



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SALTA N° 2
FSA 5465/2017/TO1

Salta, 27 de septiembre de 2.018.-

Y VISTOS estos autos caratulados “MEDINA, [REDACTED] y CALZADA BLANCO, [REDACTED] s/ Infracción Ley 20.974 (art. 33 inc. d)”, Expte. N° 5465/2017/TO1; y,

CONSIDERANDO

I) Que a fs. 181/188 la Sra. Defensora Pública Oficial deduce excepción de falta de acción por inexistencia del delito, en los términos del art. 339, segundo párrafo, del C.P.P.N, pretendiendo que se sobresea a sus asistidos.

Afirma que el presente se trata de un caso de manifiesta atipicidad, en razón de que surge de manera evidente que la supuesta figura penal planteada por el órgano acusador no posee un encuadre jurídico en nuestro ordenamiento penal, tratándose éste de un supuesto de imposibilidad para ejercer la acción penal.

En efecto, sostiene que se pretende encuadrar el hecho dentro del art. 33 inc. d de la Ley 20.974, de “Identificación, registro y clasificación del potencial humano nacional”, que regula todo lo concerniente al registro e identificación de las personas de origen argentino, y de forma más específica, al Documento Nacional de Identidad, resaltando que los imputados en la presente causa son dos personas extranjeras de nacionalidad boliviana, y



que no se encuentran inscriptos en el Registro Nacional de las Personas de la República Argentina, por lo que ninguno posee D.N.I. en los términos de la Ley 20.974.

Expresa que de la descripción de los hechos realizada por el Ministerio Fiscal se evidencia que la plataforma fáctica resulta inidónea para ser encuadrada dentro de aquella ley, y que la imputación pretendida por el órgano acusador deviene en arbitraria.

Por otro lado, entiende que este es un caso de inidoneidad de la conducta para cometer un delito, y por lo tanto, de imposibilidad de ocasionar algún tipo de perjuicio al bien jurídico protegido, tratándose en el peor de los casos, de un delito imposible. En este sentido, indica que el hecho de una persona lleve consigo una cédula de identidad ajena que corresponde a la otra persona con la que está viajando, con foto de ésta última, resulta totalmente absurdo a los fines de la comisión del delito. Así, la conducta exigida por el tipo penal no puede siquiera iniciarse por la inidoneidad de los medios empleados para realizarla, y por lo tanto, no hay riesgo de que se ocasione perjuicio alguno o se genere ningún tipo de peligro.

Finalmente, sostiene que la afirmación realizada por el órgano fiscal en el requerimiento de elevación a juicio, respecto a que los causantes conocían que la documentación presentada a las autoridades en el momento del control no eran de su propiedad, es infundada, dado que de las constancias de autos se desprende que aquellos no hicieron uso de documento ajeno, sino que las cédulas de identidad bolivianas fueron halladas en la requisa.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SALTA N° 2
FSA 5465/2017/TO1

Hace reservas de derechos, toda vez que considera que se han puesto en juego garantías constitucionales.

II) Que corrida vista al Ministerio Público Fiscal, solicita que se fije audiencia oral a tal efecto, así como también que se declare la nulidad de las declaraciones indagatorias de los imputados, toda vez que se calificó su conducta como “uso ilegítimo de documento ajeno”, a pesar de que surge que Medina facilitó su cédula de identidad a un menor de edad, lo que constituiría el delito previsto en el art. 116 de la Ley de Migraciones N° 25.871, debiendo remitirse las actuaciones al Juzgado de Instrucción (fs. 194).

III) Que realizada la audiencia, cuya acta obra a fs. 195, el Sr. Fiscal General ante el Tribunal, al referirse al contenido de la excepción, entiende que se planteó un problema de antinormatividad, aunque no exista, y que al examinar la causa no se advirtió que hay un menor víctima. Por lo que solicita la nulidad de las indagatorias, en razón de que conforme a la nueva prueba incorporada a la causa, en realidad se habría configurado el delito de trata de personas o el de facilitación de tráfico ilegal de personas.

IV) Corrida vista a la defensa, a fs. 200/202, manifiesta que no resulta clara la acusación del fiscal, en tanto que hizo alusión a dos figuras delictivas distintas con plataformas fácticas diferentes.

Considera que debería rechazarse in limine su planteo, debido a la evidente falta de fundamentación del mismo, la cual



conllevaría a una violación al ejercicio de defensa, al desconocerse cuáles son los motivos fácticos y jurídicos de su interposición.

Asimismo, afirma que el representante del Ministerio Fiscal omitió, por un lado, expresar cuál sería la garantía constitucional afectada, la cual debe operar a favor de los imputados y no en su contra, y por otro, cuál sería el perjuicio que ocasiona el acto que intenta nulificar, pretendiendo simplemente la nulidad a fin de poder mejorar la acusación y modificar la plataforma fáctica, interponiendo en consecuencia una nulidad por la nulidad misma.

Entiende que las declaraciones indagatorias no devienen nulas, en tanto se describió en ellas un hecho con significación jurídica. A sus defendidos en aquél momento se les hizo saber que se encontraban imputados por el delito de uso ilegítimo de documento ajeno (art. 33, inc. d, de la Ley 17.671), intimación luego controlada por el órgano acusador en el procesamiento, y por la cual fue luego requerida la causa a juicio, habiéndose respetado de esta forma la base fáctica, y sin haberse hecho alusión a la figura prevista por el art. 116 de la Ley de Migraciones o al delito de trata de personas.

Finalmente, sostiene que anular y retrotraer el proceso implicaría una violación al derecho de ser juzgado en un plazo razonable.

V) Por su parte, el Asesor de Menores a fs. 203/205 señala que en virtud de que el titular de la acción pública sostiene que en realidad Calzada Blanco es una víctima de un delito aún más grave que aquel por el cual viene imputado, corresponde que sea tratado





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SALTA N° 2
FSA 5465/2017/TO1

como tal y no como un presunto infractor de la ley, debiendo cesar todo tipo de restricción que pese sobre él y ordenarse su sobreseimiento.

En su opinión, permitir que el proceso continúe respecto de su asistido convalidaría los defectos de la investigación llevada a cabo en la instrucción, con un total desprecio de los derechos de aquél, considerando que si en el entendimiento del fiscal se produjo alguno de los delitos indicados por él, corresponde que se investiguen tales extremos.

VI) Así las cosas, daremos tratamiento en primer lugar al planteo de excepción de falta de acción.

Se debe recordar que las excepciones de previo y especial pronunciamiento en el proceso penal implican obstáculos para el desarrollo del proceso, y pueden ser tanto articuladas por cualquiera de las partes como relevadas de oficio por el Tribunal. Deben ser deducidas durante la instrucción y antes de fijada la audiencia para el debate (art. 358 C.P.P.N.), habiendo sido la presente interpuesta en legal tiempo y forma.

Entre estas excepciones encontramos la de falta de acción (art. 339 inc 2° del C.P.P.N.), que abarca todas las causales impeditivas de la promoción y ejercicio de la acción penal. Prevé la carencia de potestad o facultad para perseguir penalmente el delito (Núñez, Código Proc. Penal, pág. 303). La doctrina incluye en este tipo de excepción *“la inexistencia de delito cuando ella resulte manifiesta de la mera descripción efectuada en el acto promotor y siempre que el juez no hubiese rechazado el requerimiento fiscal tempestivamente”* (conf. D'Albora, Francisco J., Código Procesal



Penal de la Nación. Anotado. Comentado. Concordado, tomo II, sexta edición, Buenos Aires, 2003, LexisNexis, p. 715, nota al artículo 339 y sus remisiones).

Estas pautas concuerdan con la posición tomada por varios tribunales del país, que -como regla- tienen dicho que la excepción de falta de acción "*no resulta vía idónea para demostrar la inexistencia de delito, a menos que ésta resulte manifiesta, lo cual no ocurre si hay hechos controvertidos sujetos a prueba, que deberán ser evaluados en oportunidad de la sentencia*" (conf. Cámara Nacional Criminal y Correccional, Sala VI, autos "Escudero, Roberto", sentencia del 15/07/99). Así, sólo cabría una posibilidad de admitirla con los fines que pretende el apelante "*cuando de la descripción de los hechos imputados o del examen de las actuaciones, surja palmaria y evidentemente la ausencia de encuadre típico de los mismos, constituyendo la prosecución del proceso un claro dispendio de la actividad jurisdiccional*" (conf. Cámara Nacional de Casación Penal, Sala III, in re "Peugeot Citroën Argentina S.A. s/ recurso de casación", sentencia del 16/11/01)), siendo éste el caso que nos ocupa.

Ahora bien, los encartados vienen requeridos a juicio por el delito prescripto en el art. 33 de la Ley 17.671, modificada por la Ley 20.974 (Ley de Identificación, Registro y Clasificación del Potencial Humano Nacional), según el cual "*Será reprimido con prisión de uno a cuatro años, siempre que el hecho no constituya un delito más severamente penado: ... d) La persona que ilegítimamente hiciere uso de un documento anulado o*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SALTA N° 2
FSA 5465/2017/TO1

reemplazado o que corresponda a otra persona”, ya que de las constancias de la causa surge que de la requisita efectuada a aquellos en ocasión de un control aduanero se les incautó dos cédulas de identidad bolivianas ajenas.

La mencionada normativa regula, por una parte, lo concerniente a la identificación y registro de las personas de origen argentino y lo relativo al Documento Nacional de Identidad, y por otra, al Registro Nacional de las Personas, el cual, conforme al art. 1, ejerce su potestad sobre todas las personas físicas que posean domicilio en territorio o jurisdicción argentino y sobre todos los argentinos, con independencia de su domicilio.

Así, no se puede dejar de lado la circunstancia de que ambos imputados son de nacionalidad boliviana, así como también que poseen domicilio en aquél país extranjero. Asimismo, la cédula perteneciente a [REDACTED] Medina, incautada a [REDACTED] Calzada Blanco -menor en aquél momento-, y la hallada en poder de Medina, que respondía al nombre de [REDACTED] [REDACTED] habían sido expedidas por el estado de Bolivia.

Por todo ello, y de acuerdo a la Ley 20.974, se evidencia que los hechos imputados por el órgano acusador son inidóneos para encuadrar la conducta reprochada dentro de la Ley de Potencial Humano Nacional, la cual devendría en atípica al no adecuarse a tipo penal alguno, y por lo tanto, no constituiría delito en nuestra legislación, debiendo en consecuencia hacerse lugar a la excepción interpuesta por la defensa de aquellos.



En virtud de la solución alcanzada, siendo que la excepción de falta de acción, de previo y especial pronunciamiento, es de aquellas que terminan el proceso de manera definitiva por razones que no guardan relación con la cuestión de fondo, corresponde sobreseer a [REDACTED] Medina y [REDACTED] Calzada Blanco, en virtud a los arts. 336, inc. 3°, 343 y 361 del C.P.P.N.

VII) Entrando en el análisis de la nulidad opuesta por el Sr. Fiscal, se debe recordar que la función de la nulidad en cuanto sanción procesal, no es la de afianzar el cumplimiento de las formas en sí mismas, sino la de consolidar los fines asignados a éstas por la ley. De tal manera, no deben decretarse nulidades por el mero interés de la ley o por la simple salvaguarda del rito, sino que en cualquier caso, aun para las nulidades absolutas o declarables de oficio, debe observarse el principio del interés, que la mayor de las veces se traduce en un efectivo o potencial perjuicio.

En ese orden de ideas, se ha dicho innumerable veces que debe descartarse el principio de la "nulidad por la nulidad misma", para intentar remediar alguna situación que ante nuestros ojos aparece como defectuosa, pero que no necesariamente afecta el desarrollo normal del proceso ni causa lesión concreta a la defensa. En consecuencia, su declaración debe apreciarse con carácter restrictivo, siendo el principio que rige todos los actos procesales el de la conservación del acto.

Al respecto, no debe perderse de vista que de acuerdo al artículo 2 del Código Procesal Penal de la Nación, toda disposición





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SALTA N° 2
FSA 5465/2017/TO1

legal que establezca sanciones procesales -como la nulidad- debe ser interpretada restrictivamente. Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho 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...”* (B. 66 XXXIV “Bianchi, Guillermo Oscar s/ defraudación, 27/06/02).

Entonces, el principio general que regula el instituto de la invalidación de los actos procesales es el de trascendencia. Tal principio exige la existencia de un vicio que revista cierta entidad y afecte un principio constitucional, afectación que no ocurre en las presentes actuaciones ni es individualizada por el Ministerio Fiscal.

En el caso de marras no media razón suficiente que habilite una medida tan extrema, como lo es la de declarar la nulidad de la indagatoria, y en consecuencia, todos los actos que devengan de ella. En efecto, de las constancias de la causa surge que se hizo



conocer a los Sres. Medina y Calzada Blanco el hecho que se les imputaba, tanto en su declaración indagatoria, como en el auto de procesamiento y en el requerimiento de elevación a juicio, actos en los cuales se indicó claramente cuál fue el accionar desplegado por aquellos, así como las probanzas que los vinculaban con el hecho investigado.

A lo largo de las distintas etapas del proceso, tanto el juez como el fiscal que se expidieron en el momento procesal respectivo, han mantenido una adecuada coherencia y continuidad en la descripción del basamento fáctico materia de imputación, con las variantes propias del avance en la investigación y prueba, por lo que de acuerdo al principio de unidad de actuación de los representantes del Ministerio Público Fiscal, consagrado en el art. 1º, segundo párrafo, de la Ley Orgánica N° 24.946, no corresponde retrotraer el proceso al momento de la indagatoria al sólo efecto de otorgar mayor eficacia al órgano acusador, máxime cuando fue el mismo acusador quien requirió la elevación de la causa a juicio por el delito que ahora se intenta modificar.

En el presente caso se intimó claramente a los acusados por el delito de uso de documento de identidad ajeno, y no por los delitos de trata de personas o facilitación de tráfico ilegal de personas. Así, cuando el órgano acusador en una primera instancia escoge un tipo penal y desecha otro, no hace necesariamente sólo un juicio de adecuación, sino también de ponderación respecto a lo que entiende que puede luego ser acreditado en juicio.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SALTA N° 2
FSA 5465/2017/TO1

A ello debemos agregar que a los encausados también se les hicieron conocer las pruebas que pesaban contra ellos, por lo que su asistencia técnica ejerció el derecho de defensa respecto al delito establecido en la ley 20.974 en oportunidad de recibírsele declaración indagatoria, así como también al momento de la formulación del procesamiento y del requerimiento de la elevación a juicio, por lo que a luces se vislumbra que no existe en el presente caso violación a ninguna garantía constitucional.

En la causa N° 14014/2013 (313) c/ CAZÓN, Luís Horacio s/ Transporte de estupefacientes” de este Tribunal, en el voto del Dr. Fleming recordaba a José Cafferata Nores, que decía que a las garantías las debíamos interpretar como púas de un puerco espín. Así, las garantías son defensas que tiene el ciudadano frente al estado, son púas protectoras en contra del poder del estado, no pueden ser reutilizadas para su lesión, y no se puede utilizar justamente las garantías previstas y pensadas para la protección del individuo, como elemento que amplifique el poder persecutorio criminal.

Asimismo, el sistema de nulidades como garantías debe utilizarse a favor de los imputados, quienes resultarían gravemente perjudicados si se declara la nulidad de lo actuado, y seguidamente, se retrograda el proceso a la etapa de instrucción, sometiéndolos nuevamente a transitar ese camino, que demoraría un plazo considerable. Por todo lo cual, corresponde no hacer lugar al planteo de nulidad realizado por el representante del Ministerio Público Fiscal.



Así, por lo expuesto, conforme con la normativa invocada, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Salta,

RESUELVE:

I) HACER LUGAR a la excepción de falta de acción deducida, y en su mérito **SOBRESEER** a [REDACTED] **MEDINA** y [REDACTED] **CALZADA BLANCO**, de las restantes condiciones obrantes en autos, por el delito de Uso de documento de identidad ajeno (art. 33, inc. d, de la Ley 17.671, modificada por Ley 20.974), de conformidad a lo estipulado por los arts. 336, inc. 3°, 343 y 361 del C.P.P.N.

II) NO HACER LUGAR al planteo de nulidad de fs. 194 y 195, efectuado por el Sr. Fiscal General ante el Tribunal.

III) PROTOCOLICESE, NOTIFÍQUESE y OFICIESE.

Ante mí:

