

REQUISAS.

Transporte de estupefacientes. Impugnación de la defensa. Planteo de Nulidad. Requisa sin orden judicial. Invalidez de los actos procesales. Apreciación de la prueba. Sana crítica racional. Principios del proceso acusatorio. Calificación legal. Ultrafinalidad. Rechazo.

Del voto del Dr. Mahiques: En cuanto al agravio expuesto por la defensa en relación con el procedimiento de prevención que dio origen al presente caso, la defensa intentó desvirtuar el modo en que el material estupefaciente fue hallado y luego puesto bajo custodia por las fuerzas de seguridad. Se limitó, en este punto, a afirmar que se habían violado las previsiones del art. 138 del CPPF durante la requisa de la encomienda y que no se había respetado su cadena de custodia durante los tres días transcurridos desde su hallazgo hasta la apertura por orden judicial. El nuevo ordenamiento procesal federal abandonó el esquema tradicional de nulidades previsto por el código de rito según ley 23.984 y sus modificatorias, para dar paso a la llamada invalidez de los actos procesales, regulada, en sus principios generales, en el art. 129 del CPPF. Dicha norma, consagra que “No podrán ser valorados para fundar una decisión judicial, ni utilizados como presupuesto de ella, los actos cumplidos con inobservancia de los derechos y garantías previstos en la Constitución Nacional, en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y en este Código”.

“Tampoco podrán ser valorados los actos cumplidos con inobservancia de las formas, que obstan al ejercicio del derecho a la tutela judicial de la víctima o impidan el ejercicio de los deberes del representante del MINISTERIO PÚBLICO FISCAL”. El mismo Código Procesal Penal Federal, enuncia, de seguido, en su art. 130, vinculado con el saneamiento de los defectos, que “Todos los defectos deberán ser inmediatamente saneados, renovando el acto, rectificando el error o cumpliendo el acto omitido, de oficio o a petición del interesado. Si la invalidez se fundase en la violación de una garantía establecida en favor del imputado, el procedimiento no podrá retrotraerse a etapas anteriores. Se entenderá que el acto se ha saneado sí, no obstante, la irregularidad, hubiera conseguido su fin respecto de todos los interesados”. La última ratio de la declaración de nulidad se incluye en su art. 132, al manifestar que “Si no fuera posible sanear un acto ni se tratase de casos de convalidación, el juez deberá declarar su nulidad señalándolo expresamente en la resolución respectiva, de oficio o a petición de parte. La nulidad de un acto invalida todos los efectos o los actos consecutivos que dependan directamente de éste”.

El derecho, en efecto, priva de consecuencias a un acto procesal, cuando su estructura presenta vicios formales que lo invalidan, ya que el cumplimiento de las formas perfecciona la secuencia procesal como actividad realizadora del derecho sustantivo, colocándola al amparo del abuso o la arbitrariedad del juez o de las partes. Pero para hacer efectiva dicha sanción resulta necesario analizar, en cada caso, si se han visto afectados los elementos esenciales del acto. Las nulidades -o la invalidez-, tienen un evidente carácter restrictivo, debiendo eludirse toda nulificación que resulte evitable o que no tenga otro objeto que la mera irregularidad formal del acto, cuestión que continua vigente en este nuevo ordenamiento procesal, al entender a la declaración de nulidad como una respuesta de excepción, procedente únicamente cuando el acto no logró sanearse ni convalidarse. En ese sentido cabe atender a las consideraciones realizadas por el máximo tribunal nacional, en cuanto a que “(...) es doctrina reiterada de este Tribunal que en materia de nulidades debe primar un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe pronunciarse por la anulación de las actuaciones cuando exista un derecho o interés legítimo lesionado, de modo que cause un perjuicio irreparable, mas no cuando falte una finalidad práctica en su admisión.

En efecto, la nulidad por vicios de forma carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal. Su procedencia exige, como presupuesto, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre las garantías esenciales 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, que va en desmedro de la idea de justicia y de la pronta solución de las causas, en lo que también está interesado el orden público”. El marco teórico dado por la ley 27.063 y sus modificatorias, está presidido por dicho standard constitucional en materia de invalidez de los actos procesales, debiendo atender, en cada caso, a la función que cumplen esas formas procesales. Se pone entonces en cabeza de los órganos jurisdiccionales la verificación de si se produjo una afectación al sistema de garantías del imputado –primer párrafo del art. 129 citado-, o bien a la tutela judicial efectiva de la víctima, o al correcto ejercicio de los deberes del representante del Ministerio Público Fiscal –segundo párrafo de la norma citada-.

De esta forma, se abandona la regla de taxatividad en materia de nulidades, propia de la ley 23.984, que imponía la verificación de que la nulidad estuviera conminada por la ley para

habilitar la sanción. Quedó así instalada una cláusula abierta de base constitucional, que veda la posibilidad de que los jueces valoren los actos realizados en violación de garantías constitucionales, siempre que los mismos no hayan podido ser saneados o convalidados previamente. La tendencia a otorgar prioridad a lo actuado, y a la función cumplida por aquellos actos -y no solamente el respeto de las formas-, guarda correlato con la identidad acusatoria impresa al nuevo proceso y al mandato implícito de desformalización contenido en el art. 2 CPPF, cuyo límite es el resguardo de las garantías constitucionales establecidas en favor de las partes.

En lo que concierne a la evaluación de todo el conjunto probatorio, cumple recordar que en todo sistema de enjuiciamiento -y más aún en uno de matriz acusatoria como el vigente en la jurisdicción donde se desarrolló la investigación- asume determinante significación el principio de inmediación. Es a su través, que los jueces, en un marco connotado por la oralidad y la publicidad, aprecian con discrecionalidad la prueba rendida en el debate, que es recibida y percibida de manera directa para que, por vía de una construcción de sentido discursivamente sustentable, pueda arribarse a una conclusión basada en una certeza razonable.

El límite de esa libertad de apreciación y única regla infranqueable es la arbitrariedad, pues la ley no impone normas generales para comprobar los ilícitos juzgados y deja al sentenciante en libertad de admitir la que tenga por útil y conducente a los fines del proceso, asignándole, dentro de los límites fijados por la razonabilidad y el sentido común, el valor que asumen para la determinación de los hechos. El nuevo Código Procesal Penal Federal se rige, en efecto, por una hermeneusis basada en la libertad de apreciación de la prueba conforme las reglas de la sana crítica. Así es que en su art. 10, establece: “Las pruebas serán valoradas por los jueces según la sana crítica racional, observando las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia. Los elementos de prueba sólo tendrán valor si son obtenidos e incorporados al proceso conforme a los principios y normas de la Constitución Nacional, de los instrumentos internacionales y de este Código”.

Una adecuada revisión de la sentencia, conforme a las pautas interpretativas antes citadas, y partiendo de la reconstrucción fáctica realizada en la anterior instancia, no hay mérito para descalificar el razonamiento que llevó al tribunal a quo a un pronunciamiento condenatorio. Se

efectuó allí un examen integral del plexo probatorio, sin fragmentación ni omisiones, conservando la visión de conjunto y su correlación lo que, sin espacio para la duda, configura un ámbito de razonable certeza. Tampoco tendrá recepción la pretensión defensiva de considerar la conducta de sus asistidos como constitutiva del delito de tenencia simple de estupefacientes. La mayor magnitud de injusto en el delito de transporte de estupefaciente finca en la ultra intención requerida por el tipo penal como un elemento subjetivo diferente del dolo, que, como tal, debe ser probado en el caso concreto.

Esto es, que para la aplicación del tipo penal de transporte de estupefacientes es relevante la comprobación de un destino ilegítimo para la droga que define el proceder del sujeto activo del delito, pues no todo traslado de esa sustancia será subsumible dentro de esta figura penal, sino solamente aquel que se realice con una intención afín a la colaboración en la cadena del tráfico de estupefacientes. En este caso, la referida ultrafinalidad está suficientemente probada por la cantidad y calidad del material estupefaciente secuestrado -más de cinco kilos de cannabis sativa-, como así también por la organización previamente dispuesta entre los tres. Ello configura evidencia suficiente de que medió en los encausados no sólo el conocimiento y la voluntad de transportar la droga, sino de realizar un concreto aporte en la secuencia de la cadena de tráfico, a sabiendas, como se dijo, del destino de comercialización del estupefaciente. Las circunstancias expuestas, entonces, conducen per se a descartar el encuadre jurídico pretendido por las defensas.

Del voto del Dra. Ledesma: Toda vez que el litigante no rebatió los fundamentos del tribunal sentenciante, y ante la falta de demostración de afectación de los principios generales de validez de los actos regulados por el art. 129 del CPPF, por no avizorarse trasgresión constitucional alguna, se impone el rechazo del planteo por no resultar aplicable lo regulado por el art. 132 del CPPF.

Del voto del Dr. Yacobucci: En las particulares circunstancias del caso, corresponde declarar la validez del procedimiento de detección de la sustancia estupefaciente y su posterior cadena de custodia. De igual forma, afirmar la correcta valoración probatoria y la consecuente



responsabilidad penal de los acusados, su intervención en los hechos y la calificación legal adoptada.

CITA: Departamento de Biblioteca y Dictámenes de la PGN. -Sentencia L., Raúl Roque y otros s/ Impugnación, FSA 2440/2021/10, Reg. 55 -Cámara Federal de Casación Penal, Sala 2 - 29/09/2022

Descargar: <https://www.mpf.gob.ar/biblioteca/files/2023/03/Fallo-CFCP-L.-Raul.pdf>