

Sala II- Causa n° 29.856

“Compañía Argentina de Diseño

S.A. s/ nulidad”

Expte. n° 10.611/2008/1

Juzg. Fed. n° 7, Sec. n° 13

Reg. n° 32.780

//////////nos Aires, 19 de abril de 2011.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I- El Sr. Fiscal Dr. Carlos Alberto Rívolo interpuso recurso de apelación contra el decisorio obrante en copias a fs. 1/ 4 de esta incidencia, en virtud del cual el Sr. Juez de grado decretó la nulidad de las video-grabaciones aportadas a fs. 7 del legajo principal por la parte querellante en autos -“*Compañía Argentina de Diseño S.A.*”- y de las actuaciones labradas por la Gendarmería Nacional agregadas a fs. 185 ppal., como así también de todo lo actuado en consecuencia.

Asimismo, dicho auto fue apelado por la Dra. Valeria G. Corbacho, apoderada de aquella firma.

II- Con el fin de abordar la cuestión traída a estudio, corresponde destacar, en primer término, que la causa tuvo su origen en la denuncia efectuada por Juan Martín Cahen D’Anvers -director de la sociedad comercial referida- con fecha 18 de julio de 2008, en la que refirió que aquella “...*fabrica y comercializa bajo la denominación ‘Etiqueta Negra’ indumentaria para vestir, tanto para hombres como para mujeres, conforme diseños exclusivos que llevan impreso el logo y la marca de nuestra firma*” y que “*algunos de nuestros productos están siendo falsificados y puestos a la venta (...) específicamente una chomba de algodón*

que es emblema de nuestra marca y es la que utiliza oficialmente el Equipo de Polo 'La Ellerstina', siendo que en su parte delantera se aprecia el logo y la marca de nuestra empresa''.

Según relató, arribaron a tal conclusión tras constituirse en los locales denominados “Mega Deportes”, “Los Hermanitos” y “Cueros GR Leather”, ubicados en las calles Lavalle 711, Padre Carlos Mugica 88 y Tucumán 987 de esta ciudad -respectivamente-, en donde eran comercializadas prendas que habrían sido objeto de esas maniobras (fs. 1/5 ppal.).

Asimismo, al ratificar la denuncia, el nombrado aportó -entre otros elementos, tales como una remera negra presuntamente falsificada - tres video filmaciones, las cuales contienen imágenes de los momentos en los cuales empleados de la empresa ingresaron a los locales de referencia y -en los dos primeros- adquirieron una de ellas, mientras que en el otro se limitaron a verificar la presencia de la mercadería descrita y a solicitar una tarjeta del comercio (conf. fs. 7 ppal. y discos compactos obrantes en la documentación reservada).

Más tarde, y ante los resultados negativos de las tareas de vigilancia primigeniamente dispuestas por el magistrado instructor con el fin de constatar los extremos anoticiados, la apoderada de la querrela presentó un escrito dando cuenta de la continuidad de la actividad ilícita (fs. 44/51 y 66/7, todas del ppal.)

Ello motivó que se reanudara la realización de diligencias investigativas y que se concretara la intervención -con sucesivas prórrogas- de los abonados telefónicos también acercados al legajo en la última presentación citada (fs. 71, 206 y 305, todas del ppal.).

A fs. 185 se agregó un informe elaborado por la Unidad Especial de Investigaciones y Procedimientos Judiciales de la Gendarmería Nacional

Poder Judicial de la Nación

-U.ES.PRO.JUD- en el que se consignó de que al constituir agentes de la dependencia en las tiendas aludidas, comprobaron la hipótesis denunciada, en dos de los casos -“*Cueros GR Leather*” y “*Mega Deportes*”- solicitándole la exhibición de la mercadería a los vendedores, sin perjuicio de lo cual dejaron constancia que tanto en la primera de ellas como en “*Los Hermanitos*” pudieron observarla a simple vista ofrecida al público.

En base a los datos obtenidos y habiéndose determinado el cierre de “*Cueros GR Leather*”, el juez *a quo* ordenó el allanamiento de los dos locales restantes, lográndose en virtud de esas medidas únicamente el secuestro de prendas que ostentaban inscripciones con marcas distintas de la perteneciente a la querrela (fs. 500, 508/9 y 510/8, todas del ppal.).

USO OFICIAL

III- Para resolver como lo hizo, el magistrado instructor afirmó que las filmaciones aportadas por la querrela “ *fueron obtenidas a través de un procedimiento oculto, que resultaría violatorio de la privacidad, encontrándonos ante un quebrantamiento de lo dispuesto por el artículo 18 de la Constitución Nacional, pues esta maniobra se encuentra dirigida directamente a obtener la autoincriminación de las personas encargadas de los locales, pues fueron provocados para exhibir prendas Etiqueta Negra, y persuadir a los supuestos clientes que debían comprarlas, constituyendo una declaración contra sí mismo por parte de las personas encargadas de los locales*” (fs. 2/vta. del incidente).

Asimismo, acerca de las actuaciones labradas por la Gendarmería Nacional, arguyó que “*se le encomendó la realización de las tareas de inteligencia, y no sólo excedieron el marco de la autorización judicial (...) sino que utilizaron métodos propios del llamado agente provocador, extralimitándose de su función*”.

En cambio, los apelantes discreparon con tales extremos, agregando el Sr. Fiscal General ante esta Alzada -en la oportunidad prevista en el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación- que *“para ponderar el desacierto de la nulidad decretada no puede dejar de considerarse que (...) aún cuando se descartase la venta, la conducta ya fue típica, puesto que ya el ofrecimiento es suficiente”* (fs. 35vta. del incidente).

IV- Ahora bien, a juicio de los suscriptos, en el supuesto de autos ni el obrar del titular marcario ni el de la Gendarmería Nacional pueden ser equiparados al de *“agentes provocadores”* y por ende el decisorio en crisis habrá de ser revocado.

Ello pues debe ponderarse que conforme se desprende de lo relatado en el considerando II de la presente, el personal de ambos se limitó a ingresar al espacio público de los comercios para constatar la puesta en venta de los productos, lo que llevó -ineludiblemente- a posteriores conversaciones con las personas que los atendían, sin que se observe ninguna irregularidad en ello que haga presumir la existencia de coacción para lograr manifestaciones autoincriminatorias, ni la intromisión en el ámbito de su intimidad más allá de los límites permitidos.

En casos análogos, esta Sala ha dicho que *“no puede hablarse de una provocación al encausado para cometer el eventual delito, en tanto fue él mismo quien voluntariamente ofreció al público la realización de la maniobra. Se demuestra así que la actitud previa del imputado fue desplegada libremente y sin coacciones”* (causa n° 23.987 “Algarañaz”, reg. n° 25.975 del 7/11/06 y causa n° 26.973 “Zicavo”, reg. n° 29.883 del 19/05/09).

En igual sentido, con cita de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se ha sostenido -en orden al alcance de las garantías que protegen el derecho a la intimidad- que *“...hay que distinguir entre los actos de una persona que se*

Poder Judicial de la Nación

realizan en la seguridad constitucionalmente protegida contra intrusiones indeseadas en el ámbito del domicilio, de los realizados voluntariamente ante terceros en la errónea confianza de que estos no revelarán su delito” (ver causa n° 28.947 “Jaimovich” , reg. n° 31.620 del 7/07/10).

En virtud de lo expuesto, este Tribunal **RESUELVE:**

REVOCAR el decisorio en crisis en todo cuanto decide y fuera materia de apelación.

Regístrese, hágase saber al Sr. Fiscal General y remítase a la anterior instancia, donde deberán efectuarse las restantes notificaciones a que hubiera lugar.

Fdo: Horacio Rolando Cattani- Martín Irurzun- Eduardo G. Farah.-

Ante mi: Guido S. Otranto. Secretario de Cámara.-

USO OFICIAL