



*Ministerio Público de la Nación*  
*Fiscalía General N° 1 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

Excma. Cámara:

Irma Adriana GARCÍA NETTO, Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal, a cargo de la Fiscalía N° 1, en la causa N°212/2013 del registro de la Sala II, caratulada: **“BENITEZ OJEDA, SERGIO Y OJEDA, GUSTAVO DANIEL S/RECURSO DE CASACIÓN”**, me presento y digo:

Viene a esta instancia la presente causa en virtud del recurso de casación interpuesto por el Sr. Fiscal a fs. 578/589, contra la resolución del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N°2 de San Martín, Provincia de Buenos Aires, por la cual se absolvió a Gustavo Daniel Ojeda y Sergio Benítez Ojeda, del delito previsto y penado en el artículo 194 del Código Penal por el cual fueran acusados (conf. fs. 563/576).

Se atribuye a los imputados el haber encabezado y coordinado a un grupo de aproximadamente 150 personas, que impidió el normal funcionamiento del transporte terrestre de la autopista Panamericana - ramal Pilar- en sentido a Capital Federal, a la altura del peaje troncal Km. 35, ubicado en la localidad de Ingeniero Pablo Nogués, Partido de Malvinas Argentinas, Provincia de Buenos Aires.

El imputado Benítez Ojeda, señaló que su intención no fue cortar la ruta sino reclamar por medidas de mayor seguridad a los gobiernos municipales, y ya que éstos no atendían sus reclamos, se decidió entregar panfletos a los conductores que circulaban por allí, pero no era su intención cortar la ruta. En realidad -sostiene-, quienes cortaron la ruta no fueron los manifestantes sino la policía y la gente de Autopistas del Sol, y ello surge claro de los videos aportados a la causa.

Por su parte, Gustavo Ojeda señaló que la intención era solicitar más seguridad en la ruta 26, ya que no se encuentra iluminada y ocurren gran cantidad de accidentes, incluso dos de sus sobrinos murieron en

ellos. Reiteró que el reclamo era para los municipios de Escobar y Pilar y la intención no fue cortar la ruta sino llamar la atención de las autoridades para que se cumplan con sus reclamos de seguridad. De hecho, cuando llegaron al lugar, coordinaron con la gente de Autopistas del Sol para desviar el tránsito por colectora, cosa que efectivamente ocurrió.

Así las cosas, consideró la sentenciante que los imputados ejercieron su derecho a peticionar ante las autoridades consagrado en el artículo 14 de la Constitución Nacional. Por lo demás -señaló-, los hechos sometidos a estudio encuadran dentro de los riesgos socialmente permitidos, en virtud de los antecedentes de la protesta que fueran alegados por los imputados y corroborados en autos.

Asimismo, sostuvo la sentencia que *“la protesta y movilización, dentro de los límites de lo razonable y justificable, de quienes se encuentran inconformes con asuntos políticos y democráticos ha representado un medio idóneo para esa participación democrática, lo cual tiene origen en uno de sus pilares fundamentales de la democracia: la libre expresión de ideas”*.

*“...Entonces los derechos de reunión y de peticionar a las autoridades que han ejercido los imputados (como tantos otros no identificados y por lo tanto no traídos a proceso) han chocado con el derecho de otros ciudadanos a circular libremente por el territorio, lo cual no significa que los primeros hayan incurrido en una conducta antijurídica por el solo hecho de generar una restricción de otro derecho constitucional”*.

Así, la marcha *“... se desarrolló como consecuencia de un gran número de accidentes fatales sobre la Ruta 26, pero más precisamente por la tragedia que había ocurrido poco días antes, donde cuatro niños perdieron la vida, entre los que se encontraban dos sobrinos de Ojeda. Asimismo, se advierte que la misma se desarrolló en forma pacífica (no hubo*



Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía General N° 1 ante la Cámara Federal de Casación Penal

*testimonios que indiquen algún grado de violencia en los manifestantes), sobre un lateral de la vía (confrontar soporte óptico), y sin producción de daños”.*

*“... cabe mencionar que la duración de la protesta, la forma pacífica en que se desarrolló, los motivos que originaron la misma, panfletos y el aviso dado al personal policial con antelación a ello, indican que los participantes aquí imputados, no tuvieron intención de cortar o entorpecer el normal funcionamiento del transporte terrestre, sino de hacer uso del derecho de peticionar a las autoridades y de libre reunión y expresión”.*

*“... Sin lugar a dudas, en el caso en estudio he de privilegiar el derecho de los imputados de peticionar ante las autoridades, sobre todo teniendo en cuenta los antecedentes que llevaron a manifestarse: la muerte de cuatro niños acaecida en una ruta sin luz, en una zona ‘vulnerable’ y donde lamentablemente sus habitantes pocas veces son escuchados. En ese sentido, creo oportuno recordar que el filósofo John Rawl refirió que ‘el problema de la obediencia (al derecho) es problemático para las minorías que han sufrido injusticias durante muchos años’”.*

Estos argumentos fueron los que llevaron a la sentenciante a absolver a los imputados.

Por su parte, el Sr. Fiscal recurre el fallo sosteniendo que el mismo es arbitrario por falta de fundamentación. En tal sentido señala que por un lado se afirmó que los imputados estaban presentes y no quedaban dudas de su participación, con lo cual debió condenarse a los acusados ya que la duda no puede reposar en la aplicación de la ley sino en los hechos. Asimismo, entiende que el fallo presenta afirmaciones dogmáticas en cuanto sostiene que el corte de caminos se encuentra institucionalizado como medio de concreción social y soportado políticamente como un mal menor que evita violencias mayores.

Continúa el recurrente señalando que existe otra arbitrariedad que se presentaría en que el hecho encuadra en la figura del artículo 194 del Código Penal, toda vez que se estorbó o entorpeció el transporte en los términos típicos de la norma citada.

Considero que la sentencia recurrida se encuentra ajustada a derecho, por lo cual habré de desistir del recurso fiscal.

En efecto. No cabe duda alguna de la existencia del hecho e incluso los imputados así lo reconocen. Sin embargo, son primordiales dos tópicos para la solución del litigio. El primero relacionado con las razones por las cuales se llevó a cabo la protesta. El segundo con los efectos producidos por la misma, esto es, el efectivo entorpecimiento de las vías terrestres.

Con respecto a la motivación de la protesta y su legalidad, comparto en un todo lo expuesto por la sentenciante en el sentido que es incuestionable que se trata del ejercicio de un derecho constitucionalmente protegido cual es el de peticionar a las autoridades. Nótese al respecto que los imputados refirieron que realizaron todos los reclamos a nivel municipal para solucionar el problema de la inseguridad de la Ruta 26, más precisamente solicitaron la iluminación de la misma, quince días antes. Y sin embargo, ocurrió un nuevo hecho trágico donde perdieron la vida cuatro personas.

Es evidente que todo lo peticionado ante las autoridades no tuvo eco alguno y ello fue lo que motivó la protesta investigada en autos. Esta protesta tuvo características peculiares como el hecho de entregar panfletos a los conductores del lugar para que tomen conciencia de lo que estaba ocurriendo y para ejercer más efectivamente su derecho constitucional. No cabe duda que la motivación fue legítima y se encuentra así probado con las constancias de la causa.

Con respecto a los efectos producidos por la marcha, se encuentra probado, por un lado que existía una vía alternativa de transporte que



Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía General N° 1 ante la Cámara Federal de Casación Penal

fue utilizada por los automovilistas, esto es, por la colectora. Este es un dato primordial porque hace a la conducta típica, toda vez que no se produjo por parte de los manifestantes un corte total de la ruta, sino que fue parcial, lo que permitía vías de tránsito que efectivamente era usada por los usuarios. Por lo demás, la marcha se produjo en algunos carriles de la Panamericana y no en su totalidad, de manera que no se produjo un entorpecimiento en el transporte terrestre sino un desvío producto de una petición constitucionalmente protegida.

En tal sentido, ha sostenido mi colega de la Fiscalía N°4 Dr. Javier Augusto DE LUCA, en la causa “Rajneri, Raúl Norberto” (Sala IV, causa n°7511, dictamen de fecha 21/2/13), que *“...Si desde un punto de vista realista los delitos son restricciones a nuestras conductas, prohibiciones o mandatos cuya violación o incumplimiento son sancionados con un mal (la pena), en atención a la gravedad de la respuesta estatal para esta clase de restricciones, se ha decidido desde antiguo que ellas deben estar previstas por ley (principio de legalidad en materia penal, artículo 18 de la Constitución Nacional)”*.

*“Para sintetizar, y para decir algo un poco distinto de los tradicionales análisis del principio de legalidad que hacemos los penalistas, en lo que sigue me valgo del trabajo presentado como “amicus curiae” ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Schifrin, Marina s/ recurso de queja” (causa S.2682, XXXVIII, que fue dictaminada por el Procurador Fiscal el 10 de noviembre de 2003, y que la Corte no resolvió sobre el fondo por encontrarse prescripta la acción penal) por parte de Claudia Martín y Diego Rodríguez Pinzón en representación de la Academia de Derechos Humanos del Washington College of Law de la American University, y por Víctor Abramovich, en representación del Centro de Estudios Legales y Sociales”*.

*“La expresión “ley” requiere no sólo que la medida tenga alguna base en la legislación sino que, además, su contenido debe cumplir con ciertas pautas mínimas: 1) debe ser adecuadamente accesible para las personas cuyos actos pretende regular y 2) debe ser previsible, es decir, formulada con suficiente precisión para permitir que un individuo –con el debido consejo legal si es necesario– pueda estar advertida y/o regular su conducta en concordancia con lo establecido por dicha norma (Corte Europea de Derechos Humanos, Caso Hasan and Chaush v. Bulgaria, sentencia 26 de octubre de 2000, párr. 84)”.*

*“Si su contenido es de naturaleza penal, el grado de precisión requerido es más estricto por cuanto es en “el ejercicio del poder punitivo en el que se manifiesta, con máxima fuerza, una de las más graves e intensas funciones del Estado frente a los seres humanos” (C.I.D.H., Caso Baena v. Panamá, sentencia del 2 de febrero de 2001, párr. 107)”.*

*“La Corte Interamericana ha interpretado el artículo 9 de la Convención Americana el cual garantiza el principio de legalidad y de no retroactividad en igual sentido, al señalar que “en la elaboración de los tipos penales es preciso utilizar términos estrictos y unívocos, que acoten claramente las conductas punibles, dando pleno sentido al principio de legalidad penal. En otras palabras, la definición de tipos penales debe contener una clara precisión de la conducta incriminada, que fije sus elementos y permita deslindarla de comportamientos no punibles o conductas ilícitas sancionables con medidas no penales. La ambigüedad en la formulación de los tipos penales genera dudas y abre el campo al arbitrio de la autoridad, particularmente indeseable cuando se trata de establecer la responsabilidad penal de los individuos y sancionarla con penas que afectan severamente bienes fundamentales, como la vida o la libertad” (C.I.D.H., Caso Castillo Petruzzi y otros, sentencia del 30 de mayo de*



*Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía General N° 1 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

*1999, párr. 121; Caso Cantoral Benavides, sentencia del 18 de agosto de 2001, párr.. 157)”.*

*“Ahí no termina. La legislación penal debe ser aun más precisa cuando se conecta a otros derechos fundamentales, como los de estos casos, en que están involucrados el debate político sobre cuestiones de interés público que afectan a un sector importante de la población (Corte Europea de Derechos Humanos, Unabhangige Initiative Informationsvielfalt vs. Austria, sentencia de 26 de febrero de 2002, en el cual este tribunal señaló que bajo el artículo 10.2 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos el alcance permitido para restringir el debate político sobre cuestiones de interés público es muy limitado)”.*

*“Agrego que los mismos conceptos se repiten en el caso “Mohamed vs. Argentina” de la Corte Interamericana, sentencia del 23 de noviembre de 2012, párrafos 130 y ss., entre los que se destaca, en lo que aquí interesa, “que corresponde al juez penal, en el momento de la aplicación de la ley penal, atenerse estrictamente a lo dispuesto por ésta y observar la mayor rigurosidad en el adecuamiento de la conducta de la persona inculpada al tipo penal, de forma tal que no incurra en la penalización de actos no punibles en el ordenamiento jurídico” (con cita del caso Ricardo Canese vs. Paraguay, y otros)”.*

*“Cotéjese todo lo expuesto con las múltiples posibilidades de interpretación del alcance del art. 194 CP que, desde su creación por la ley de facto 17.567, ha sido funcional a todos los gobiernos. Permite alternativamente que algunos comportamientos puedan o no considerarse incluidos o no en la descripción legal sin un marco preciso de referencia. Así, no existe previsibilidad de la reacción estatal ni ofrece garantías suficientes contra las interferencias arbitrarias de las autoridades”.*

*“A diferencia de otros tipos penales donde no se describe la conducta pero sí el resultado y, a partir de él, pueden ser fácilmente establecidas y comprendidas las conductas que están prohibidas (ej. homicidio, daño a la propiedad, injurias, etc.), en el art. 194 “entorpecer”, “estorbar” o “impedir” el normal funcionamiento de algo, puede ser cualquier cosa, no en función del medio para llegar a un resultado preestablecido en la ley, sino en cuanto a ese resultado en sí mismo. Nadie puede establecer de antemano qué es lo “normal” en el funcionamiento de los transportes ya que, si, por ejemplo, se tomara por tal el cumplimiento de un horario, una detención de unos minutos en el trayecto constituiría ya un impedimento o un estorbo de tal normalidad. Todos los retrasos de las compañías aéreas por “razones operativas”, también”.*

*“Al interpretar en términos tan generales la norma (que de por sí ya lo es) se torna en totalmente vaga e imprecisa. Es un agujero de punibilidad que no impone ningún límite al poder punitivo. “Entorpecimientos” puede ser cualquier cosa, prohibidos o no, los que requerirían una previa autorización administrativa y los que no (ej. la reparación de una calle; una procesión religiosa; la disposición de los camiones de una mudanza; los fanáticos de algún personaje famoso que esperan en las inmediaciones del hotel que salga al balcón para saludar, las ocupaciones de arterias por sectores sindicales, etcétera)”.*

*“No se trata aquí de la discusión sobre las facultades y deberes estatales de reglamentación del uso de las calles, parques y otros espacios públicos (p.ej. los Códigos Contravencionales de las Provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), sino de la advertencia de que el Estado no puede dejar al exclusivo arbitrio de policías, jueces y fiscales en qué supuestos corresponde hacerlo, porque ello conduce a una selectividad en su aplicación que no fue la diseñada por el único poder con potestad para hacerlo: el legislativo”.*





*Ministerio Público de la Nación  
Fiscalía General N° 1 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

*“Estas situaciones generan el peligro de permitir que una norma de esta naturaleza sea legitimadora de la criminalización de opiniones y reclamos ante las autoridades por parte de sectores que no están de acuerdo con el gobierno de turno o simplemente con la mayoría”.*

Con estas aclaraciones y con los demás fundamentos expuestos en la sentencia que comparto y hago míos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 443 del Código Procesal Penal de la Nación, desisto del recurso de casación interpuesto por el Sr. Fiscal a fs. 578/589.

Fiscalía N° 1, 19 de marzo de 2013.-