

REGISTRO Nro: 285/12

//la ciudad de Buenos Aires, a los 14 días del mes de marzo del año dos mil doce, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como Presidente, los doctores Gustavo M. Hornos y Juan Carlos Gemignani como Vocales, asistidos por la secretaria actuante, a los efectos de resolver el recurso de casación de fs. 475/485vta. de la presente causa nro. 13.419 del registro de esta Sala, caratulada: "**FREDES, Marcos Ariel y otro s/rec. de casación**"; de la que **RESULTA**:

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de Córdoba, provincia homónima, en la Causa N° F-3/10 de su registro, por veredicto de fecha 28 de octubre de 2010, cuyos fundamentos se dieron a conocer el 4 de noviembre del mismo año, en lo que aquí interesa, resolvió: **CONDENAR** a Marcos Ariel FREDES como coautor penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes previsto y penado e el art. 5, inc. c) de la Ley 23.737 y art. 45 del CP a la pena de SIETE años de prisión, multa de pesos dos mil (\$ 2.000), accesorias legales y costas; y **CONDENAR** a Edgar Daniel DUARTE, como coautor penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes previsto y penado e el art. 5, inc. c) de la Ley 23.737 y art. 45 del CP a la pena de SIETE años de prisión, multa de pesos dos mil (\$ 2.000), accesorias legales y costas.

II. Que, contra dicha resolución, el defensor particular de los nombrados, Doctor Guillermo Marcelo Dragotto, interpuso recurso de casación a fs. 475/485vta., que fue concedido a fs. 488 y vta. y mantenido a

fs. 498 y vta.

III. Que el impugnante fundó su recurso en el motivo previsto en el inciso 2° del art. 456 del C.P.P.N.

Con relación a ello, señaló que el decisorio impugnado se encuentra afectado por una nulidad absoluta, toda vez que deriva del procedimiento policial llevado contra DUARTE en primer término y contra FREDES después, el que a su entender se encontraba viciado de nulidad en razón de que ni del acta de secuestro ni de los dichos de los testigos se desprendería la existencia de la “actitud sospechosa” que podría haber legitimado la actuación sin orden judicial del funcionario policial a cargo de aquél.

Destacó que el recurso resulta procedente en virtud de la doctrina de la arbitrariedad de las sentencias acuñada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, argumentando que en el decisorio se inobservaron las normas que el código de rito establece bajo pena de nulidad, debiendo ser descalificado por ausencia de motivación lógica, toda vez que deriva de un acto afectado por una nulidad insanable.

Por añadidura, la defensa hizo reserva del caso federal.

IV. Que a fs. 502/505, el –por entonces- titular de la Fiscalía N° 1 ante esta Cámara Federal de Casación Penal, Dr. Juan Martín Romero Victorica, se pronunció por el rechazo del recurso de casación interpuesto, señalando que la postura del recurrente en cuanto al procedimiento policial que dio origen al sumario, incurre en un excesivo rigor formal que no hará más que desvirtuar el espíritu de la norma, toda vez que anular el procedimiento aludido significaría darle un alcance excesivo a las garantías constitucionales en juego y rompería el necesario equilibrio que debe existir entre el derecho del individuo sometido a proceso y el del Estado en

perseguir y castigar el delito.

V. Que superada la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N., quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Juan Carlos Geminiani y Gustavo M. Hornos.

El señor juez Mariano Hernán Borinsky dijo:

Tal como se desprende claramente del texto de la presentación de fs. 475/485vta., el recurso de casación articulado por la defensa de los imputados Edgar DUARTE y Marcos FREDES se centra, fundamentalmente, en el análisis de la conducta del Oficial Inspector Martínez de la Policía de la Provincia de Córdoba, que en el marco de un allanamiento ordenado por el juez competente respecto de la habitación N° 4 del Hotel "Turis" de la ciudad homónima, detuvo en primer término a DUARTE y posteriormente a FREDES.

Con respecto a este punto, la defensa entiende que Martínez excedió sus atribuciones al interrogar a DUARTE en la puerta del referido hotel, habida cuenta que la orden judicial sólo lo autorizaba a verificar qué personas entraban y salían de la habitación N° 4. Asimismo, el defensor particular argumentó que no existieron elementos de juicio que fundasen la existencia de una "sospecha razonable" respecto a que aquel imputado hubiese cometido algún delito, que justificasen su detención por parte de Martínez. Señaló, concretamente, que la circunstancia de que el referido oficial condujese a DUARTE ante la portera del hotel a fin de verificar si efectivamente ocupaba la habitación que éste había manifestado ocupar, fue equivalente a una detención, toda vez que restringió la libertad ambulatoria del nombrado.

Por otra parte, en lo que atañe a la detención de FREDES, consideró que la prueba producida en el debate no confirmó los dichos de Martínez, en cuanto a que dicho imputado, (FREDES) al ver a DUARTE en poder de la policía, dejó caer dos bolsos (en los cuales se encontró la sustancia estupefaciente por cuyo transporte resultaron condenados ambos encartados) y se dio a la fuga, siendo arrestado al intentar escapar por los techos del lugar. Manifestó, en tal sentido, que la mayoría de los testigos que depusieron durante el juicio desmintieron que los funcionarios policiales actuantes estuviesen vestidos con distintivos (chalecos y gorras) que los identificaran como tales.

En este orden de ideas, considero que los agravios planteados por el Sr. Defensor no encuentran asidero ni en una recta hermenéutica de las reglas que rigen la actuación de las fuerzas de seguridad, como así tampoco en las pruebas colectadas en el debate, las que -a criterio del suscripto- fueron correctamente valoradas por el tribunal sentenciante en ocasión de rechazar el planteo nulificante articulado por la defensa durante el juicio, y dictar condena contra los imputados por el delito de transporte de estupefacientes (art. 5º, inc. c) de la Ley 23.737).

Según se advierte de las constancias de autos, la actuación de la policía en el caso se enmarcó en las instrucciones impartidas por el Juzgado Federal N° 3 de Córdoba con relación al cumplimiento del auto de allanamiento dictado respecto de la habitación N° 4 del Hotel “Turis” de esa ciudad (a partir de una ‘notitia criminis’ que daba cuenta de la tenencia de estupefacientes por parte de una mujer que ocupaba dicha habitación); como así también en las disposiciones de los arts. 184, incs. 3) y 5), 230 bis y 284, incs. 3) y 4) del CPPN.

En cuanto al contenido de la orden, el recurrente afirmó que a

partir de lo dispuesto en aquella, el agente policial Martínez no se encontraba facultado para disponer el control de todos los que egresaran o ingresaran al hotel, sino que sólo podía hacer el control con respecto a la habitación N° 4. Señaló, también, que la orden de ubicarse en la puerta fue impartida por el Oficial Inspector Cristian Hernán Décimo (a cargo del operativo), en exceso de sus atribuciones. Sin embargo, al analizarse la referida orden, se advierte que además de instruir al personal policial a proceder al allanamiento de la mencionada habitación, aquélla lo facultó también a “...*la requisa de las personas que se encuentren en el lugar o que arriben al mismo al momento de efectuarse el procedimiento, y el registro del/los vehículos que se encontraren en el lugar o que arribaren durante el procedimiento a los lugares mencionados*” (ver. fs. 41 del principal).

De ello se desprende que el control policial dispuesto por el Juzgado Federal N° 3 de Córdoba no estaba limitado a las inmediaciones de la habitación N° 4 del establecimiento, desde que involucraba también al control de los vehículos que se encontraran o arribaren al mismo, circunstancia que justificó debidamente la tarea cumplida por el agente Martínez en la entrada del hotel. A ello cabe añadir que aún en el caso de que la orden no hubiese dicho lo que dijo, la actuación del nombrado funcionario policial encontraba de todos modos sustento adecuado en las atribuciones conferidas al personal policial en el art. 184, inc. 3) del CPPN, el que faculta a las fuerzas del orden a “*Disponer, en caso necesario, que ninguna de las personas que se hallaren en el lugar del hecho o en sus adyacencias, se aparten de aquél [...] mientras se llevan a cabo las diligencias que correspondan*” (énfasis añadido).

En igual sentido, se advierte que las preguntas dirigidas por el

mencionado oficial al imputado DUARTE (¿Nombre? ¿Nacionalidad? ¿Habitación? ¿Está sólo o acompañado?) también encuentran fundamento en las instrucciones impartidas al personal policial en la referida orden, vinculadas a la debida identificación y requisita de las personas que pudiesen ingresar o provenir de la habitación N° 4. Vale tener presente, en tal sentido, que los presuntos ocupantes de aquella (según se consignaba en la orden) eran una mujer de nacionalidad paraguaya y su pareja, lo que torna pertinente a los interrogantes referidos al nombre, la nacionalidad, el número de habitación y la compañía, dirigidos a una persona que estaba saliendo del hotel y podía verosímilmente ser uno de los ocupantes de aquella habitación.

Lo expuesto permite descartar el argumento de la defensa en cuanto a que la decisión de Martínez de dirigirle las mencionadas preguntas al imputado DUARTE implicó una violación a la garantía constitucional de la privacidad prevista en el art. 19 de la CN, habida cuenta que -como se adelantara- las preguntas del Oficial Inspector Martínez se ciñeron a la identificación del imputado a los efectos de establecer quién era y si provenía de la habitación objeto del procedimiento del que estaba participando, motivo por el cual encuentran plena justificación en el cumplimiento de la orden impartida por el Juzgado Federal N° 3 de Córdoba. Por otra parte, tampoco puede considerarse que fueran inculpativas, desde que la habitación en la que DUARTE se encontraba (la N° 15) no era objeto del allanamiento ni se secuestró, en la misma, sustancia estupefaciente.

Asimismo, en lo que atañe a la decisión de Martínez de proceder a la requisita de DUARTE, conceptúo que no excedió los límites impuestos por el código de rito.

Al respecto, y sin perjuicio de lo expresado por el tribunal *a quo* en su sentencia respecto de la aplicación del criterio establecido por la CSJN en el fallo "Fernandez Prieto, Carlos A. y otro" (Fallos: 321:2947) al caso en estudio, cabe añadir que esta Sala IV ha sostenido, oportunamente, que entre los requisitos ineludibles que autorizan a prescindir de la necesaria orden judicial se encuentran las circunstancias previas o concomitantes, siendo facultad de los jueces su ulterior valoración, ateniéndose para ello a la historicidad de los sucesos que le vienen relatados, y en tal sentido, que las circunstancias aludidas deben de ser entendidas como aquellas que se advierten durante la requisa o la inspección motivada por elementos objetivos previos y que refuerzan la convicción de hallar cosas constitutivas o provenientes de un delito (CNCP, Sala IV, Registro nº 7312.4 "Ordinola, Eric Angel s/recurso de casación", rto el 15/03/06).

En igual sentido, y con respecto a la autorización legal conferida por el art. 230 bis del CPPN a la policía para requisar personas, NAVARRO y DARAY señalan que ésta obedece a la necesidad de asegurar y mantener el estado de cosas, pertenencias y rastros materiales del hecho, que se perdería de dilatarse con formalismos que, en caso de flagrancia, devienen disfuncionales (Cfr. NAVARRO, Guillermo Rafael / DARAY, Roberto Raúl, *Código procesal penal de la Nación. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, Hammurabi, Buenos Aires, 2008, T. I, pág. 516); destacando también que en la jurisprudencia nacional se ha considerado justificada la requisa si fue llevada a cabo por la autoridad preventora comisionada para recorrer el lugar y la interceptación e identificación del imputado se produjeron en ese contexto y por su estado de nerviosismo

(ibídem, pág. 516, con cita a fallo de la CSJN publicado en La Ley, T. 2003-C-370).

En el presente caso, la concurrencia de circunstancias previas o concomitantes que autorizaron a la policía a prescindir de la orden judicial para la requisa a DUARTE fue evaluada por el tribunal *a quo* en oportunidad de rechazar el planteo nulificante del ahora casacionista, para lo cual se realizó en la instancia anterior un adecuado análisis de la normativa aplicable, así como de la evidencia producida en el debate sobre el particular.

En efecto, se advierte que la “sospecha fundada” de comisión de un delito por parte del imputado DUARTE se fundó no sólo en su nerviosismo (advertido por el Oficial Inspector Martínez) sino - especialmente- en la circunstancia de que al ser identificado menciona falsamente la habitación en la que se hospedaba dentro del hotel, aspecto que fue inmediatamente desmentido por la portera del establecimiento al escuchar la conversación, a lo que vino a sumarse la aparición y posterior huida de FREDES. Es así que analizando lo ocurrido a la luz de la totalidad de las circunstancias, parece claro que la combinación del nerviosismo demostrado por DUARTE, la falsedad de los dichos sobre la habitación que ocupaba y si estaba sólo o no, la aparición de FREDES y su intento de fuga (dejando dos bolsos con estupefacientes), adunados al hecho de que se hayan dado en el marco de un procedimiento vinculado al tráfico de estupefacientes, generan respecto de aquel un nivel de sospecha suficiente como para justificar la decisión de requisarlo.

En este punto resulta relevante la cita efectuada por el Sr. Fiscal General ante esta instancia del voto del Dr. Casanovas en la causa N° 227 de la Sala III de esta cámara (“Romero Saucedo, Carlos s/rec. de casación”),

en cuanto recordó que “...la legislación procesal exige sospechas serias y no pruebas que se traduzcan en indicios vehementes de culpabilidad... habida cuenta de que no es función de la policía aprehender a culpables, sino tan solo a sospechosos, porque si para condenar es indispensable la certeza, para el dictado de prisión preventiva alcanza con la semiplena prueba y para recibir indagatoria bastan las sospechas, parece correcto afirmar que para la mera detención o requisa es suficiente el requisito legal que el código estatuye para actos de mayor entidad. Basta pues con la sospecha que, en cuanto a las circunstancias de grado y razonabilidad, debe ser sometida a control judicial”.

En tal contexto, la postura convalidatoria asumida por el tribunal sentenciante -que comparto- no puede ser conmovida por los argumentos ensayados por el recurrente, el que se apoya, por un lado, en la circunstancia de que los preventores encargados del procedimiento en la habitación N° 4 del hotel no hubiesen advertido nada sospechoso en DUARTE y señala -por el otro- que el encartado había sido detenido antes de que la portera desmintiese sus dichos.

Con relación a los citados argumentos, he de destacar que la primera circunstancia carece de la relevancia que el defensor le asigna, mientras que la afirmación realizada en segundo término no encuentra sustento en la prueba producida en el debate y valorada por los sentenciantes.

En efecto, se advierte que el recurrente pone especial énfasis en el hecho -admitido por el propio Martínez en su declaración testimonial- de que DUARTE haya pasado por entre los funcionarios que estaban iniciando el procedimiento en la habitación N° 4 sin ser controlado, y a que los

testigos del procedimiento Luciana Sosa y Hugo Germán Bruno lo hayan considerado como “una persona más que pasaba” sin “ninguna actitud sospechosa”.

Si bien esto es presentado por la defensa como prueba de que, efectivamente, no había nada sospechoso en la conducta de DUARTE, entiendo que tal circunstancia carece por completo de relevancia cuando se trata de evaluar si dicho estado de sospecha podía existir al momento de disponerse la requisita del imputado. En tal sentido, parece claro que la circunstancia de que los otros funcionarios hayan soslayado efectuar un control más riguroso sobre la persona de DUARTE, o que no hayan advertido nada sospechoso a su respecto (tanto más respecto de los testigos de actuación, que no están entrenados ni orientados para efectuar semejante análisis), no obsta en modo alguno a que Martínez pudiese hacerlo, siendo que lo único relevante es que **su juicio** se haya sustentado en elementos objetivos suficientes.

En este aspecto, resulta evidente que el elemento decisivo fue la conducta del imputado al ser identificado por el funcionario policial, así como la aparición y posterior huida de FREDES (la cual, vale recordarlo, se produjo cuando DUARTE aún no había sido requisado, sino tan sólo interceptado por el Oficial Inspector Martínez), circunstancias que se dieron con posterioridad a que el nombrado fuera ignorado por el resto de los preventores. En este orden de ideas, debe rechazarse también la afirmación del peticionante respecto a que DUARTE haya sido detenido por Martínez y conducido ante la portera del establecimiento a fin de que esta verificara sus dichos, ya que en su declaración (según fue volcada en el decisorio atacado) la nombrada (Blanca Dolores Caro) manifestó que “...*se encontraba en la recepción, detrás de la barra, cuando observa a uno de los imputados -*

DUARTE- que se dirigía hacia la puerta como para salir del hotel. Que al ser interrogado por el policía, le responde estar alojado sólo, en la habitación 14. Que al escuchar esto, y sabiendo que no era la respuesta correcta, ella le aclaró que estaba alojado en la habitación N° 15 y que lo hacía con otro sujeto más”.

La circunstancia de que fuera la portera del hotel la que por propia iniciativa desmintiera los dichos de DUARTE, sin que éste fuera conducido ante ella por el Oficial Inspector Martínez buscando confirmación (tal como surge en forma palmaria de las manifestaciones de aquella) desvirtúa las afirmaciones vertidas por la defensa, y dejan sentada la regularidad del procedimiento que culminó con la requisa y detención del mencionado imputado.

En relación con la detención y requisa del otro encartado - Marcos Ariel FREDES- la argumentación del casacionista pretende controvertir el relato efectuado por el Oficial Inspector Martínez respecto de las circunstancias que desencadenaron dicha detención, al que los sentenciantes consideraron acreditado por las pruebas producidas durante el debate. Sobre el particular, la defensa efectúa una relectura de los testimonios prestados por los testigos de actuación en el juicio, concluyendo en base a ella que ni Martínez ni el resto de los funcionarios policiales que intervinieron en el procedimiento estaban identificados como tales (con los respectivos chalecos y gorras) y que -por consiguiente- no resulta verosímil la explicación brindada por aquél en cuanto a que FREDES, al ver a DUARTE en poder de la policía, dejó caer los dos bolsos que sostenía y se dio a la fuga, siendo posteriormente detenido y descubriéndose al revisarse aquellos la presencia de estupefacientes.

Al respecto, y en primer lugar, cabe apuntar que la cuestión sobre si el relato efectuado por Martínez sobre las circunstancias del arresto de FREDES resultó confirmado o desmentido por la evidencia (testimonial) producida en el debate, resulta una cuestión de hecho y prueba que ya fue evaluada por el tribunal de juicio, siendo volcada dicha valoración en los considerandos de la sentencia. La consiguiente fundamentación no fue atacada por el recurrente, que se limitó a insistir con su propia evaluación de la prueba rendida, sin puntualizar ni analizar posibles defectos de logicidad en la motivación del decisorio puesto en crisis.

Es cierto que la plena vigencia de la garantía constitucional de la doble instancia requiere que el derecho a recurrir el fallo sea accesible, sin requerir mayores complejidades que lo tornen ilusorio, e independientemente de la denominación que se le dé al recurso existente para impugnar un fallo, garantice un examen integral de la decisión recurrida (cfr. CNCP, Sala IV: “López, Fernando Daniel s/rec. de queja”, C. 4807, rta. el 15/10/2004); tanto más cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha subrayado que el acusado tiene derecho a que se examine íntegramente el fallo en el ámbito de los hechos, en el ámbito del derecho y, particularmente, en el ámbito de la pena. El debido proceso forma parte de este derecho, y la revisión de esta Cámara de casación Penal no puede resultar limitada ni restringirse exclusivamente al derecho, sino que debe convertirse en un recurso que **-sin sacrificar la inmediación-** haga justicia en el caso concreto (caso “Herrera Ulloa c/Costa Rica”, del 2/7/2004, acápites 164/165 -énfasis añadido).

Sin perjuicio de ello, es preciso reconocer que el análisis de la valoración efectuada por el tribunal sentenciante respecto de la prueba “sin sacrificar la inmediación” (como indicó la CIDH), se torna particularmente

difícil en lo que respecta a la verosimilitud de la prueba testimonial, toda vez que es respecto de este tipo de evidencia en la que mayor influencia tiene el referido principio. Es por ello que BACIGALUPO sostiene que “...en un procedimiento regido por los principios de oralidad e inmediación, un tribunal que no ve ni oye a los testigos ni a los peritos no puede apreciar según su conciencia la veracidad o adecuación de sus respectivas declaraciones o informes” (Cfr. aut. cit., *La impugnación de los hechos probados en la casación penal y otros estudios*, Ad Hoc, Buenos Aires, 1994, pág. 67).

Sobre el punto, considero que el recurrente no efectuó una crítica concreta al razonamiento desarrollado por los sentenciantes para tener por probado el sustrato fáctico en el que se sustenta la regularidad de la detención y requisa de FREDES.

Por otra parte, tengo para mí que según se desprende del análisis de las constancias actuariales en que se consignaron los testimonios vertidos durante el debate (único elemento con que se cuenta, en esta instancia, para revisar la ponderación efectuada por el tribunal de juicio respecto de dichos testimonios), la conclusión “alternativa” a la que arribó la defensa a partir de su valoración de aquéllos, en lo que respecta al modo en que se llevó a cabo el procedimiento (incluyendo la detención de FREDES), no se presenta como una derivación razonada del contenido de las manifestaciones de los testigos, lo que sí ocurre con la volcada por los magistrados preopinantes en sustento de su decisión de convalidar el referido procedimiento.

Se advierte, por añadidura, que incluso en caso de tomarse por válida la conclusión del defensor sobre que los funcionarios policiales se

encontraban “de civil” al detectar la presencia de FREDES, no es posible descartar, sin más, la posibilidad de que éste haya advertido que DUARTE había sido detenido, lo que -según se consideró probado en la sentencia- derivó en que soltara los bolsos que sostenía e intentara darse a la fuga. Ello, desde que no resulta en absoluto irrazonable inferir que FREDES se habría dado cuenta igualmente que quiénes rodeaban a su compañero eran policías, y que éste último había sido detenido, no sólo a partir de la propia situación en que se encontraba DUARTE (todavía dentro del edificio, inmovilizado, rodeado de personas armadas) sino del contexto (un allanamiento en pleno trámite dentro del hotel).

De los argumentos desarrollados hasta aquí se desprende, a mi juicio, la regularidad de las requisas efectuadas sobre los imputados DUARTE y FREDES, tal como fue entendido por el tribunal *a quo* en ocasión de rechazar los planteos nulificantes articulados por la defensa en el debate; y -por consiguiente- también el hallazgo de la sustancia estupefaciente y la sentencia dictada por el referido tribunal a partir de la evidencia colectada en esos procedimientos.

Así las cosas, y no existiendo otros motivos de agravio respecto de la decisión recurrida por la defensa de los encausados, no cabe más que confirmar dicho resolutorio, rechazando el recurso de casación deducido a fs. 475/485vta.

Por los motivos precedentemente expuestos, propicio al acuerdo: RECHAZAR el recurso de casación intentado, sin costas (arts. 530 y 531 *in fine*, del C.P.P.N.).

El señor juez Juan Carlos Gemignani dijo:

Comparto la solución que propone al acuerdo el colega preopinante, por coincidir sustancialmente con las consideraciones que

formula para sustentar la validez de las requisas realizadas sobre los imputados y la de todo lo obrado en consecuencia.

En efecto, para determinar si existe la nulidad absoluta alegada por la defensa, corresponde realizar una breve reseña de modo, tiempo y lugar que rodearon al suceso que motivó el origen de las presentes actuaciones.

El acta de fs. 17/21 da cuenta que el día 20 de agosto de 2009, siendo aproximadamente las 22 horas, encontrándose el oficial Inspector Marcos Martínez, controlando la puerta ingreso del Hotel "Turis", por una directiva emanada del Oficial Inspector Cristian Décimo, procedió a identificar a una persona que pretendía egresar del hotel mencionado, quien al ser identificado, manifestó ser Edgar Daniel Duarte, y estar alojado sólo, en la habitación N° 14, esta manifestación efectuada por el propio nombrado fue oída por la encargada del Hotel, la señora Blanca Godoy Caro, quien le informó al Oficial Martínez que Duarte en realidad se encontraba alojado en la habitación N° 15 junto con otro joven más. Esta actitud evasiva y nerviosa del imputado, hizo sospechar a Martínez que podría estar relacionado con el procedimiento que Décimo estaba efectuando en la habitación N° 4, lo cual motivó a dirigirse hasta allí a fin de verificarlo. En esos momentos, cuando se dirigían hasta dicha habitación, Martínez observa a un sujeto que descendía por las escaleras que se encontraban al final del pasillo, quien al advertir la presencia policial, suelta los dos bolsos -con gran cantidad de material estupefaciente- que llevaba consigo y se da a la fuga por la misma escalera, siendo perseguido por Martínez y alcanzado en los techos del lugar, resultando ser el imputado Marcos Ariel Fredes.

Ahora bien, sobre el procedimiento en cuestión el *a quo* sostuvo que: "...al haber el imputado Duarte actuado de manera evidentemente

sospechosa al ser interrogado por el Oficial Martínez, y Fredes, haber arrojado los bolsos con gran cantidad de material estupefaciente, al percatarse de la presencia policial, para luego darse a la fuga, no cupo al personal policial ninguna otra opción más que proceder a su requisa y detención. Ambos imputados se encontraban alojados en la misma habitación, y la sospecha de ilicitud resulta a todas luces justificada, por lo que debe ser convalidado el actuar de los preventores... ” (cfr. fs. 455/455 vta.).

El marco normativo que corresponde aplicar a la materia en tratamiento, se encuentra definido por la reforma introducida por la ley 25.434, que incorpora el artículo 230 bis al ordenamiento ritual. A través de éste, se autoriza a los funcionarios de la policía y fuerzas de seguridad a requisar sin orden judicial a las personas e inspeccionar los efectos personales que lleven consigo, con la finalidad de hallar la existencia de cosas probablemente provenientes o constitutivas de un delito, siempre que las mismas sean realizadas con la concurrencia de las circunstancias previas o concomitantes que razonable y objetivamente permitan justificar dichas medidas.

En ese sentido, se ha sostenido que cuando el agente de prevención se encuentre ante el supuesto señalado, es necesario que pueda describir y fundamentar cuáles fueron las conductas o actos que le generaron sospechas de encontrarse ante un cuadro predelictual, ello en tanto la autoridad habilitada para requerir la requisa o detención, es el juez y solo en casos de urgencia y excepcionales se permite delegar la decisión (conf. C.N.C.P., Sala II, reg 9288.2, “Dos Santos, Julio G.”, rta. 17/11/2006).-

Así, entiendo, que el procedimiento fue realizado dentro del

ámbito de atribuciones delegadas a las fuerzas de seguridad y del marco legal previsto. Así, se advierte que las preguntas efectuadas por el Oficial Martínez dirigidas al imputado Duarte, como ser ¿Nombre?, ¿Nacionalidad?, ¿Habitación? ¿Esta sólo o acompañado?, fue a los efectos de identificarlo y en su caso saber si provenía de la habitación objeto del procedimiento en el cual se encontraba participando, cuya clara justificación se encontraba en la orden de allanamiento dictado por el Juzgado Federal N°3 de Córdoba, donde se facultaba al personal policial a la “... *requisa de las personas que se encuentren en el lugar o que arriben al mismo al momento de efectuarse el procedimiento, y el registro del/ los vehículos que se encontraren en el lugar o que arribaren durante el procedimiento a los lugares mencionados...*” (cfr fs. 41).

Por ello, la posterior requisa efectuada por Martínez a Duarte, sin orden judicial, encontró fundamento no sólo en el nerviosismo advertido por el agente, sino también en su respuesta falsa en relación a la habitación en la cual se hospedaba y que estaba sólo en la misma, que fue inmediatamente desmentido por la portera del Hotel, lo cual levantó las razonables sospechas del funcionario policial, para proceder a su requisa. Luego, en el caso de Fredes, quien ante la presencia policial, soltó los bolsos que llevaba consigo e intentó darse a la fuga por los techos del establecimiento, no cabe duda alguna que su actitud dio suficiente razón al accionar de los preventores en proceder a su requisa y detención.

En ese orden de ideas, considero que luego de cotejar todas las pruebas recolectadas en el sumario, las declaraciones de los oficiales intervinientes y la de los testigos –que ratificaron el correcto accionar del personal policial actuante- que no caben dudas respecto de la legitimidad y legalidad del procedimiento llevado a cabo el 20 de agosto de 2009 y la

correspondiente acta de detención de los encartados Fredes y Duarte (cfr. fs. 26 y 27 respectivamente).

De este modo, razono que nos encontramos frente a la concurrencia de circunstancias que permitieron llevar adelante las medidas que dieran origen a las presentes actuaciones.

En este sentido, la Suprema Corte de los Estados Unidos ha establecido que “para determinar si existe ‘causa probable’ o ‘sospecha razonable’ para inspecciones y requisas se debe considerar la totalidad de las circunstancias del caso -‘the whole picture’- y que en supuestos como los nombrados deben examinarse todas las circunstancias en las que se desarrolló el hecho y que basada en aquéllas, la detención por parte de las fuerzas policiales debe tener por fundamento la premisa de que el sospechoso se haya relacionado con un hecho ilícito” (“United States v. Cortez”, 449, U.S., 411 -1981- y “Alabama v. White”).

Es así que bajo los supuestos enunciados, cabe concluir que el acto de detención se efectuó dentro del marco de una actuación prudente y razonable del personal policial en el ejercicio de sus funciones específicas, en circunstancias de urgencia, sin que se halle probada, ni mínimamente, la vulneración de la norma que reglamenta el artículo 18 de la Constitución Nacional.

Asimismo resulta pertinente destacar que existían razones de urgencia para no demorar el procedimiento, pues esa demora hubiera favorecido tanto la fuga de los imputados como la desaparición de los efectos que se hallaban en su poder.

Sobre este particular se ha dicho por este Tribunal, en reiteradas oportunidades, que: “El acto de detención y registro se efectuó dentro del marco de una actuación prudente del personal policial en el ejercicio de sus

funciones específicas, mediando las circunstancias objetivas que justifican el procedimiento y las razones de urgencia" (C. N. Casación Penal, Sala III, marzo 15-1995 -causa 227-, "R.S., C. s/rec. de casación"; causa nro. 185 del reg. de este Tribunal, "Gallo, E. y otros s/inf. ley 23.737", causa n 196 del reg. de este tribunal "Peralta, Juan Carlos y Baubeta, Rubén s/inf. ley 23.737").

Además, tal como lo dispuso la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Fernández Prieto, Carlos A. y otro" (La ley 28/03/99 cons. 17), "...en supuestos como el de autos en que la detención se realiza por parte de la prevención policial, las garantías constitucionales en juego se resguardan mediante la regularidad del procedimiento cumplido, según el examen de todas las circunstancias que lo rodearon conforme a las constancias de autos y la comunicación inmediata al juez (arts. 4, última parte, 183, 184, 364 del código citado)', recaudo que se halla cumplido en la presente causa, añadiendo, asimismo, que la legalidad de esa medida queda supeditada a la existencia de 'causa probable' o 'sospecha razonable' y que a los efectos de determinar si resulta legítima la medida cautelar que tuvo por sustento la existencia de estado de sospecha de la presunta comisión de un delito, ha de examinarse aquel concepto a la luz de las circunstancias en que tuvo lugar la detención".

Si se analiza el caso de marras bajo los parámetros enunciados debe concluirse que el procedimiento policial en cuestión resiste el embate constitucional que le dirige la defensa. En efecto, en la especie se verifican los extremos que la Corte Suprema de Justicia acepta e indica como validantes de detenciones y requisas sin orden judicial, toda vez que la detención de los encartados en autos tuvo su origen con motivo de un procedimiento que se estaba llevando a cabo en el Hotel "Turis", más

precisamente en la habitación nro. 4, ante la posible comisión de tráfico de estupefacientes, derivando en una estado de sospecha que animó a los funcionarios policiales actuar conforme a su deber, en circunstancias en que resultaba imposible requerir una orden judicial previa, sin conculcar garantía o derecho individual alguno. Esto es, a la prevención le resultó sospechosa y evasiva la actitud, primero, de Duarte y luego la de Fredes quien huyó ante su presencia; y a la luz de su experiencia (una de las reglas de la sana crítica) concluyó razonablemente que podría estar frente a un hecho ilícito, extremo que luego fue corroborado, con el secuestro de importante cantidad de estupefaciente.

Con las precedentes consideraciones, conforme lo anticipado, adhiero a la solución propuesta por el doctor Borinsky.

Así voto.

El señor Juez Gustavo M. Hornos dijo:

Por coincidir sustancialmente con los fundamentos desarrollados en los votos que anteceden, adhiero a la solución allí propuesta.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el tribunal

RESUELVE:

RECHAZAR el recurso de casación intentado, sin costas (arts. 530 y 531 *in fine*, del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y remítase al tribunal de origen, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

MARIANO H. BORINSKY

GUSTAVO M. HORNOS

JUAN CARLOS GEMIGNANI

Ante mí: NADIA A. PÉREZ

Cámara Nacional de Casación Penal

**Causa Nro.13419 “FREDES,
Marcos Ariel y otro s/recurso de
casación” -Sala IV- C.F.C.P.**