

Buenos Aires, 12 de noviembre de 1998.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Patricia A. G. Azzi (defensora oficial) en la causa Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 -causa nº 10.099-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata que condenó a Carlos Alberto Fernández Prieto a la pena de cinco años de prisión y multa de tres mil pesos como autor del delito de transporte de sustancias estupefacientes (art. 5, inc. c, de la ley 23.737), dedujo la defensa recurso extraordinario cuya denegación originó esta queja.

2º) Que de las constancias de la causa surge:

a) que el 26 de mayo de 1992 a las 19, en circunstancias en que miembros del personal policial de la sección "Sustracción de Automotores" recorrían la jurisdicción de General Pueyrredón, ciudad de Mar del Plata, observaron que circulaba un vehículo marca Renault 12 con tres sujetos en su interior en "actitud sospechosa", razón por la que lo interceptaron e hicieron descender a los ocupantes y lo requisaron en presencia de testigos habiéndose hallado "ladrillos" característicos de picadura de marihuana tanto en el baúl como en el interior del vehículo. Asimismo se incautaron de un arma y proyectiles que se encontraban en el baúl (acta de fs. 1/1 vta.)

//-

-//- b) que en el acta de fs. 1/1 vta., la autoridad policial dejó constancia de que "ante la prontitud y hora de la tarde, y tratándose además de una zona casi despoblada (Punta Mogotes), en cuestión de habitantes ya que se halla completamente edificada, en su mayoría chalets, nos trasladamos al asiento de la dependencia donde además de dar parte de lo acontecido, se solicitará apoyo de personal especializado en la materia...se procede al secuestro de todo lo narrado y descripto, incluido el automotor, y procediéndose a la detención de los interceptados..." (el acta es firmada por los preventores, los testigos y el procesado).

c) que al prestar declaración indagatoria el procesado admitió que transportaba droga desde Capital Federal con destino a la ciudad de Mar del Plata, y, si bien no cuestionó el procedimiento policial, dio una versión distinta de la ubicación de aquélla en el interior del rodado. Uno de los testigos que firmó el acta de fs. 1/1 vta. relató las circunstancias en que tuvo lugar el hallazgo de los efectos en el vehículo.

3º) Que al confirmar la sentencia condenatoria, el tribunal a quo admitió la validez de la requisa del automóvil y la posterior detención de éste a consecuencia de haberse encontrado en aquél objetos vinculados a la perpetración de un delito. Consideró que "la requisa efectuada en autos tuvo su origen en un estado de sospecha previo que animaba a los funcionarios policiales, en circunstancias en que resultaba imposible requerir una orden judicial previa, y que dicho proceder se llevó a cabo sin conculcar garantía o dere

-//-

RECURSO DE HECHO

Fernández Prieto, Carlos Alberto y
otro s/ infracción ley 23.737 -causa
nº 10.099-.

-//-cho individual alguno".

4º) Que la recurrente sostiene que la sentencia apelada vulnera el art. 18 de la Constitución Nacional toda vez que a su criterio el a quo realizó una interpretación del art. 4 del Código de Procedimientos en Materia Penal violatoria de aquella garantía, ya que los indicios vehementes de culpabilidad que se mencionan en la norma procesal -para habilitar a las fuerzas policiales a detener a una persona sin orden judicial- no pueden asimilarse al "estado de sospecha" al que se alude en el fallo impugnado. Considera que "sólo cuando existan actuaciones sumariales previas podrá efectuarse una detención y requisa sin orden...". Además se agravia de la omisión de describir en qué consistió la "actitud sospechosa" y en la interpretación efectuada por el a quo de las garantías constitucionales y normas procesales que rigen el caso pues -según aduce- se hallaría en contradicción a la doctrina de esta Corte en el caso "Daray" (Fallos: 317:1985).

Por último invoca la aplicación al caso de la regla de exclusión del derecho norteamericano -teoría de los frutos del árbol envenenado-, aceptada por esta Corte en algunos casos y alega la existencia de un supuesto de gravedad institucional.

5º) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal suficiente para la apertura de la instancia extraordinaria pues la naturaleza del planteo conduce a deter

//-

-//-minar el alcance de la garantía del debido proceso y la que establece que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita emanada de autoridad competente. Además existe relación directa entre la actuación del procesado y la validez de constancias probatorias obtenidas a partir de actuaciones supuestamente nulas.

6º) Que, contrariamente a lo afirmado por el recurrente, la causa de Fallos: 317:1985 no guarda analogía con la presente, pues en ella se imputaba la ilegitimidad de una detención so pretexto de realizar "una mayor verificación de la documentación del vehículo" mientras que en la presente lo que se sostiene es la nulidad de la requisita de un automóvil, de la cual derivó la detención de sus ocupantes.

7º) Que resulta conveniente precisar que el art. 18 de la Constitución Nacional, al establecer que la orden de arresto debe provenir de autoridad competente presupone una norma previa que establezca en qué casos y bajo qué condiciones procede una privación de libertad. El art. 4 del Código de Procedimientos en Materia Penal (bajo cuyo imperio se inició esta causa) es la norma que reglamenta el art. 18 de la Constitución Nacional al establecer el deber de los agentes de policía de detener a las personas que sorprendan en flagrante delito y a aquéllas contra quienes haya indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad, debiendo ponerlos de inmediato a disposición del juez competente (conf. doctrina de la causa "Daray" ya citada).

8º) Que a los efectos de determinar si resulta legítima la medida cautelar que tuvo por sustento la existen

-//-

RECURSO DE HECHO

Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 -causa n° 10.099-.

-//-cia de un 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.

En ese aspecto resulta ilustrativo recordar la opinión de la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica, en cuanto ha fijado pautas tendientes a precisar los conceptos de "causa probable", "sospecha razonable", "situaciones de urgencia" y la "totalidad de las circunstancias del caso".

9º) Que la doctrina de la "causa probable" ha sido desarrollada en el precedente "Terry v. Ohio", 392, U.S., 1, (1968), en el cual la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica convalidó la requisita y detención sin orden judicial efectuada por un policía al advertir que extraños actuaban de "manera sospechosa", ocasión en que se les aproximó y luego de identificarse y girar alrededor, palpó sus ropas y encontró una pistola en el bolsillo del accionante, habiendo sido condenado y admitiéndose el arma como prueba, pese a las objeciones de la defensa. El tribunal sostuvo que "cuando un oficial de policía advierte una conducta extraña que razonablemente lo lleva a concluir, a la luz de su experiencia, que se está preparando alguna actividad delictuosa y que las personas que tiene enfrente pueden estar armadas y ser peligrosas, y en el curso de su investigación se identifica como policía y formula preguntas razonables, sin que nada en las etapas iniciales del procedimiento contribuya a di-

-

//-

-//-sipar el temor razonable por su seguridad o la de los demás, tiene derecho para su propia protección y la de los demás en la zona, a efectuar una revisión limitada de las ropas externas de tales personas tratando de descubrir armas que podrían usarse para asaltarlo. Conforme con la Cuarta Enmienda, tal es una revisión razonable y las armas que se incauten pueden ser presentadas como prueba en contra de esas personas" .

10) Que el citado tribunal, asimismo, ha establecido la legitimidad de arrestos y requisas sin orden judicial que no tuvieron por base la existencia de "causa probable" sino de "sospecha razonable". En ese sentido manifestó que al igual que ocurre con el concepto de "causa probable", la definición de "sospecha razonable" es necesario que sea flexible.

Así, en "Alabama v. White" 496, U.S., 325 (1990), la policía interceptó un vehículo sobre la base de un llamado anónimo en el que se alertaba que en aquél se transportaban drogas, lo que efectivamente ocurrió. La cuestión a resolver era si esa información, corroborada por el trabajo de los preventores constituía suficiente fuente de credibilidad para proporcionar "sospecha razonable" que legitime la detención del vehículo. La Suprema Corte consideró legítima la detención y requisa, puesto que -dijo- "sospecha razonable" es un estándar inferior del de "probable causa", ya que la primera puede surgir de información que es diferente en calidad -es menos confiable- o contenido que la que requiere el concepto de "probable causa", pero que en ambos supuestos, la validez de la información depende del contexto en

-//-

RECURSO DE HECHO

Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 -causa n° 10.099-.

-// que la información es obtenida y el grado de credibilidad de la fuente.

11) Que, como regla general en lo referente a las excepciones que legitiman detenciones y requisas sin orden judicial, la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica ha dado especial relevancia al momento y lugar en que tuvo lugar el procedimiento y a la existencia de razones urgentes para corroborarlo, habiendo convalidado arrestos sin mandamiento judicial practicados a la luz del día y en lugares públicos ("United States v. Watson" 423, U.S., 411, -1976-), como también los verificados al interceptar un vehículo.

12) Que, en cuanto a los vehículos interceptados para ser requisados, la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica ha desarrollado la doctrina de la "excepción de los automotores", en el caso "Carroll v. United States" 267, U.S., 132, (1925), en el cual se convalidó la requisa de un automóvil sin orden judicial y la prueba obtenida de ese procedimiento, con fundamento en que los oficiales de policía tenían "causa probable" para sospechar que había contrabando o evidencia de una actividad ilícita. Para así decidir sostuvo que había que efectuar una diferencia entre la inspección de un negocio, residencia u otra construcción similar en los que una orden de allanamiento puede ser rápidamente obtenida, y la requisa de un barco, vagón de carga o automóvil con supuesta mercadería en su interior procedente

-

//-

-//-de un delito, en los cuales no es factible obtener una orden judicial, porque el rodado puede rápidamente ser sacado de la localidad o jurisdicción en la cual el mandamiento judicial debe ser obtenido. Añadió que la legalidad de esa medida queda supeditada a la existencia de "causa probable" para creer que el vehículo transporta mercaderías de contrabando u otras evidencias similares.

13) Que el mencionado tribunal sostuvo en "Chambers v. Maroney", 399, U.S., 42, (1970), bajo el estándar de "Carroll", que era necesario diferenciar la inspección de una casa, negocio, etc., respecto de los cuales la orden judicial puede ser rápidamente obtenida y la requisita de un vehículo, barco, tren, a cuyo respecto no es factible obtener una orden judicial porque el rodado puede ser rápidamente sacado de la jurisdicción o localidad en la que la orden debe ser obtenida. Destacó que la legalidad de la requisita depende de que el oficial actuante tenga razonable o probable causa para creer que el vehículo que él ha detenido transporta mercadería proveniente de un hecho ilícito. Destacó que las circunstancias que determinan "causa probable" de búsqueda son a menudo imprevisibles, además, la oportunidad de inspección es fugaz por la rápida movilidad inherente a un auto.

Asimismo, en "Draper v. United States" 358, U.S., 307 (1959); "United States v. Ross" 456, U.S., 798, (1982) y "California v. Acevedo" 500, U.S., 565, (1991), entre varios otros, se reiteró el amplio campo de esfera para las requisas de automóviles, ello basado en la premisa de que los ciu

-//-

RECURSO DE HECHO

Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 -causa n° 10.099-.

-//-dadanos tienen menos expectativa de privacidad en los automóviles que en las casas, habiendo aclarado que la legalidad queda limitada únicamente por la existencia de "causa probable" para la inspección y la inmediata comunicación al juez.

14) Que 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"). Así se pronunció en "United States v. Cortez

449, U.S., 411, 417 (1981) y en "Alabama v. White", en las que se dijo 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 halla relacionado con un hecho ilícito.

La consideración de la "totalidad de las circunstancias" tuvo especial relevancia en el caso "Illinois v. Gates" 462, U.S., 213, (1983) -se cuestionaba la información proveniente de un anónimo-, en el que la Suprema Corte manifestó que si bien el anónimo considerado en forma exclusiva no proporciona fundamento suficiente para que el juez pueda determinar que existe "causa probable" para creer que podía hallarse contrabando en la vivienda y en el automóvil de los acusados, sin embargo -puntualizó- es necesario ponderar algo más: la "totalidad de las circunstancias", ello debido a

//-

-//- que éste es un criterio más consistente que el anterior tratamiento de la existencia de "causa probable", desarrollada en los casos "Aguilar v. Texas" 378, U.S., 108, (1964) y "Spinelli v. United States" 393, U.S., 410, (1969), en los que se descalificó la noticia proveniente de un informante debido a que no se establecían las razones para poder afirmar que aquél era "creíble" y que su información era "confiable".

15) Que las pautas señaladas en los considerandos anteriores resultan aplicables al caso, porque el examen de las especiales circunstancias en que se desarrolló el acto impugnado resulta decisivo para considerar legítima la requisa del automóvil y detención de los ocupantes practicada por los funcionarios policiales. Ello debido a que éstos habían sido comisionados para recorrer el radio de la jurisdicción en la específica función de prevención del delito y en ese contexto interceptaron un automóvil al advertir que las personas que se encontraban en su interior se hallaban en "actitud sospechosa" de la presunta comisión de un delito, sospecha que fue corroborada con el hallazgo de efectos vinculados con el tráfico de estupefacientes y habiendo así procedido, comunicaron de inmediato la detención al juez.

16) Que por ello, los planteos de la defensa no pueden prosperar, puesto que no se advierte ninguna irregularidad en el procedimiento de la que pueda inferirse violación alguna al debido proceso legal, más aún si se tiene en cuenta que los preventores, una vez que interceptaron el automotor, requirieron la presencia de testigos para requisarlo, uno de los cuales relató que en su presencia se secues

-//-

RECURSO DE HECHO

Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 -causa n° 10.099-.

-//-traron armas y efectos del interior del auto. Además el procesado no cuestionó el procedimiento, sino el lugar -en el interior del rodado- en el que se hallaban aquéllos, los que admitió que transportaba con fines de comercialización.

Resulta pertinente destacar asimismo, que existían razones de urgencia para no demorar el procedimiento hasta recabar la orden judicial de detención, tal como surge de los argumentos expuestos en el cierre del acta de fs. 1, pues al tratarse de un vehículo en circulación, esa demora hubiera favorecido tanto la desaparición del bien, como los efectos que se hallaban en su interior y la posible fuga de los ocupantes.

17) Que la interpretación que propicia el recurrente del art. 4 del Código de Procedimientos en Materia Penal prescinde así del significado constitucional de sus términos y de las restantes normas del ordenamiento procesal penal, de las que resulta que 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.

Bajo los supuestos enunciados, cabe concluir expresando que el acto de detención se efectuó dentro del marco de

//-

-//- 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 art. 18 de la Constitución Nacional.

En armonía con estos principios, carece de razonabilidad el argumento basado en que la detención y requisa sin orden judicial únicamente puede prosperar en los casos en que existan "actuaciones sumariales previas".

18) Que, en tales condiciones, no se advierte en el caso una violación a la doctrina del Tribunal según la cual no es posible aprovechar las pruebas obtenidas con desconocimiento de garantías constitucionales (Fallos: 303:1938; 306:1752; 311:2045, entre otros). Asimismo los restantes agravios de la recurrente no sustentan una solución contraria, en la medida en que el acto impugnado ha de considerarse válido, toda vez que fue realizado como resultado de la específica tarea impuesta al personal interviniente en cuanto a prevenir el delito y existían sospechas razonables y previas de la presunta conexión de los pasajeros del rodado con un hecho criminal.

19) Que, asimismo, resulta conveniente recordar que los jueces tienen el deber de resguardar, dentro del marco constitucional estricto, "la razón de justicia, que exige que el delito comprobado, no rinda beneficios" (caso "José Tibold"; Fallos: 254:320, considerando 13).

Por lo demás, tampoco es posible olvidar que en el procedimiento penal tiene excepcional relevancia y debe ser

-//-

RECURSO DE HECHO

Fernández Prieto, Carlos Alberto y otro s/ infracción ley 23.737 -causa n° 10.099-.

-//- siempre tutelado "el interés público que reclama la determinación de la verdad en el juicio", ya que aquél no es sino el medio para alcanzar los valores más altos: la verdad y la justicia (doctrina citada en Fallos: 313:1305). Es por ello que una solución diferente no implicaría un aseguramiento de la defensa en juicio, sino desconocer la verdad material revelada en el proceso, toda vez que se trata de medios probatorios que no exhiben tacha original alguna, más aún si se tiene en cuenta que el procesado al prestar declaración indagatoria reconoció que en ocasión de ser detenido transportaba estupefacientes.

Por ello, se confirma la sentencia apelada. Hágase saber y devuélvase. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - CARLOS S. FAYT (en disidencia)- AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (en disidencia)- GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT (en disidencia)- ADOLFO ROBERTO VAZQUEZ.

ES COPIA

DISI-//-

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata que condenó a Carlos Alberto Fernández Prieto a la pena de cinco años de prisión y multa de tres mil pesos como autor del delito de transporte de sustancias estupefacientes, la defensa interpuso el recurso extraordinario cuya denegación originó esta queja.

2º) Que para decidir como lo hizo y en lo que aquí importa, sostuvo que "no puede prosperar el planteo defensivo, en cuanto sostiene la nulidad de la requisita efectuada, cuya acta luce a fs. 1 y vta. Ello, por cuanto la lectura de las actuaciones conduce a concluir, necesariamente, que la requisita efectuada en autos tuvo su origen en un estado de sospecha previo que animaba a los funcionarios policiales, en circunstancias en que resultaba imposible requerir una orden judicial previa; y que dicho proceder se llevó a cabo sin conculcar garantía o derecho individual alguno". "De admitirse el criterio propugnado por la defensa -prosiguió- se coartaría la posibilidad de la autoridad policial de revisar un automotor en circunstancias en que éste resulta ser sospechoso, lo que importaría lisa y llanamente imposibilitar su labor de prevención, siempre en el marco del justo equilibrio que debe mediar entre el interés social de perseguir los delitos y el interés de la misma sociedad de que ello ocurra con respeto a las garantías individuales". En conse-

//-

-//- cuencia -concluyó- "dado que el acto de prevención atacado de nulidad se efectuó...dentro del marco de una actuación prudente de la policía en ejercicio de sus funciones específicas y sin violación alguna de normas constitucionales o procesales" correspondía rechazar el planteo de nulidad.

3º) Que en autos existe cuestión federal bastante para su tratamiento en la instancia extraordinaria, pues los agravios del recurrente remiten, en definitiva, a determinar el alcance de una de las garantías constitucionales consagradas en el art. 18 de la Constitución Nacional (art. 14, inc. 3º, de la ley 48).

4º) Que el a quo consideró "plenamente acreditado" que el "día 26 de mayo de 1992, siendo la hora 19.00, personal policial procedió a interceptar, en la calle 55 y Cabrera de esta ciudad -se refiere a Mar del Plata- a un automóvil marca Renault 12, color verde, patente C-1293402, que circulaba con tres personas en su interior en actitud sospechosa, siendo estos identificados como Horacio Jorge Amán (conductor), Alberto José Julián Argente (acompañante) y Carlos Alberto Fernández Prieto (quien viajaba sentado en la parte trasera del rodado). Efectuada la requisa del vehículo, se encontró en el baúl del mismo un envoltorio tipo ladrillo conteniendo una sustancia vegetal denominada 'cannabis sativa' (marihuana), entre otras cosas. Asimismo, en el interior del automóvil, ubicados por debajo y detrás del asiento del conductor, adonde se encontraba Fernández Prieto, se hallaron cinco ladrillos de las mismas características

-//-

-//- del anterior, conteniendo el mismo tipo de sustancia". Como consecuencia de ello, "el personal policial procedió entonces al secuestro del material precedentemente citado y demás efectos hallados, deteniendo a los tres ocupantes del automóvil".

5°) Que al contestar el traslado de la acusación (fs. 472/473), la defensa sostuvo (fs. 504/512), en sustancial síntesis, que correspondía "declarar la nulidad de lo actuado a partir de fs. 1 y vta." dado que "la aprehensión y requisa efectuada fue el resultado de una medida arbitraria, violando la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional y el art. 4 del C.P.M.P.N., reglamentario de la garantía en examen, derivando de ello un perjuicio real y concreto para mi asistido". "La sola indicación de que el personal policial avista un vehículo 'con tres sujetos en su interior en actitud sospechosa. Que ante esto se decide interceptarlos' no resulta motivo suficiente para justificar la requisa de sus efectos personales ni la del vehículo en el que se desplazaban". "Resulta evidente -añadió- que si en autos suprimimos mentalmente el acta que da cuenta del procedimiento de fs. 1 la imputación no subsiste, el acto es irreproducible y no hay otra vía que permita sostener la imputación que pesa sobre mi asistido. Ello, nos permite también constatar el interés y perjuicio para esta parte, que no se trata de una cuestión sin relevancia, sino que es decisiva para la suerte de la causa. El proceso salió de su cauce

-

//-

-//- desde el inicio, sin que resulte posible remediar las falencias apuntadas sin afectar el debido proceso legal, la defensa en juicio, la igualdad ante la ley, la libertad y la privacidad, derechos consagrados constitucionalmente".

6°) Que así planteados los hechos y en tanto la presente causa se inicia con la detención de Carlos Alberto Fernández Prieto, esta Corte está llamada a decidir si ésta se ha llevado a cabo de manera compatible con el art. 18 de la Constitución Nacional que, en lo que aquí interesa, dispone que "...Nadie puede ser...arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente...".

7°) Que el Tribunal tiene resuelto que "resulta obvio que la competencia para efectuar arrestos a que se refiere la norma constitucional sólo puede provenir de un expreso mandato legislativo y debe, además, ejercerse en las formas y condiciones fijadas por esa disposición legal. Tal requisito surge claramente del principio constitucional de legalidad" (Fallos: 317:1985), cuya importancia lo ha llevado a decir que "toda nuestra organización política y civil reposa en la ley. Los derechos y obligaciones de los habitantes así como las penas de cualquier clase que sean, sólo existen en virtud de sanciones legislativas y el Poder Ejecutivo no puede crearlas ni el Poder Judicial aplicarlas si falta la ley que las establezca (caso 'Cimadamore' Fallos: 191:245 y su cita)".

8°) Que el art. 4 del Código de Procedimientos en Materia Penal -ley 2372, aplicable al sub judice- dispone

-//-

-//- que "el Jefe de Policía de la Capital y sus agentes tienen el deber de detener a las personas que sorprendan en in fraganti delito, y aquéllas contra quienes haya indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad, debiendo ponerlas inmediatamente a disposición del Juez competente". Resulta evidente, de la lectura de las actuaciones policiales antes transcriptas, que la actitud sospechosa de tres sujetos en un automóvil que se desplazaba por la vía pública, en manera alguna puede equipararse a las claras circunstancias establecidas por la ley procesal.

9°) Que, en otros términos, en tanto las detenciones con fines cautelares "constituyen una severa intervención del Estado en el ámbito de libertad del individuo, su ejercicio no puede estar librado a la arbitrariedad". La "exigencia de que la detención se sustente en una causa razonable permite fundamentar por qué es lícito que un habitante de la Nación deba tolerar la detención y, al mismo tiempo, proscribir que cualquier habitante esté expuesto, en cualquier circunstancia y momento de su vida, sin razón explícita alguna, a la posibilidad de ser detenido por la autoridad" (Fallos: 317:1985, voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Levene). De lo actuado en la causa nada persuade de que la autoridad policial haya obrado sobre la base del conocimiento de circunstancias que hiciesen razonable la detención del recurrente y, en todo caso, si esas circunstancias existieron, los agentes policiales las han mantenido in pectore, y no han dejado expresión de ellas, lo cual impide comprobar la legalidad del arresto (Fallos, cit.

//-

-//- y voto cit.).

10) Que, además, la inexistencia de fundamentos para proceder en el modo cuestionado no puede legitimarse por el resultado obtenido -el hallazgo de los estupefacientes antes referidos- pues, obviamente, las razones justificantes del proceder policial deben existir en el momento en que se lleva a cabo y no posteriormente. En estas condiciones, es forzoso concluir que la detención cuestionada ha sido dispuesta a extramuros del art. 18 de la Constitución Nacional.

11) Que, a partir del caso registrado en Fallos: 308:733, esta Corte ha establecido que si en el proceso existe un solo cauce de investigación y éste estuvo viciado de ilegalidad, tal circunstancia contamina de nulidad todas las pruebas que se hubieran originado a partir de aquél (considerando 6º; criterio reiterado en Fallos: 310:1847 y 2384). Por cierto, no es suficiente para aceptar la existencia de un curso de prueba independiente que, a través de un juicio meramente hipotético o conjetural, se pueda imaginar la existencia de otras actividades de la autoridad de prevención que hubiesen llevado al mismo resultado probatorio; es necesario que en el expediente conste en forma expresa la existencia de dicha actividad independiente que habría llevado inevitablemente al mismo resultado (véase, coincidentemente, Suprema Corte de los Estados Unidos de América, "Nix v. Williams", 467, U.S., 431, especialmente página 444). En autos, el examen de las actuaciones realizadas por el personal po-

-//-

-//- licial, no permite advertir la existencia de tal curso de prueba, de modo tal que pudiese haber fundado la promoción de la acción penal por alguna de las formas que prevé la ley y, en mérito a lo expuesto, corresponde declarar la nulidad de todo lo actuado desde fs. 1.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase. CARLOS S. FAYT.

ES COPIA

DISI-//-

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO
PETRACCHI

Considerando:

1º) Que de las constancias del expediente principal -a cuyas fojas se referirán las citas- se desprende que el día 26 de mayo de 1992 en la ciudad de Mar del Plata tres funcionarios de la División Sustracción de Automotores de la Policía de la Provincia de Buenos Aires interceptaron un vehículo en el que circulaban tres sujetos a quienes atribuyeron una "actitud sospechosa" (fs. 1). Sin expresar más razones que la indicada, se procedió a hacerlos descender, a identificarlos y a revisar el interior del vehículo. Allí, en el baúl, fueron hallados un paquete de marihuana y un bolso con un revólver y proyectiles y, en el asiento trasero, otros cinco paquetes de marihuana y una pistola. Como consecuencia, se llevó a cabo el secuestro de dicho material y los ocupantes del vehículo fueron detenidos. Sólo uno de ellos, Carlos Alberto Fernández Prieto, fue finalmente condenado.

2º) Que al confirmar la condena de Fernández Prieto por el delito de transporte de estupefacientes, la Cámara Federal de Mar del Plata sostuvo que la requisa efectuada tuvo su origen en un estado de sospecha previo que animaba a los funcionarios policiales en circunstancias en que resultaba imposible requerir una orden judicial, dentro del marco de una actuación prudente en el ejercicio de sus fun-

//-

-//- ciones específicas y sin violación alguna de normas constitucionales o procesales. Afirmó, asimismo, que sostener el criterio contrario coartaría la posibilidad de la autoridad policial de revisar un automotor cuando éste resulta ser sospechoso. Ello importaría -según sus argumentos- "imposibilitar su labor de prevención, siempre en el marco del justo equilibrio que debe mediar entre el interés social de perseguir delitos y el interés de la misma sociedad de que ello ocurra con respeto a las garantías individuales" (fs. 628 vta. y 629).

3º) Que contra dicha resolución la defensa del condenado interpuso recurso extraordinario federal, cuyo rechazo dio lugar a esta queja.

En su presentación, la recurrente sostuvo que la detención producida sobre la base de un "estado de sospecha previo" resulta violatoria de la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional, en tanto la detención sólo es válida si se encuentra fundada en orden escrita de autoridad competente, o bien, excepcionalmente, si ella es llevada a cabo por las fuerzas policiales en los estrictos términos de los arts. 4 y 184, inc. 4º, del Código de Procedimientos en Materia Penal. Sin embargo, sostuvo que estas normas exigen la presencia de "indicios vehementes o semiple-na prueba de culpabilidad", lo que excluye la posibilidad de una detención legítima sobre la exclusiva base de la expresión de un estado de sospecha respecto del cual ni siquiera se determinan cuáles fueron sus presupuestos fácticos. Tal

-//-

-//- omisión de informar las concretas razones que motivaron la detención impediría al juez revisar la suficiencia de dichos motivos e invalidaría el acto, el cual, por tanto, debería ser excluido como medio de prueba. En este sentido, la apelante invocó la doctrina sentada por este Tribunal en Fallos: 317:1985 (caso "Carlos Angel Daray").

4°) Que los agravios propuestos a esta Corte habilitan la apertura de la instancia extraordinaria, pues en ellos se cuestiona el alcance de la garantía del debido proceso y la que establece que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente (art. 18 de la Constitución Nacional), y a su vez, la condena se apoyó, fundamentalmente, sobre la prueba cuya incompatibilidad con el art. 18 ha invocado la recurrente (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

5°) Que la cuestión a resolver es si los funcionarios policiales pueden llevar a cabo una detención como la de que se trata en autos con la mera atribución de una "actitud sospechosa" respecto de los detenidos y, en su caso, cuáles son los efectos probatorios que cabe otorgar al resultado de dicho procedimiento.

En lo que hace a la necesidad de que existan indicios que razonablemente puedan sustentar la sospecha de la comisión de un delito fue un asunto tratado por este Tribunal en el precedente "Daray" citado por la recurrente. En dicho caso la detención se había producido para el control

//-

-//- del vehículo que conducía el imputado y, a pesar de que éste presentó la cédula de identificación del automotor, fue trasladado a la dependencia policial "para una mayor verificación de la documentación del vehículo" (confr. Fallos: 317:1985, considerando 5° del voto mayoritario). En esa oportunidad, se consideró que la policía carecía de facultades para detener al imputado, por cuanto la referencia a la necesidad de un control ulterior del automóvil no puede equipararse a los "indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad" a que se refiere el art. 4 del Código de Procedimientos en Materia Penal ni tampoco a los requisitos fijados por el art. 5, inc. 1°, del decreto-ley 333/58 ratificado por la ley 14.467 -en su antigua redacción-. En aquel caso lo decisivo fue que las actuaciones policiales no explicaban cuáles habían sido las circunstancias que motivaron la detención (confr. considerando 11 del voto mayoritario y 12 del de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Levene [h]).

En consecuencia, tanto en aquél como en este caso el núcleo de la discusión es el cuestionamiento de la validez constitucional de una medida de coerción apoyada en una decisión adoptada con argumentos de baja ley, esto es, sin expresión de causa suficiente.

6°) Que toda medida de coerción en el proceso penal, en tanto supone una injerencia estatal en derechos de rango constitucional, se encuentra sometida a restricciones legales destinadas a establecer las formas y requisitos que aseguren que esa intromisión no sea realizada arbitrariamente. A su vez, el control judicial es la vía que ha de garan-

-//-

-//- tizar al ciudadano frente a toda actuación estatal injustificada. Los jueces están obligados a examinar las razones y antecedentes que motivan el pedido de las autoridades administrativas y no se encuentran facultados para ordenar medidas coercitivas sin expresar sus fundamentos. Como correlato, ello supone que los funcionarios que han de ser controlados especifiquen su actuación de tal forma que dicho control pueda ser efectivamente ejercido.

En el caso, la detención y posterior requisa fueron fundadas en la supuesta "actitud sospechosa" de los detenidos, sin expresar cuáles fueron las circunstancias que, en concreto, llevaron a los funcionarios policiales a llegar a esa conclusión. Pero no sólo se desconoce a partir de qué circunstancias se infirió que se trataba de sospechosos, sino que tampoco se expresó cuál era la "actitud" o qué era lo que había que sospechar. En tales condiciones, el control judicial acerca de la razonabilidad de la medida se convierte en poco más que una ilusión.

7º) Que la exigencia de la manifestación de las razones y de los elementos objetivos que permitan fundar una sospecha razonable ya fue afirmada en mi disidencia en el caso "Oscar Claudio Torres y otro" (Fallos: 315:1043, págs. 1050 y sgtes.), con relación a los presupuestos que condicionan la emisión de una orden de allanamiento de modo compatible con la garantía de la inviolabilidad del domicilio (confr. también mi disidencia en el caso "Yemal, Jorge

-//- Gabriel y otros s/ ley 23.771 -expte N° 7595-", Y.2. XXXII, sentencia del 17 de mayo de 1998, considerandos 5° y sgtes.). Tales principios, así como el criterio sentado en el fallo "Daray" invocado por la recurrente, resultan plenamente aplicables en el sub lite. En efecto, cabe recordar, en el último de los casos citados, lo señalado en el voto de los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Levene (h) con relación a las medidas de coerción. Allí se dijo que, dado que ellas "constituyen una severa intervención del Estado en el ámbito de libertad del individuo, su ejercicio no puede estar librado a la arbitrariedad" (considerando 11, pág. 2018). La "exigencia de que la detención se sustente en una causa razonable permite fundamentar por qué es lícito que un habitante de la Nación deba tolerar la detención y, al mismo tiempo, proscribir que cualquier habitante esté expuesto, en cualquier circunstancia y momento de su vida, sin razón explícita alguna, a la posibilidad de ser detenido por la autoridad" (considerando 12, págs. 2018 y sgte.).

Así lo afirmaba el Tribunal ya en su sentencia dictada in re "Carlos González por rebelión", el 26 de junio de 1875, cuando, por remisión a las palabras del Procurador General, sostuvo: "La libertad del hombre es la primera de las garantías individuales para que pueda violarse por lijeros pretextos, ó por razones tan vagas é insuficientes..." (Fallos: 16:210, pág. 213).

Las reglas procesales, como los arts. 4 y 184, inc. 4°, del Código de Procedimientos en Materia Penal, en juego en el sub examine, que condicionan la validez de las

-//-

detenciones a la concurrencia previa de "indicios vehementes de culpabilidad" responden precisamente a esa concepción. Ello explica que "si la valoración sobre la sospechabilidad es dejada exclusivamente a criterio del particular o empleado ejecutor de la medida" (tal como lo advierte Jorge Clariá Olmedo, "Tratado de Derecho Procesal Penal", tomo V, Buenos Aires, 1966, pág. 285), no sólo peligró la imprescindible revisión judicial (confr. Alfredo Vélez Mariconde, "Derecho Procesal Penal", 3a. edición, tomo II, Córdoba, 1982, págs. 503 y sgtes., en especial, pág. 504), sino directamente la libertad personal, "la primera de las garantías individuales", cuyo resguardo podría quedar así en manos del capricho policial.

8°) Que la necesidad de una fundamentación como presupuesto para posibilitar el control judicial también fue puesta de manifiesto por la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de América. Así, en "Terry v. Ohio" (392, U.S., 1 -1967-), y los numerosos precedentes en el mismo sentido que en él se citan, al admitir la facultad policial de arresto y registro personal ("stop and frisk") sin necesidad de que se cumpliera el requisito de la "causa probable" -sólo limitada a los casos de riesgo para la integridad física del policía o de terceros- se elaboró la denominada "exigencia de especificidad de la información" (confr., pág. 21, nota 18): para justificar la injerencia sobre el particular, el oficial de policía debe poder puntualizar los hechos

-//- específicos y articulables que, tomados conjuntamente con inferencias racionales a partir de esos hechos, autoricen la intromisión. "El esquema de la cuarta enmienda sólo adquiere significación si se asegura que en algún punto la conducta de aquéllos a quienes se imputa violar la ley puede ser sujeta al escrutinio neutral de un juez que debe evaluar la razonabilidad de una búsqueda o registro personal a la luz de las circunstancias particulares" (pág. 21). Y se agregó: "para determinar si el oficial actuó razonablemente en tales circunstancias, se debe otorgar el peso debido no a su sospecha inicial y no particularizada, o a su 'corazonada', sino a las inferencias razonables específicas que debe describir a partir de los hechos y a la luz de su experiencia" (pág. 27). Si ello no ocurre, resulta aplicable la regla de exclusión, en tanto no puede ser introducida prueba obtenida por medio de una requisita y búsqueda que no fue razonablemente relatada en relación con la justificación de su iniciación (confr. "Warden v. Hayden" [387, U.S., 294, 310 -1967-]).

La garantía frente a los registros, arrestos y embargos irrazonables, que la enmienda IV de la Constitución Americana declara inviolable, y que el juez Brennan ha caracterizado como "nada menos que un derecho comprensivo de libertad personal frente a la intrusión estatal", ha sido interpretada por la Corte estadounidense -sin empequeñecer la cuestión- con alcances ciertamente variables según sus diversos ámbitos de aplicabilidad. Mas el control judicial de la razonabilidad de cada medida de coerción en concreto, y el

-//-

-//- consecuente deber de los agentes comprometidos en ella de especificar la información que la determinó, no ha sido resignado (confr. Ronald J. Allen, Richard B. Kuhns y William J. Stuntz, "Constitutional Criminal Procedure. An Examination of the Fourth, Fifth and Sixth Amendments and Related Areas", 3a. edición, Boston-Nueva York-Toronto-Londres, 1995, págs. 541 y sgtes.)

Así, con notable claridad, se ha expresado sobre esta cuestión: "El funcionario policial no está autorizado a detener y revisar a toda persona que ve en la calle o acerca de la cual está realizando investigaciones. Antes de colocar sus manos sobre la persona de un ciudadano en busca de algo, él debe tener motivos razonables y constitucionalmente adecuados para actuar de ese modo ("Sibron v. New York" [392, U.S., 40, 64 - 1968]. En el caso se rechazó la sospecha de conducta vinculada al narcotráfico inferida a partir del hecho de que el imputado se encontraba hablando con adictos).

Del mismo modo, en "United States v. Cortez" (449, U.S., 411 -1980-), a partir de la elaboración de la noción de la necesidad de valorar la totalidad de las circunstancias, "the whole picture", se advierte sin mayor esfuerzo que en ningún momento resultaría admisible un relato de la situación tan esquemático que impidiera todo control judicial. Incluso en casos en los que se ha recurrido a ciertas caracterizaciones abstractas, ellas aparecen fundamentadas en una multiplicidad de elementos fácticos que les otorgan

//-

-//- contenido y no permiten que se las convierta en meras manifestaciones de la subjetividad del funcionario actuante (conf. "Florida v. Royer" [460, U.S., 491], en el que la detención fue apoyada en que el imputado tenía el "perfil de quienes transportan drogas". Dicho "perfil" es cuidadosamente detallado en la nota 2, pág. 493, en cuanto a cuáles fueron las circunstancias de hecho que llamaron la atención del detective y lo condujeron a utilizar esta caracterización, la cual, de todos modos, tampoco es considerada suficiente como para fundamentar la existencia de "causa probable").

9º) Que en un sentido similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al interpretar el art. 5, párrafo 1º, inc. c, del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, ha acentuado que no es suficiente que la autoridad que realiza el arresto actúe de buena fe y que tenga la convicción sincera para sospechar del afectado. Por cierto, éste es un presupuesto básico; pero, además, su decisión debe apoyarse en hechos concretos que alcancen para convencer a un observador objetivo, sin prevaricar (en su cuarta acepción castellana), de que el sospechado podría haber cometido el delito en cuestión (confr. caso "Fox, Campbell y Hartley" del 30 de agosto de 1990, A, nº 182, pág. 16, cit. en Louis Edmond Pettiti, Emmanuel Decaux y Pierre Henri Imbert, "La Convention Européenne des Droits de l'Homme. Commentaire article par article", París, 1995, pág. 194). Incluso en el ámbito de la lucha contra el terrorismo, aun cuando se reconoce la necesidad de actuar velozmente y de mantener en secreto las fuen-

-//-

-//- tes de información, el gobierno demandado que intenta justificar una detención policial breve según el citado párrafo 1º, inc. c, del art. 5, debe ofrecer información y prueba necesarias como para que, de acuerdo con las circunstancias concretas del caso, pueda analizarse si la sospecha suficiente del hecho se encontraba justificada razonablemente. De otro modo, la función de protección del art. 5 quedaría anulada (confr. caso "Fox, Campbell y Hartley", cit.; también Jochen Frowein y Wolfgang Peukert, "Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar", 2a. edición, Kehl-Estrasburgo-Arlington, 1996, nº 76, págs. 109 y sgtes., con otras referencias jurisprudenciales acerca del alcance de esta doctrina).

En consonancia con este criterio, el Primer Senado del Tribunal Constitucional alemán (1 BvR 2226/94, 5/7/95, publicada en "Europäische Grundrechtezeitschrift", 1995, págs. 353 y sgtes.), al expedirse sobre la validez de la reforma legislativa que facultaba al Servicio Federal de Informaciones (Bundesnachrichtendienst) a vigilar las telecomunicaciones sin sospechas concretas, a fin de evitar el peligro de preparación o comisión de ciertos delitos, resolvió la aplicación provisional de la norma con la restricción de que ello sólo podía ser autorizado en tanto existieran puntos de apoyo fácticos que sustentaran la sospecha.

10) Que el requisito de que se manifiesten las causas de la sospecha no desaparece por el hecho de que se trate

-//- de un automotor o por motivos de urgencia que impidan obtener en tiempo una orden judicial, como así tampoco por el éxito de la medida o por el cumplimiento posterior de las formalidades procesales. Si así fuera, la garantía que se busca tutelar, con la doctrina y jurisprudencia citadas, moriría de imprecisión o, si se quiere, de incertidumbre. En efecto, tales circunstancias, por sí solas, no alcanzan para justificar la ausencia de fundamentación expresa del acto originario cuando, como en el caso, las constancias sumariales padecen falencias tales que impiden reconocer la necesidad misma de la medida, ya sea que ella haya sido dispuesta por la autoridad policial -como ocurrió en el sub examine-, o aun en el supuesto de que hubiera sido ordenada por un juez. En otras palabras, el recurso a una fórmula estereotipada como la "actitud sospechosa" remite a una opacidad indescifrable que no satisface la exigencia de la debida fundamentación de los actos estatales, y, por tanto, carece de relevancia cuál sea la autoridad de la que éstos emanen. Cuando existen instrumentos destinados al control de las decisiones, y a fin de que dicho control no se torne una mera ficción, en ellas deben expresarse las características particulares del caso que llevan a la aplicación de una determinada consecuencia jurídica, y no es suficiente con invocar una razón que, sin cambio alguno, podría servir de comodín para ser utilizada en cualquier otro supuesto. Lo contrario importaría tanto como aceptar a la chita callando el silente cercenamiento de las garantías básicas, con el único sustento en una apariencia de legitimidad que sólo podría tener como

-//-

-//- como objeto el de neutralizar cualquier forma de contralor.

11) Que resulta intolerable sostener -como lo hace el a quo- que de este modo se coartaría la posibilidad policial de ejercer las facultades de prevención o que se pondría en riesgo el legítimo derecho de los ciudadanos de protegerse frente al delito. No es plausible, es más, me cae redondamente mal, considerar que la exigencia de que se expresen las razones que apoyan una conclusión resulte desmesurada, especialmente si, como consecuencia de ella, habrá de producirse una fuerte injerencia sobre los derechos del individuo.

12) Que todas las protecciones que el art. 18 de la Constitución Nacional asegura frente a las intromisiones estatales en los derechos del individuo tienen como común denominador la proscripción de la arbitrariedad. Esta garantía básica y de contenido general es también la que recoge la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su art. 12 y, con idénticos términos, el art. 17, inc. 1º, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: "Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación". Igual proscripción genérica formula la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con relación a la libertad ambulatoria, en su art. 7, inc. 3º.

-

//-

-//- Ello implica que los funcionarios que intervengan en hechos que comprometan tales garantías carguen con el deber mínimo de fundar sus actos de modo tal que no se frustre la necesaria revisión de su razonabilidad.

13) Que, en conclusión, la detención de Carlos Alberto Fernández Prieto y la requisa del automotor en que viajaba resultaron constitucionalmente inválidas. Tal como los jueces Nazareno, Moliné O'Connor y Levene (h) lo predicaron respecto de la detención cuestionada en el ya citado precedente "Daray" (confr. su voto, considerando 12, in fine, pág. 2019), en el sub examine la desnuda afirmación acerca de la "actitud sospechosa" de los detenidos impide concluir que la autoridad policial haya obrado sobre la base del conocimiento de circunstancias que hiciesen razonable la detención; "...y, en todo caso, si esas circunstancias han existido, los agentes policiales las han mantenido in pectore, y no han dejado expresión de ellas..." (ibídem), lo que impide disipar toda duda sobre la arbitrariedad de la medida. Como en aquel entonces, los actos objetados han contrariado los arts. 14 y 18 de la Constitución Nacional.

Por lo tanto, en virtud de la doctrina de esta Corte en materia de exclusión de prueba, cabe declarar que ni la detención, ni la requisa ni los elementos secuestrados como consecuencia debieron haber dado origen a la instrucción de la causa (confr. doctrina de Fallos: 308:733; 310:1847 y 310:2384, entre otros). La sentencia en recurso ha de ser, pues, revocada.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisi

-//-

-// - ble el recurso extraordinario y se revoca la decisión recurrida. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con lo resuelto por este Tribunal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

ES COPIA

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON GUSTAVO A. BOSSERT

Considerando:

1°) Que de las constancias del expediente principal se desprende que el 26 de mayo de 1992 en la ciudad de Mar del Plata tres funcionarios de la policía interceptaron un vehículo en el que circulaban tres sujetos a quienes atribuyeron una "actitud sospechosa" (fs. 1). Sin expresar más razones que la indicada, se procedió a hacerlos descender, a identificarlos y a revisar el interior del vehículo. Allí, en el baúl, fueron hallados un paquete de marihuana y un bolso con un revólver y proyectiles y, en el asiento trasero, otros cinco paquetes de marihuana y una pistola. Como consecuencia, se llevó a cabo un secuestro de dicho material y los ocupantes del vehículo fueron detenidos. Sólo uno de ellos, Carlos Alberto Fernández Prieto, fue finalmente condenado. La defensa de Fernández Prieto cuestionó la detención y la requisita por considerar que era violatoria del art. 18 de la Constitución Nacional.

2°) Que la Cámara Federal de Mar del Plata confirmó la sentencia de primera instancia que había condenado a Carlos Alberto Fernández Prieto como autor penalmente responsable del delito de transporte de sustancias estupefacientes a la pena de cinco años de prisión y multa de tres mil pesos. Consecuentemente rechazó el planteo de nulidad articulado por la defensa, pues consideró que del legajo surgía que la re-

//-

-//- quisa efectuada en el automotor había tenido su origen en un estado de sospecha y en circunstancias en que era imposible requerir una orden de allanamiento. El a quo señaló que si se admitía el criterio de la defensa, la actividad de la prevención se vería restringida en casos como éste, y que el procedimiento policial se había llevado a cabo dentro del marco de una actuación prudente en ejercicio de sus funciones específicas y sin violación de las garantías constitucionales o procesales aplicables al evento en cuestión.

3º) Que contra esta decisión la defensa de Fernández Prieto interpuso recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja. Alega que el procedimiento de la policía que se había iniciado con la detención de los ocupantes del vehículo, su requisa y secuestro de estupefacientes era nulo ya que se había llevado a cabo sin orden judicial, en franca violación a las normas procesales y a las garantías consagradas en el art. 18 de la Constitución Nacional. Agregó que el estado de sospecha alegado por el a quo para avalar la actuación policial no podía ser equiparado a los indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad de los arts. 4, y 184, inc. 4º, del Código de Procedimientos en Materia Penal, ya que estas circunstancias señaladas en la norma debían surgir de las actuaciones sumariales para que la policía pudiese proceder a la detención de una persona sin orden judicial y nada de ello había dado inicio a estas actuaciones.

4º) Que en autos existe cuestión federal bastante

-//-

-//- para su tratamiento en la instancia extraordinaria, pues los agravios del recurrente remiten, en definitiva, a determinar el alcance de una de las garantías constitucionales consagradas en el art. 18 de la Constitución Nacional (art. 14, inc. 3º, de la ley 48).

5º) Que corresponde tener presente que aquí debe analizarse la legitimidad de la detención de Fernández Prieto dispuesta en el procedimiento policial que derivó luego en la requisa de su automóvil.

Ello es así pues siempre que un individuo es abordado por un funcionario policial que limita su libertad de alejarse voluntariamente, aunque sea brevemente, dicho proceder estará sometido al escrutinio del art. 18 de la Constitución Nacional para determinar que la intrusión en la libertad responda a una causa razonable de interés de la sociedad y no a un acto arbitrario o irregular.

En tal sentido el Tribunal Constitucional Español ha dicho que "debe considerarse como detención cualquier situación en que la persona se vea impedida u obstaculizada para autodeterminar, por obra de su voluntad, una conducta lícita, de suerte que la detención no es una decisión que se adopte en el curso de un procedimiento, sino una pura situación fáctica, sin que puedan encontrarse zonas intermedias entre detención y libertad" (sentencia 98/1986 del 10 de julio de 1986 en "Jurisprudencia Constitucional" Boletín Oficial del Estado. 1986. Madrid. España).

-

//-

-//- 6º) Que la reglamentación que realiza el art. 4º del Código de Procedimientos en Materia Penal, al establecer que aun cuando se carezca de orden judicial previa la policía puede detener a las personas que sorprenda en flagrante delito o contra quien tenga indicios vehementes de culpabilidad, resulta compatible con la ley fundamental.

Ello es así pues, si bien el art. 18 de la Constitución Nacional consagra de manera terminante "...nadie puede ser...arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente...", cuya lectura aislada implicaría que la autoridad de la prevención no podría actuar sin esa orden previa, existen situaciones excepcionales que resultan igualmente aceptables. La Ley Fundamental prescribe una de ellas, fundada en la persecución del crimen, al autorizar el arresto de miembros del Congreso a condición de que sean sorprendidos in fraganti delito (art. 61 texto anterior, art. 68 texto actual). Por lo tanto, no sería aceptable concluir que la Constitución permite el arresto sin orden de autoridad competente de diputados y senadores sorprendidos en esa situación y no lo admita cuando se trata de otro habitante de la Nación en equivalentes situaciones. Del mismo modo resulta razonable admitir excepciones fundadas en similares circunstancias de peligro o urgencia, como cuando está en juego la integridad física del policía o de un tercero y es imposible consultar previamente al juez en tiempo útil.

7º) Que, en cuanto al grado de sospecha exigible para llevar a cabo el arresto, existen razones plausibles

-//-

-//- para concluir que los constituyentes al redactar el art. 18 de la Constitución, deliberadamente omitieron fijar una fórmula inflexible y prefirieron que los poderes constituidos reglamentaran tal cuestión, diferenciándose de este modo de su par norteamericana cuya Cuarta Enmienda exige expresamente "causa probable" para la aprehensión de una persona .

En efecto, nuestros constituyentes, al formular aquella norma, no siguieron los antiguos proyectos constitucionales que sí incluían referencias acerca del grado de sospecha exigible para llevar a cabo una detención. El Decreto de Seguridad Individual de 1811 establecía en su art. 2º que "Ningún ciudadano puede ser arrestado sin prueba, al menos semplena prueba o indicios vehementes de crimen...". La Constitución Nacional de 1819 en el apartado CXVI expresaba que "ningún individuo podrá ser arrestado sin prueba al menos semiplena o indicios vehementes de crimen...". Por su parte la Constitución de 1826, en sentido análogo, señalaba que "Ningún individuo podrá ser arrestado, sin que proceda al menos declaración contra él de un testigo idóneo, ó sin indicios vehementes de crimen, que merezca pena corporal; cuyos motivos se harán constar..." (ver: Longhi L. "Derecho Constitucional Argentino y Comparado" Ed. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945, vol. I, pág. 261; San Martino de Dromi M. L. "Documentos Constitucionales Argentinos" Ed. Ciudadanía Argentina, 1994, págs. 2332 y 2433; ver también

-

//-

-//- las conclusiones expuestas por Vélez Mariconde en "Derecho Procesal Penal", Ed. Lerner, 3a edición, vol. II, pág. 485 y a Montes de Oca, "Historia del Derecho Constitucional" pág. 435).

8º) Que al Poder Legislativo le corresponde precisar el grado de sospecha que es necesario para llevar a cabo una aprehensión, pues al constituir esa medida una severa intervención del Estado en el ámbito de la libertad individual, sólo la ley puede otorgar dicha facultad. Tal requisito surge claramente del principio constitucional de legalidad, cuya importancia ha llevado a esta Corte a decir que "toda nuestra organización política y civil reposa en la ley. Los derechos y obligaciones de los habitantes así como las penas de cualquier clase que sean, sólo existen en virtud de sanciones legislativas y el Poder Ejecutivo no puede crearlas ni el Poder Judicial aplicarlas si falta la ley que las establezca" (Fallos: 191:245 y su cita).

9º) Que tales consideraciones no significan que las leyes no estén sujetas a un juicio de razonabilidad, pues cabe tener presente que "la interpretación y aplicación legislativa de los conceptos constitucionales definidores de ámbitos de libertad o de inmunidad es tarea en extremo delicada, en la que no puede el legislador disminuir o relativizar el rigor de los enunciados constitucionales que establecen garantías de los derechos, ni crear márgenes de incertidumbre sobre su modo de afectación. Ello es no sólo inconciliable con la idea misma de garantía constitucional, sino contradictorio incluso, con la única razón de ser...de estas ordenaciones legales, que no es otra que la de procurar -//-

-//- una mayor certeza y precisión en cuanto a los límites que enmarcan la actuación del poder público, también cuando este poder se cumple, claro está, en el deber estatal de perseguir eficazmente el delito" (doctr. de la sentencia 341/ 1993 del 18 de noviembre de 1993 del Tribunal Constitucional Español, BOE, nº 295, del 10 de diciembre de 1993, Madrid, España).

10) Que de la causa surge que el procedimiento que dio origen al sub lite, se ha apartado ostensiblemente de las circunstancias establecidas por el legislador al sancionar el art. 4º de la ley de Procedimientos en Materia Criminal, pues resulta evidente que tres sujetos que se desplazan por la vía pública en horas nocturnas, en modo alguno puede equipararse a las claras circunstancias establecidas por la ley para autorizar una detención. Si no se admitiera esto habría que concluir que toda persona que se desplaza por la ciudad, provoca, por el sólo desplazamiento, indicios vehementes de culpabilidad, lo cual es inaceptable. Es evidente que el a quo, al legitimar el accionar policial a la luz de aquella norma procesal, ha pasado por alto el criterio de este Tribunal que reiteradamente ha señalado que los jueces deben abstenerse de toda exégesis que equivalga a prescindir de la norma examinada o que cause violencia a su letra o espíritu (Fallos: 316:2732).

11) Que, por otra parte, si bien los funcionarios de la policía como especialistas en la prevención del delito

//-

-//- tienen una importante labor de deducción para calificar a una persona de "sospechosa", dicha función es valiosa siempre y cuando se funde en elementos objetivos -incluso en factores o indicios que una persona común no habría advertido- que permita al juez realizar una composición lógica de los hechos acaecidos para luego convalidar o no el procedimiento a la luz de la Constitución. De las constancias no surge un solo elemento que indique que la autoridad policial obró sobre la base del conocimiento de circunstancias que hiciesen razonable la detención del recurrente, y, en todo caso, si esas circunstancias existieron, los agentes policiales las han mantenido in pectore, ya que no han indicado por qué resultaban sospechosos. Cabe poner de relieve que las Naciones Unidas en el "Conjunto de Principios Para la Protección de Todas Las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión" estableció el deber de los funcionarios que llevan a cabo la detención de hacer "constar debidamente las razones del arresto" (Principio 12, Asamblea General de la ONU, Resolución nº 43/173, del 9 de setiembre de 1988).

12) Que no es inútil recordar que, si bien la Cuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, a diferencia del art. 18 de nuestra Ley Fundamental, prevé expresamente que para llevar a cabo un arresto o allanamiento es necesario "causa probable", lo cierto es que la jurisprudencia de la Corte norteamericana ha admitido excepciones al estándar de la norma, tanto respecto a la exigencia de "mandamiento" previo como al grado de sospecha.

13) Que la Corte norteamericana ha señalado que

-//-

-//- "los avances del transporte acrecentaban sustancialmente la probabilidad de que la prueba relacionada con un delito pudiera ser retirada de la jurisdicción de un funcionario policial antes de que él consiguiera una orden", por ello ha autorizado que la policía pueda detener un automóvil y revisarlo en el mismo lugar, sin orden judicial siempre y cuando tenga causa probable ("Caroll v. United States" 267, U.S., 132 -1925-). Pero más allá de la controversia que surge en precedentes posteriores acerca de si siempre un automóvil está sujeto a una búsqueda inmediata sin orden, o si su pronta movilidad ha de ser considerada caso por caso (403, U.S., 443), lo cierto es que la legalidad de la requisita depende de que el oficial actuante tenga causa probable para creer que en el vehículo detenido se transporta mercadería proveniente de un hecho ilícito (399, U.S., 42).

14) Que por otra parte, en cuanto a la exigencia de "causa probable", el mencionado tribunal ha formulado una excepción en el caso "Terry v. Ohio", fundada en razones de protección de la vida del policía y no en la prevención del delito. Allí, el tribunal señaló que cuando un policía "cree que un individuo al que investiga está armado y es peligroso para la seguridad física del funcionario o de un tercero que se encuentran cerca de aquél, parecería claramente irrazonable negarle el poder de tomar medidas necesarias para determinar si la persona está llevando armas", y que también lo sería que el policía demorara "...el procedimiento hasta el

-//- momento en que la situación evoluciona a un punto donde hay causa probable para ahí arrestarlo", sostuvo que para tales situaciones excepcionales era suficiente con que el policía tuviera una "sospecha razonable". Pero la Corte ha sido muy estricta al establecer los límites de la excepción, exigiendo la clara demostración del peligro inminente hacia la seguridad física del policía; del mismo modo lo ha sido al permitir la búsqueda o "cacheo" sólo en aquellos lugares en que hipotéticamente se encuentra el arma. En tal sentido, y para evitar que la excepción fuera utilizada como pretexto para otros fines, señaló que "el esquema de la Cuarta Enmienda sólo adquiere significado cuando se está seguro que la conducta de la policía...puede estar sujeta al escrutinio aislado y neutro de un juez quien debe evaluar la racionalidad de la búsqueda o detención particular a la luz de las circunstancias particulares; al hacer esa evaluación es indispensable que los hechos sean juzgados frente a una pauta objetiva: ante los hechos que disponía el funcionario al momento de la detención o búsqueda...Una exigencia menor invadiría derechos constitucionalmente, y se basaría en corazonadas no particularizadas" (392, U.S., 1 -1967-).

15) Que en el caso "United v. Cortez" 449, U.S., 411 (1981), donde se investigaba el transporte de inmigrantes ilegales, la Corte admitió que podía justificarse la detención en circunstancias que no constituían "causa probable" y que para ello debía tenerse en cuenta "la totalidad de las circunstancias".

Pero lo cierto es que, más allá de la singularidad

-//-

-//- del mencionado precedente en el contexto de la jurisprudencia norteamericana, el concepto de "totalidad de las circunstancias" allí elaborado no implica que la ley permita al policía elaborar un esquema mental basado en subjetividades que den lugar a un posterior proceso mental de "sospecha" que conduzca a una detención, que luego derive en la obtención de la prueba. Lo que ese concepto quiere decir es que la representación mental que hace el agente de la ley debe tener una base particularizada y objetiva para sospechar la existencia de actividad criminal respecto de una persona en particular ("a particularized and objective basis for suspecting the particular person stopped of criminal activity" ("Cortez" 449, U.S., en 417/418). Existe entonces, una gran distancia entre decir que la visión total de las circunstancias puede legitimar una sospecha meramente subjetiva y sin fundamento de los policías -como es el caso de autos-, respecto del criterio de la Corte americana que requiere la existencia de datos objetivos que justifiquen la detención.

16) Que es posible señalar que la Cuarta Enmienda exige como regla "causa probable" y, aún con las excepciones enunciadas, requiere de "algún mínimo de justificación objetiva" para realizar la detención ("INS v. Delgado" U.S., 210, 217 (1984), debiendo obviamente existir los elementos objetivos en que se sustentan las sospechas, antes de llevarse a cabo el procedimiento y no después.

//-

-//-

Como puede advertirse, ni aun realizando una hermenéutica razonable de los precedentes que atenúan el rigor garantista del texto de la Cuarta Enmienda, puede sustentarse la legitimidad de la actuación policial que dio origen al sub lite .

En tal sentido, resulta ilustrativa esa jurisprudencia constitucional según surge de precedentes de diversos tribunales norteamericanos:

En "United States v. Rodríguez" se consideró que un hombre hispano que conduce un automóvil antiguo por la carretera del sur de California, encajaba en el perfil de miles de usuarios de esos caminos, y que no podía admitirse este tipo de detención a costo de molestias al por mayor de ciudadanos y no ciudadanos que son vistos conduciendo un automóvil en lugares cercanos a la frontera mexicana -con cautela y circunspección- en ausencia de sospechas particularizadas e individualizadas y hechos notables que indicaran que la persona está comprometida en una actividad delictiva (976, F 2d, 592 9 Ci. 1992).

En "United States v. Packer" la policía recibió información de que había un automóvil sospechoso estacionado en una situación particular. La policía fue a la escena y encontró que el automóvil estaba estacionado allí por aproximadamente una hora y que las ventanillas se encontraban empañadas. El tribunal consideró que tales circunstancias no constituían una sospecha articulable que justificara la detención y requisa en el automóvil (15, F. 3d, 654 7 Ci. 1994).

En "United States v. Almendarez" se sostuvo que no

-//-

-//- constituía causa probable detener un vehículo en base a que estaba circulando a medianoche y la patente no pertenecía al condado (699, F. Supp. 606, S.D. Tex., 1988).

En "United States v. Goldman" se sostuvo que el hecho que el automóvil tuviera patente de otro Estado y que el funcionario policial advirtiera que circulaba erráticamente no era evidencia suficiente para autorizar una detención para investigar el vehículo (700, F. Supp. 365, S.D., Texas, 1988).

En todos estos casos los tribunales anularon los procesos, pues a pesar de que la policía obtuvo pruebas vinculadas a la comisión de algún delito, el procedimiento era contrario a la Cuarta Enmienda, y ello aun teniendo en cuenta las limitaciones jurisprudenciales al concepto de "causa probable".

17) Que cabe poner de relieve que si bien enfrentamos en el presente caso una cuestión extremadamente sensible como lo es la seguridad pública, lo cierto es que "la idea de justicia impone que el derecho de la sociedad de defenderse contra el delito sea conjugado con el derecho del individuo sometido a proceso, en forma que ninguno de ellos sea sacrificado en aras del otro, procurándose así conciliar el derecho del individuo a no sufrir persecución injusta con el interés general de no facilitar la impunidad del delincuente...pero...es precisamente esa idea de justicia y de apego a lo que la ley dice y ordena...lo que justifica considerar que el a quo ha realizado una interpretación errónea del

-//- derecho vigente...que restringe sin justificación legal suficiente la garantía de la libertad personal" (E.381.

XXXII. "Estévez, José Luis s/ solicitud de excarcelación - causa n° 33.769-" sentencia del 3 de octubre de 1997, voto del juez Bossert).

18) Que de todo lo expuesto se puede concluir que la detención de Carlos Fernández Prieto por parte de funcionarios de la policía resulta incompatible con el art. 18 de la Constitución Nacional pues se aparta de las previsiones de los arts. 4 y 184, inc. 4, del Código de Procedimientos en Materia Penal. Además la inexistencia de fundamentos para proceder en el modo cuestionado no puede legitimarse por el resultado obtenido -el hallazgo de los estupefacientes antes referidos- pues, obviamente, las razones justificantes del proceder policial deben existir en el momento en que se lleva a cabo y no posteriormente. Ello es así pues, de lo contrario, razones de conveniencia se impondrían por sobre los derechos individuales previstos en la Ley Fundamental.

19) Que, finalmente, cabe agregar que las garantías que surgen del art. 18 de la Constitución Nacional protegen a todos los habitantes en todo momento, incluso a aquéllos que resultan autores o sospechosos de lesionar bienes jurídicos, pues justamente es en esas situaciones críticas que aquéllas adquieren plena justificación. En estas condiciones, es forzoso concluir que la detención aquí cuestionada ha sido dispuesta a extramuros del art. 18 de la Constitución Nacional.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisi

-//-

-//- ble el recurso extraordinario y se revoca la decisión recurrida. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con lo resuelto por este Tribunal. Notifíquese y devuélvase.

GUSTAVO A. BOSSERT.

ES COPIA