

Planteo De Nulidad Denuncia Anonima Art 34 Bis De La Ley 23737

JURISPRUDENCIA

Mendoza, 28 de octubre de 2019.- Y VISTOS:

Los presentes autos FMZ N° 4718/2019/3/CA2, caratulados: ?INCIDENTE DE NULIDAD DE AYALA PEREZ, DIEGO RODOLFO POR INFRACCIÓN LEY 23737? venidos del Juzgado Federal N° 1 de Mendoza, a esta Sala ?A?, a los fines de resolver el recurso de apelación deducido por el Sr. Defensor Público Oficial a fs. sub 10/11 y vta., en representación del imputado Diego Rodolfo AYALA PÉREZ, contra el decisorio de fs. sub 8/9 y vta.; Y CONSIDERANDO: 1º) Que, los presentes obrados se iniciaron el día 25/02/2019, fecha en la que personal de la Dirección General de Lucha contra el Narcotráfico de la Policía de Mendoza, tomó conocimiento que un vehículo marca Renault doce, color blanco, transportaría sustancia estupefaciente hacia el departamento de Godoy Cruz, quienes lo harían por costanera hacia el sur, motivo por el cual los funcionarios policiales Malaman y Blanco se apostaron en el móvil D75 en inmediaciones de la costanera. Siendo las 20:22 hs. observaron un vehículo con similares características al descripto supra que se dirigía hacia el sur a la altura de la calle Brasil, con tres ocupantes en su interior. Por lo que iniciaron el seguimiento del rodado y luego de un intento de evasión, la fuerza policial con la colaboración de otros móviles, lograron detener al rodado e hicieron descender a sus ocupantes, momento en que Jorge Andrés García intentó darse a la fuga, siendo controlado a veinte metros del lugar. Con la presencia de testigos, se identificó a los aprehendidos y se registró el vehículo, logrando el secuestro desde una conservadora que se encontraba en el asiento trasero del rodado, de ocho envoltorios en forma de ladrillos rectangulares realizados en cinta de empaque color marrón de diversos tamaños, y cuatro trozos de ladrillos de las mismas características, conteniendo todos en su interior sustancia de origen vegetal color verde amarillada, que sometida a test, arrojó resultado positivo para marihuana, con un peso total de siete kilos con trescientos sesenta y cinco gramos (7,365 KG). Continuando con el registro vehicular, desde la gaveta, se obtuvo el secuestro de un DNI y una licencia de conducir a nombre de Pablo Maximiliano Vega, y documentación varia detallada en el acta de procedimiento. De la requisita del ciudadano Diego AYALA, se obtuvo el secuestro de una billetera color marrón conteniendo \$1290 en billetes de diversa denominación y documentación varia detallada en el acta de secuestro y un teléfono celular. De la requisita de Jorge GARCÍA, de una riñonera negra que portaba, de una billetera negra se secuestra un billete de un dólar, \$ 77; un DNI; documentación varia detallada en el acta de secuestro y un teléfono celular marca Huawei. 2º) Que, a fs. sub 1/2 y vta., el Sr. Defensor Coadyuvante -Dr. Alejo Amuchastegui- en representación del imputado Diego Rodolfo Ayala Pérez planteó la nulidad del inicio de las actuaciones, más precisamente del acta de procesamiento y de todo lo actuado en su consecuencia. 3º) Que, en fecha 5 de junio del 2019, el Sr. Juez ?a-quo?, previa vista al Ministerio Público Fiscal, dispuso rechazar el pedido de nulidad incoado. 4º) Que, contra dicho interlocutorio, el Sr. Defensor Público Oficial interpuso recurso de apelación en defensa del encartado, el que se encuentra debidamente motivado (art. 438 CPPN). Solicitó -en primer lugar- que se declare la nulidad del inicio de las actuaciones, teniendo en cuenta que ni siquiera se trata de una llamada telefónica anónima o de una denuncia con identidad reservada, sólo se trata de ?dato? dado por una persona, de la que no sabemos si es un ?informante?, un ?agente colaborador? o un ?agente revelador?. Al respecto, especificó que el problema radica en el modo en que ingresó al proceso la ?información concreta?. En segundo lugar, indicó que se rechazó el pedido de nulidad de la defensa sin más fundamentación que la referida a las constancias de la causa, por lo que la resolución puesta en crisis no cumple con los estándares mínimos de motivación que requiere el art. 123 del C.P.P.N.. Por lo expuesto, solicitó se revoque el decisorio del Juzgado de Instrucción, y, luego de disponer la nulidad del acto, se sobresea a su pupilo y se disponga su inmediata libertad. Dicho recurso fue concedido a fs. sub 12. 5º) Que, ya en la Alzada, las partes fueron notificadas de la Audiencia prevista para que informen por escrito, de conformidad a lo dispuesto por Acordada N° 9715 de este Tribunal, sin perjuicio de lo cual podrían hacer uso de la facultad que les acuerda el art. 454 del CPPN (ver fs. 174). El día y hora fijados presentó informe por escrito la defensa oficial del encartado. Allí, remitió a los fundamentos expuestos en el escrito de apelación a fin de evitar reiteraciones innecesarias y agregó ciertas consideraciones en orden a su tesis. A fs. sub 18 y vta., el representante del Ministerio Público Fiscal, luego de un breve relato de los antecedentes de la causa, expuso los argumentos por los que solicitó que se rechace el recurso interpuesto y se confirme la resolución puesta en crisis. 6º) Que, ingresando al análisis de los agravios referidos por la Defensa recurrente, se advierte que ésta -en el escrito de apelación- efectúa dos planteos de nulidad. El primero, refiere a la presunta irregularidad en el inicio de las actuaciones y el segundo, a la supuesta falta de motivación de la resolución apelada. Ab initio, cabe señalar que para ésta Sala la regla es la estabilidad de los actos procesales y, su consecuencia inmediata, el mantenimiento de los mismos; esto es así ya que las nulidades constituyen una excepción que debe interpretarse restrictivamente. En ese orden de ideas, nuestro ordenamiento procesal es claro y terminante al expresar que sólo existirá nulidad absoluta si los actos procesales cuestionados

afectan o colisionan normas constitucionales ordenadas a resguardar la plena vigencia de los derechos fundamentales de una persona, entre ellas el debido proceso y la defensa en juicio. Bajo estos parámetros, corresponde determinar -en primer lugar- si el inicio de las presentes actuaciones y el desarrollo de las mismas, se ha efectuado siguiendo los lineamientos dados por el Código de Rito o si, por el contrario, se han desatendido los requerimientos establecidos en ley, en violación a las garantías individuales consagradas constitucionalmente. Al respecto, merece recordarse que la Ley 23737, modificada por la Ley 24424, incorpora a nuestro sistema legal -entre otras- a la figura del denunciante anónimo, específicamente a través del art. 34 bis, el que reza: "Las personas que denuncien cualquier delito previsto en esta ley o en el artículo 866 del Código Aduanero, se mantendrán en el anonimato" (CNCP, Sala I, 21/05/1999, "L., C. A. s/Recurso de Casación", causa 2147). Así, esta Sala entiende que el "dato" puesto en conocimiento de la fuerza de seguridad, por el que se dio inicio a la presente causa, constituye una "noticia criminis", cuyo carácter anónimo se justifica a partir de la mencionada norma. La "noticia criminis" es un acto pre-procesal que comunica a la autoridad que tiene el deber de investigar un hecho con relevancia jurídico-penal, perseguible de oficio y aunque tiene relevancia procesal, es un acto que se mantiene al margen de los actos del proceso, salvo que la "noticia criminis" haya sido obtenida mediante procedimientos ilegales, por lo que no corresponde declarar su nulidad. Cabe resaltar que la denuncia anónima tiene entidad suficiente como para motivar el emprendimiento y la promoción del sumario en forma oficiosa. En el presente caso se advierte que la "noticia criminis" efectuada en forma anónima, ante la prevención, constituyó un anoticiamiento con suficientes datos certeros que, a medida que se avanzó en la investigación, pudieron corroborarse con el hallazgo del material estupefaciente secuestrado (siete kilos con trescientos sesenta y cinco gramos de marihuana (7,365 KG)). Además, la denuncia efectuada parece corroborada por distintos medios de prueba que confirman su veracidad, por lo que no resulta afectado el principio del contradictorio. Esto sin perjuicio de que no todos los derechos fundamentales son ilimitados, sino que deben tenerse en cuenta otros valores, como son el descubrimiento de la verdad real y la actuación de la ley penal. Asimismo, se valora que la denuncia anónima fue prevista por el legislador a fin de brindar seguridad a quienes ponen en conocimiento de la autoridad la posible comisión del delito de contrabando de estupefaciente o de un delito contemplado por la Ley 23737, como ocurre en el presente caso.

Por otro lado, al analizar este tipo de planteos nulificantes, este Tribunal entiende que si bien toda actuación de las fuerzas de seguridad, que implique la limitación de derechos, debe interpretarse restrictivamente, no puede restringirse tanto su aplicación que elimine toda posibilidad del Estado de investigar y castigar los delitos sometidos a su jurisdicción. En el mismo sentido, y aún con más claridad se pronunció el Juez Riggi en los casos "Longarini" y "Salías", sosteniendo parámetros que esta Alzada entiende aplicables al caso bajo estudio. Así señaló que el ordenamiento integrado por las normas constitucionales y legales establecía un "un justo equilibrio entre el interés social de perseguir los delitos y el inequívoco interés de la comunidad de que ello ocurra con respecto a las garantías individuales", y dichas garantías podrían ser restringidas razonablemente "para abortar los excesos". Añadiendo luego, en crítica al Tribunal Oral que había anulado el procedimiento policial que resolver de tal manera, en lo que calificó como un caso de relevante gravedad (...), podía "herir el sentido común" y además "conducir a la indeseada consecuencia de trabar el debido y justo desempeño de los poderes atribuidos al Estado", y además "llegar en lo futuro a inhibir o desalentar la eficaz y legítima labor policial en las circunstancias urgentes". (Detenciones policiales ilegales y arbitrarias en la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal- Sobre las improntas del Estado de policía en la agencia judicial. Adrián Norberto Martín. Pág 204. Editores del Puerto). Esta línea argumental fue reiterada por el Juez Mitchell, en el voto adhesivo en el caso "Ayunes", al referir que "uno de los pilares principales en la prevención del delito lo constituye una prudente y oportuna intervención policial, dentro del contexto legal correspondiente, máxime cuando estamos en presencia de un accionar delictivo de organizaciones criminales con enormes recursos económicos y humanos que constituyen una grave amenaza a los valores fundamentales existentes en una sociedad democrática". Asimismo añadió que "invalidar el accionar policial significa contribuir a posibilitar la impunidad de estas organizaciones criminales que utilizan también sitios públicos para llevar a cabo su accionar delictivo." (Detenciones policiales ilegales y arbitrarias en la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal- Sobre las improntas del Estado de policía en la agencia judicial. Adrián Norberto Martín. Pág 205. Editores del Puerto). Es indudablemente cierto que se debe propender a resguardar el delicado equilibrio que debe existir entre el interés social de perseguir los delitos y el respeto de los derechos y garantías que gozan los individuos, debiendo ser éstas quienes en ocasiones deberán soportar algunas limitaciones o restricciones dentro de un marco de razonabilidad para no caer en un ritualismo excesivo y sin sentido práctico. 7º) Que, en cuanto a la alegada falta de fundamentación, advierte este Tribunal que el auto apelado no presenta defectos que lo hagan susceptibles de nulidad, por el contrario ofrece una motivación suficiente para sustentar lo decidido. En otros términos, analizada la resolución atacada a la luz de las argumentaciones vertidas por las partes, entiende esta Sala que, en contra de lo sostenido por la defensa del imputado, en la misma se efectúa un pormenorizado y acabado análisis de los hechos y de las pruebas incorporadas, como así también se tienen en cuenta; se analizan; ponderan y responden correctamente cada uno de los argumentos nulificantes, oportunamente interpuestos por la

defensa del imputado. Para que la nulidad de una resolución se produzca por causa de vicios en la fundamentación, ésta debe mostrar omisiones sustanciales de motivación, o resultar contradictoria, o arbitraria por apartamiento de las reglas de la sana crítica, de la lógica, la experiencia o el sentido común, o estar basada en apreciaciones meramente dogmáticas, situaciones que no se aprecian en autos. Por consiguiente, las diferencias de criterio que tengan las partes con relación a la validez o no de los actos que dieron inicio a las presentes actuaciones, son materia de la discusión central del trámite del recurso de apelación, pero no implican la invalidez de la resolución recurrida, en los casos -como el que se presenta en estas actuaciones- en los cuales el auto impugnado cumple acabadamente con los requisitos de motivación que se prescriben por la ley procesal vigente. En razón de lo expuesto, corresponde rechazar el planteo de nulidad efectuado por la Defensa del imputado. 8º) Que, en otro orden de ideas, sabido es que no corresponde declarar la nulidad por la nulidad misma, es decir por el solo incumplimiento de un acto procesal, hace falta la existencia de un perjuicio concreto para alguna de las partes. Así lo ha resuelto reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación: ?Que en lo atinente a la nulidad impetrada....cabe señalar que es doctrina de esta Corte que la 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 (conf. Doctrina de Fallos: 295:961; 298:312, entre otros) ya que resulta inaceptable en el ámbito del Derecho Procesal la declaración de una nulidad por la nulidad misma (Fallos: 303:554)? (?Revista Jurídica La Ley?, 1999-E, pág. 670). En punto a este tema y conforme las constancias incorporadas a la causa, esta Sala estima que no ha existido violación del derecho de defensa del imputado Diego Rodolfo Ayala, ni el debido proceso por cuanto el procedimiento efectuado por la fuerza de prevención -desde su inicio- no ha constituido violación alguna a las alegadas garantías constitucionales. En este sentido, cabe recordar el temperamento adoptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 307:1656, 310:211 y 314:407) en la inteligencia que el solo hecho de invocar garantías constitucionales no es suficiente a los fines de convertir una posible nulidad de carácter genérico en absoluta sino que, muy por el contrario quien mantenga dicha pretensión durante un proceso debe fehacientemente indicar de modo concreto la existencia de la misma y su perjuicio ya que éste debe ser concreto y real, de modo tal que de la presentación efectuada por el propio interesado debe surgir claramente el interés afectado y las razones invocadas con prueba cierta de su planteo. Por consiguiente, esta Sala juzga que no habiéndose demostrado irregularidad o ilegitimidad alguna en el proceder policial y en la resolución del Juez de Grado, corresponde confirmar el auto que rechaza el pedido de nulidad planteado. Por lo expuesto, SE RESUELVE: NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por el Sr. Defensor Público Oficial a fs. sub 10/11 vta. en defensa del imputado Diego Rodolfo Ayala Pérez y, en consecuencia, CONFIRMAR la resolución de fs. sub 8/9 y vta., en cuanto fuera motivo de apelación y agravios. Protocolícese. Notifíquese. Publíquese.- FIRMADO POR: Pérez Curci - Pizarro - Porras. 076713E