los actos procesales requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, toda vez que no corresponde su declaración en el sólo interés del formal acatamiento de la ley.- Y en tal sentido se ha sostenido que ?no será suficiente, entonces, alegar que se ha violado el derecho de defensa [Madina, El sistema de nulidades..., JA, 2001-III-1036]. Por el contrario, quien la invoque deberá indicar qué alegaciones fue privado de ejercer o las pruebas que hubiera propuesto si el acto cuestionado no exhibiese el defecto que motiva el cuestionamiento [CS-Fallos, 302:179; 304:1947; 306:149; 307:1131; 325:1404, entre muchos]? (Navarro, Guillermo Rafael - Daray, Roberto Raúl. Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial 1. Hammurabi. Bs As. 2010. Pág. 604/605).- Por consiguiente, no resulta admisible la sola mención genérica al ejercicio del derecho de defensa, como refiere en su presentación el Ministerio Público de la Defensa, y ello es así por cuanto tales argumentos no logran acreditar la existencia del perjuicio que la pieza impugnada le habría provocado.- En estos términos, se considera que la pieza impugnada no incumple las previsiones del art. 347 del CPPN toda vez que satisfizo los extremos exigidos por nuestra ley ritual, en cuanto no sólo efectuó una descripción completa de la plataforma fáctica, sino que además, expuso sucintamente los motivos de la calificación legal atribuida a los imputados, por lo que se impone el rechazo de la nulidad articulada por la Defensa.- Los Dres. Pedro José de Diego y Enrique Jorge Guanziroli dijeron: Que adherimos al voto que lidera el Acuerdo respecto a las nulidades de las intervenciones telefónicas, de los allanamientos y del requerimiento de elevación a juicio, no así en cuanto a la nulidad de toda la investigación por ausencia del requerimiento fiscal de instrucción.- En efecto, de la simple lectura del expediente se advierte que la presente causa se inició por prevención policial el 30/03/12 en virtud de las actuaciones acompañadas a fs. 1/10 por la División Drogas y Leyes Especiales de la Policía de la ciudad de Trelew, provincia del Chubut que dan cuenta de un informe cursado por el Oficial de Policía Leonardo Angel Miñan, quien hizo saber que en ocasión de encontrarse en la División aludida se recepcionó un llamado telefónico de un hombre, que por miedo a represalias no quiso identificarse, que hizo saber que una persona conocida como S. A., con domicilio sobre Pasaje Chiclana esquina ... del barrio Oeste de Trelew, se estaría dedicando a la venta de drogas.- Que en razón de ello se dio intervención al Magistrado del Juzgado Federal de Rawson, quien dio inicio a la etapa de instrucción jurisdiccional, disponiendo distintas medidas, notificándose al Agente Fiscal en fecha 11 de abril de 2012 (fs. 11 y 12vta. de los autos principales).- Que la investigación por iniciativa propia -cuando se toma conocimiento de un hecho delictuoso- es un deber funcional de la policía o de las fuerzas de seguridad que no requiere ningún tipo de excitación extraña desde que, cuando presume que un delito de acción pública se ha cometido, debe investigarlo y perseguir a su autor en virtud del principio de legalidad procesal.- En este sentido establece el art. 183 del CPP que ?La policía o las fuerzas de seguridad deberán 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?, lo que aparece completado con lo estatuido en el artículo 184 del mismo rito legal y ello es imperativo para estos funcionarios públicos, por su carácter de custodios del orden y la seguridad pública, del resguardo de las personas y los bienes, previniendo la comisión de delitos e infracciones y haciendo cesar sus efectos y que en este asunto se ajustaron a dichos preceptos.-

De manera que las actuaciones se iniciaron en razón de la labor prevencional, constituyéndose en el caso como uno de los actos promotores de la acción penal contemplado en el art. 195 del ordenamiento procesal, resultando innecesario el requerimiento de instrucción por parte del Fiscal.- Que en esta dirección se ha dicho que "la naturaleza de la información policial promotora de la instrucción jurisdiccional, es un acto cumplido por las autoridades de la policía en cuanto desempeñan funciones judiciales, por el que se anuncia oficialmente al órgano correspondiente de la instrucción del proceso acerca de la comisión de un hecho considerado delictuoso, del cual han tenido conocimiento por sus propios medios o por una denuncia, para que se abra causa con respecto a él. La denuncia se detiene en el mero anoticiamiento; la información policial trasciende ese límite aproximándose sustancialmente al requerimiento por su valor impulsor. Esa y no otra es la interpretación que debe hacerse de la conjunción disyuntiva "o" utilizada por el legislador en el mentado art. 195, la que sirve para plasmar las dos posibles alternativas. De ello deriva entonces que en el caso de iniciación de las actuaciones por prevención policial no es necesario ni obligatorio el requerimiento fiscal, razón por la cual comunicado un hecho al juez por parte de la policía, queda promovida automáticamente la acción penal? (Voto de los Dres. Riggi y Tragant, Dra. Ledesma en disidencia parcial. Registro n° 350.07.3. Lupetti, Salvador Rafael y otros s/recurso de casación. 17/04/07. Causa n°: 5852. Sala III de la CNCP. Citas: C.N.C.P. - Sala I, "Musimundo S.A. s/rec. de casación", Reg. n° 962, causa n° 703, rta. el 27/03/96; Sala II, "Malvido, Carlos s/rec. de casación", Reg. n° 2279, causa n° 1754, rta. 2/11/98; Sala III, "Veisaga, José A. s/rec. de casación", Reg. n° 90, causa n° 58, rta. 9/3/94; "Rodríguez, A. y otro s/rec. de casación", Reg. n° 402, causa n° 1248, rta. 22/9/97; "González Notario, Adolfo y otros s/rec. de casación", Reg. n° 399, causa n° 1527, rta. el 13/7/00; Sala IV, "Roitman, Adrián Raúl s/rec. de casación", Reg. n° 663, causa n° 401, rta. 14/10/96).- Que esta concepción no ha sido ajena a la jurisprudencia de este Tribunal, tal como lo destaca en su escrito el titular de la vindicta pública, porque constituye uno de los modos alternativos inmediatos de dar inicio al proceso penal y es la base de sustentación de los actos jurisdiccionales futuros.- Que a mayor abundamiento es del caso señalar que el Agente Fiscal al tomar noticia de lo actuado e intervenir en la instrucción no solo no observó el progreso causídico sino que lo convalidó a fs. 131/vta, no verificándose entonces detrimento alguno a una regla constitucional que tampoco el Magistrado competente advirtió incumplida.- Que sentado lo anterior, resulta claro entonces que el inicio de las actuaciones del modo sucedido desplazó la necesidad del requerimiento fiscal de Instrucción sin afectación al principio "ne procedat iudex ex officio".- Y en tal sentido se ha sostenido que "Si el juez, en virtud del acto impulsor emanado de la prevención, se encontraba anoticiado del inicio del sumario, quedando en condiciones de ejercer la tarea de control y dirección de la pesquisa, se salva de este modo la valla impuesta por el principio ne procedat iudex ex officio, ya que el accionar de la autoridad preventiva tuvo contralor jurisdiccional oportuno y suficiente, por lo cual resultó razonable y ajustado a derecho? (Registro n° 990.09.3. Ivankovic, Diego Martín s/recurso de casación. 3/07/09. Cámara Nacional de Casación Penal. Sala III).-

Que el rol de un sujeto procesal funcionalmente no se desenvuelve conforme a la interpretación que otra de las partes realiza de la ley ni permite concluir en el perjuicio de algún derecho del justiciable ni en una violación de la ley procesal o constitucional como se denuncia.- Por lo expuesto, teniendo en cuenta que la actividad instructoria se inició con la tarea de la Policía de la Provincia del Chubut en cumplimiento de las previsiones normativas que la amparan, que el Agente Fiscal en el ejercicio de sus facultades legales controló desde su inicio el desarrollo investigativo y que el Magistrado instructor oportunamente escrutó ello sin merecerle observación alguna, la pretensión nulificante incoada por la Defensa de G. J. R., C. A. R., S. A. R. y C. P. M. no ha de tener acogida favorable.- En virtud de lo expuesto, y oído que fuera el Ministerio Fiscal, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Comodoro Rivadavia, RESUELVE: I.- RECHAZAR la nulidad de toda la investigación por ausencia del requerimiento fiscal de instrucción y de elevación a juicio articuladas por el Defensor Público Oficial de G. J. R., C. A. R., S. A. R. y C. P. M.- II.- NO HACER LUGAR al sobreseimiento impetrado en su consecuencia.- III.- DIFERIR el tratamiento de las nulidades de las intervenciones telefónicas decretadas mediante las Resoluciones N° 251/12, 524/12 y 663, de sus respectivas prorrogas, de la intervención telefónica de C. P. M. y de los allanamientos realizados en los domicilios sitios en calle Lezana Norte N° ... de Trelew y en calle Río Negro N° ... de Trelew, solicitadas por el Defensor Público Oficial de G. J. R., C. A. R., S. A. R. y C. P. M., a la incorporación probatoria de la audiencia de debate y a la deliberación para sentenciar (arts. 377 y 398 del CPP).- IV.- TENER PRESENTE la reserva del caso federal.- Regístrese, notifíquese, comuníquese y déjese constancia en el principal, debiendo seguir los autos según su estado y sin costas (arts. 530 y 531 CPP).- NORA M. T. CABRERA DE MONELLA JUEZA DE CÁMARA ENRIQUE JORGE GUANZIROLI PEDRO JOSÉ DE DIEGO JUEZ DE CÁMARA JUEZ DE CÁMARA ANTE MÍ: MARTA ANAHI GUTIERREZ SECRETARIA Correlaciones [Vargas, Juan](#)

[Fermín, Vera, Norma Alicia, Vargas, Oscar Alberto y otros](#) - Trib. Oral en lo Crim. Fed. Comodoro Rivadavia - 03/10/2014

Cita digital: