



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE ROSARIO - SALAA  
FRO 38439/2018/1/CA1

Rosario, 11 de junio de 2019.-

Visto, en acuerdo de la Sala "A" - integrada- el expediente Nro. FRO 38439/2018/1/CA1, caratulado " , s/ Nulidad p/ Ley 23.737", proveniente del Juzgado Federal de la ciudad de Rafaela.

**El Dr. Guillermo Toledo dijo:**

1. Vinieron los autos para resolver el recurso de apelación que interpuso la fiscalía (fs. 14/15 vta.) contra la resolución del 8 de noviembre de 2018 (fs. 9/12) que dispuso "...I.- HACER LUGAR al PLANTEO de NULIDAD articulado por el Sr. Defensor Público Oficial, en ejercicio de la defensa técnica del imputado . II.- DECLARAR la NULIDAD del procedimiento documentado a fs. 04/05 del ppal. y de todos los actos consecuentes que derivaron del mismo (arts. 166, 168, 172 y ccdtes. del CPPN). III.- DICTAR el SOBRESEIMIENTO de , ..., en orden al hecho de fecha 09 de mayo del cte. año, por el que fue indagado y procesado en el ppal., y que fuera calificado dentro de las previsiones del art. 5to. inc. "c" de la Ley 23.737 -tenencia de estupefacientes con fines de comercialización- (art. 336 inc. 2º del CPPN)...".

Elevadas las actuaciones, se dispuso la intervención de esta Sala "A" (fs. 20). A f. 22 el Fiscal General mantuvo el recurso de quien le precedió en la instancia. Agregados los memoriales presentados por el Fiscal General y la defensa del encartado (fs. 25/26 y 27/28 respectivamente), las actuaciones quedaron en condiciones de ser resueltas.

2. Al apelar la fiscalía se agravió de que se efectuó una incorrecta interpretación del derecho procesal. Recordó que la presente causa es una derivación de



un expediente en trámite ante la Justicia Provincial de San Cristobal, donde se investiga el disparo de arma de fuego que recibió en su hombro , por lo que a su criterio no corresponde al a quo cuestionar la validez de un procedimiento realizado en el marco de una causa provincial.

Fuera de ello, manifestó que el procedimiento en cuestión no es asimilable a un allanamiento como lo señala el a quo. En efecto, se torna irracional pretender una orden judicial para el ingreso al domicilio de una víctima de lesiones, cuando se aprecia fácilmente que él ha de ser el más interesado en la resolución del caso. Lo contrario implicaría la posibilidad de perder pruebas por el transcurso del tiempo. Además, sostuvo que para poder identificar en forma rápida a los presuntos autores de un hecho de tales características se requiere una eficaz obtención de los elementos que resulten de interés.

Así, resaltó que los funcionarios policiales actuaron conforme las facultades conferidas en el artículo 268 de la Ley 12.734.

Del mismo modo, indicó que si bien le pidió a una persona que cierre su local, a su criterio ello se debió a su intención de preservarlo para que no sustraigan ningún elemento, dado que luego le entregó las llaves a su madre para que la policía pudiera ingresar a su negocio, haciéndola responsable del mismo por tratarse de una persona de su confianza.

En consecuencia, a su criterio el procedimiento materializado en el acta obrante a fs. 4/5 del principal es válido, y consecuentemente, todos los actos que han sido derivación del mismo.

**Y Considerando:**

*Fecha de firma. 12/06/2019*

*Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA*



#32667712#236367445#20190612144022316



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE ROSARIO - SALAA  
FRO 38439/2018/1/CA1

**1)** Analizadas las constancias de autos, este Tribunal está en condiciones de anticipar que la Resolución traída en apelación debe ser confirmada.

**2)** En primer lugar, corresponde resaltar que a diferencia de lo argumentado por la fiscalía, el magistrado a cargo del Juzgado Federal de la ciudad de Rafaela no cuestionó la validez del procedimiento realizado en el marco de una causa ante la justicia ordinaria, sino que se limitó a señalar que la requisita llevada a cabo por el personal policial en el local comercial de , realizada

sin orden judicial, vulneró lo establecido en el artículo 169 del Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe y 224 del Código Procesal Penal de la Nación, y por ende, la garantía constitucional en juego, esto es, la inviolabilidad del domicilio (art. 18 C.N.).

En base a esto, declaró la nulidad del acta obrante a fs. 4/5 del principal y de todas las actuaciones que fueron su consecuencia dentro del marco del presente expediente que tramita ante la justicia federal.

**3)** Despejado lo anterior, corresponde resaltar que de las constancias obrantes en autos, se desprende que el presente sumario tuvo comienzo a raíz de que personal de la Comisaría Primera de la UR XII de Tostado, recibió un llamado radial de parte de la operadora de turno solicitando su presencia en el local comercial ubicado por Calle Presidente Perón frente al Supermercado de la cadena Dar, donde habría una persona herida. Arribados al lugar, encontraron a la presunta víctima sentada en la puerta del local comercial junto a dos empleadas de la cadena Dar que lo auxiliaban.



Al ser consultado sobre lo acontecido, manifestó que tuvo "una discusión" dentro del local, con un hombre al que luego identificó como \_\_\_\_\_, quién le disparó con un arma de fuego, impactando en su hombro derecho. Asimismo, también les dijo que el presunto agresor salió hacia la calle y se escapó junto a otro sujeto en una moto, sin poder precisar con qué dirección. Solicitada la presencia de personal del SAMCO, se procedió a dar noticia de lo sucedido al resto de los móviles de distintas secciones a fin de poder localizar a los supuestos agresores.

Asimismo, se dejó constancia de que al arribar personal del SAMCO, la víctima le pidió a una de las empleadas del supermercado que cierre su local, por lo que le entregó un manajo de llaves, y seguidamente los agentes procedieron a asegurar el lugar, oficiando de testigos de actuaciones Laura Ruarte y Ana Paula Cravero.

Una vez que la víctima fue trasladada al nosocomio local, la preventora dispuso darle conocimiento al Personal del Equipo Científico Forense de Tostado para que proceda a realizar un relevamiento criminalístico en el lugar del hecho.

Atento que, como se señaló precedentemente, el local había sido cerrado por expreso pedido de su dueño, se intentó localizar a familiares de la víctima, por lo que momentos más tarde se hizo presente \_\_\_\_\_, quién manifestó tener las llaves del negocio, que le había entregado la madre de \_\_\_\_\_, autorizándola a proceder a la apertura del local.

Ingresados los agentes policiales, se procedió al secuestro del material estupefaciente detallado

---

Fecha de firma: 12/06/2019

Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ANIBAL PINEDA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: JUAN VICTOR BOTTAZZI, SECRETARIO DE CÁMARA



#32667712#236367445#20190612144022316



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE ROSARIO - SALAA  
FRO 38439/2018/1/CA1

en el acta de procedimiento, cuya nulidad motivó el presente sumario (fs. 1/9 del principal).

**4)** Así, si bien la fiscalía considera que no nos encontramos frente a un allanamiento propiamente dicho, lo cierto es que en el presente caso, los oficiales policiales ingresaron sin orden judicial al negocio comercial de con el fin de realizar allí un relevamiento criminalístico, por lo que corresponde ahora determinar si la preventora actuó dentro de las facultades conferidas por la ley o por el contrario, vulneró la garantía constitucional prevista en el artículo 18 de la Constitución Nacional.

El texto constitucional vigente entre nosotros a partir de 1853 e inalterado desde entonces, que resulta aplicable no sólo en el orden federal sino también en todas las provincias que componen la Nación Argentina, encontramos que dice en su parte pertinente del artículo 18: "El domicilio es inviolable... y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento...". Tal ley la constituyen, para nuestro caso, tanto el CPP de la Provincia de Santa Fe como el CPPN, cuerpos rituales ambos que exigen para la procedencia de la gravísima medida en cuestión, las condiciones o requisitos a que antes he hecho referencia.

Cabe también recordar que el derecho constitucional que nos ocupa se ha visto recientemente reforzado mediante la incorporación de similar rango, merced al inciso 22 del artículo 75, desde 1994, de diversos instrumentos internacionales. Así el artículo IX de la "Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre" como el artículo 12 de la "Declaración Universal de Derechos

---

Humanos".

Fecha de firma: 12/06/2019

Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ANIBAL PINEDA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: JUAN VICTOR BOTTAZZI, SECRETARIO DE CÁMARA



Por su parte, el artículo 10 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe, reza en su primer párrafo: "El domicilio es inviolable. No se puede efectuar en él registros, inspecciones o secuestros sino en los casos y en las condiciones que fije la ley".

5) En base a ello, cabe tener presente que el artículo 169 del Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe dispone que "...Cuando el registro deba efectuarse en un lugar habitado, casa de negocio o en sus dependencias y siempre que no se contara con la autorización libre y previamente expresada por quien tenga derecho a oponerse, el Tribunal, a solicitud fundada, autorizará el allanamiento...".

En el mismo sentido, el artículo 224 del Código Procesal de la Nación, establece que "...Si hubiere motivo para presumir que en determinado lugar existen cosas vinculadas a la investigación del delito, o que allí puede efectuarse la detención del imputado o de alguna persona evadida o sospechada de criminalidad, el juez ordenará por auto fundado el registro de ese lugar...".

Sin perjuicio de lo transcripto precedentemente, debe marcarse que en este caso, la preventora ingresó en el negocio de sin orden judicial.

En tal sentido, el artículo 170 del Código Procesal Penal de Santa Fe, ordena que "...No será necesaria la autorización de allanamiento cuando la medida se deba realizar mediando urgencia que se justifique por: 1) incendio, inundación u otra causa semejante que ponga en peligro la vida o los bienes de los habitantes; 2) la búsqueda de personas extrañas que hubieran sido vistas mientras se introducían en un local o casa, con indicios

---

Fecha de firma: 12/06/2019

Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ANIBAL PINEDA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: JUAN VICTOR BOTTAZZI, SECRETARIO DE CÁMARA



#32667712#236367445#20190612144022316



## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE ROSARIO - SALAA  
FRO 38439/2018/1/CA1

*manifiestos de cometer un delito; 3) la persecución de un imputado de delito que se hubiera introducido en un local o casa; 4) indicios de que en el interior de una casa o local se estuviera cometiendo un delito, o desde ella se solicitara socorro...".*

En el mismo sentido, conforme lo expuesto en el artículo 227 del CPPN, se determinó que *"...No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, la policía podrá proceder al allanamiento de morada sin previa orden judicial cuando: 1°) Por incendio, explosión, inundación u otro estrago se hallare amenazada la vida de los habitantes o la propiedad. 2°) Se denunciare que personas extrañas han sido vistas mientras se introducían en una casa o local, con indicios manifiestos de ir a cometer un delito. 3°) Se introduzca en una casa o local algún imputado de delito a quien se persigue para su aprehensión. 4°) Voces provenientes de una casa o local anunciaren que allí se está cometiendo un delito o pidan socorro. 5°) Se tenga sospechas fundadas de que en una casa o local se encuentra la víctima de una privación ilegal de la libertad y corra peligro inminente su vida o integridad física (artículo 34 inciso 7 del CODIGO PENAL DE LA NACION). El representante del MINISTERIO PUBLICO FISCAL deberá autorizar la diligencia y será necesaria su presencia en el lugar..."*.

**6)** Analizados los presupuestos contemplados en ambos ordenamientos normativos, debe marcarse que el contexto en el que se llevó a cabo esa diligencia, no encuadra en ninguna de las circunstancias enumeradas, atento que no se advierte la urgencia alegada por la fiscalía para preservar pruebas ni tampoco se requería obtener algún elemento que permita identificar al presunto agresor.

Fecha de firma: 12/06/2019

Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ANIBAL PINEDA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: JUAN VICTOR BOTTAZZI, SECRETARIO DE CÁMARA



Por el contrario, existen otros elementos que permiten descartar los argumentos dados por el Ministerio Público. En efecto, la presunta víctima recibió a la preventora fuera del negocio donde habría sucedido el disparo, allí dentro no había ninguna otra persona vinculada con el hecho y había sido asegurado externamente por la preventora.

A esto se suma que la víctima identificó al presunto agresor y manifestó que éste se había escapado del lugar.

Finalmente tampoco se contó con consentimiento expreso de quién tenía derecho a oponerse, extremo que se analizará más adelante.

Por otra parte, no puede obviarse que a fs. 3 del principal, la preventora dejó constancia que , manifestó que todo lo acontecido fue a raíz de "una discusión", que una vez que se cerró el local y se trasladó al encartado a un nosocomio, se preservó externamente el lugar, lo que en cierto modo se contradice con lo plasmado en el Informe Técnico Criminalístico, dónde se señaló que fueron convocados a realizar un relevamiento en el lugar del hecho con motivo de un supuesto "robo". De hecho, allí también se indicó que *"...se ingresa al local tomando vistas fotográficas, se observa imprenta de calzado en el piso, no se divisan signos de violencia ni desorden, una vez finalizada la búsqueda de elementos como sustancias de hemoglobina, casquillos, punta de bala y/o fragmentos de metal, se le pide colaboración a personal de Comisaria Primera para que ingresen al lugar y poder constatar alguna faltante por el supuesto hecho de robo..."*; extremo que evidencia que la requisita de la que derivó el posterior

sequestro, de la droga excedió el objeto del hecho que dio

Fecha de firma: 2/06/2019

Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ANIBAL PINEDA, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: JUAN VICTOR BOTTAZZI, SECRETARIO DE CÁMARA



#32667712#236367445#20190612144022316





## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE ROSARIO - SALAA  
FRO 38439/2018/1/CA1

lugar al sumario que tramita ante la justicia provincial, es decir la herida de bala sufrida por a raíz de una discusión que presuntamente habría tenido con .

7) Sobre el supuesto consentimiento alegado por la fiscalía, cabe destacar que, como ha señalado el Dr. Gemignani: *"... Mientras un sector de la doctrina considera que el sistema legal argentino exige una orden de autoridad competente en todos los casos en que se deba ingresar a un domicilio a realizar una pesquisa, y que la prueba obtenida sin estas formalidades no podrá ser valorada por el magistrado -esta postura se cimenta en el hecho de que en el código adjetivo el consentimiento no está expresamente estipulado como una de las excepciones del artículo 277 del C.P.P.N., por lo que éste de ningún modo puede suplir la orden judicial-; otra parte de la doctrina, avalada por gran parte de la jurisprudencia nacional e internacional, considera válidos los allanamientos llevados a cabo sin orden judicial, siempre que medie consentimiento del titular del derecho de exclusión.*

*Los antecedentes más importantes sobre esta cuestión han sido dados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del leading case "Fiorentino" (T.306 P.1752). Allí se sentaron las bases sobre las cuales deben analizarse los casos que, como en el presente, involucran la intromisión de agentes de prevención en el ámbito de privacidad del domicilio.*

*En dicha oportunidad, el más alto Tribunal resolvió que "...el consentimiento puede admitirse como una causa de legitimación para invadir la intimidad de la morada, él ha de ser expreso y comprobadamente anterior a*



vivienda, no debe mediar fuerza o intimidación, y a la persona que lo preste se le debe haber hecho saber que tiene derecho a negar la autorización para el allanamiento.”.

Esta primigenia postura fue luego mantenida y ampliada en sucesivos pronunciamientos, en los que se terminaron de delinear los principios sobre los cuales se deben analizar las cuestiones como las que nos ocupan (“Fiscal vs. Fernández” –T.313 P.1305–; “Adriazola” –T.324 P.3764– y “Ventura” –T.328 P.149–, entre muchos otros).

Así, sumado a los parámetros del fallo “Fiorentino”, se consideró que el consentimiento brindado por el titular de la reserva domiciliaria solamente es válido si su voluntad se expresó sin vicio alguno, sin engaño, maquinación, ocultamiento o fraude por parte de las personas interesadas en acceder a la vivienda.

Asimismo, se estableció que, aun habiendo dado el morador su anuencia al ingreso domiciliario, es necesario “... practicar un examen exhaustivo de todas las circunstancias que rodearon cada situación en concreto, para arribar a una conclusión acerca de la existencia de vicios que hayan podido afectar la libre voluntad del detenido.” (cfr. “Adriazola”); véase voto del vocal citado en autos “A., F. F. s/ recurso de casación, fallo del 07/07/2016 de la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal.

En el caso, lo cierto es que tal como dejaron plasmado en el acta de procedimiento los funcionarios policiales actuantes, previo a ser trasladado a un nosocomio local, expresamente le solicitó a una de las empleadas que lo estaban asistiendo que cierre el local (fs. 3).

Incluso, su madre al relatar las circunstancias en las que ella obtuvo las llaves de la casa





## Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE ROSARIO - SALAA  
FRO 38439/2018/1/CA1

de negocio que luego entregó a su compañera de trabajo, , para que abra el local, manifestó que *"...Al ratito llegó la policía y me pidió la llave del negocio de mi hijo, la busque en la ropa que me habían entregado y no estaba así que le dije a los médicos que estaban atendiendo a mi hijo, él las tenía consigo así que se las dio a ellos, los cuales me la entregaron a mí y yo se las di a que es una compañera de trabajo mía, a la cual le dije que vaya a abrir el negocio para la policía...."*. Posteriormente, reiteró *"... No señor como le relate anteriormente la tenía en su poder y a mí me la entregaron los médicos del hospital..."* (ver fs. 29 del principal).

En consecuencia, todas las circunstancias que rodearon al hecho no permiten concluir que haya existido consentimiento expreso por parte de , dueño de la casa de negocio donde se encontró el material estupefaciente, toda vez que ni siquiera se puede determinar si los médicos que recibieron las llaves del local por parte de le dijeron al encartado que las mismas habían sido solicitadas por la preventora para poder ingresar a su negocio.

De tal suerte, corresponde rechazar los agravios expuestos por el Ministerio Público Fiscal, confirmando el auto apelado en cuanto fue objeto de apelación.

**El Dr. Aníbal Pineda dijo:**

Adhiero al voto del Dr. Toledo.

Por tanto,

Se resuelve:

Confirmar, en cuanto fue materia de recurso, la resolución del 8 de noviembre de 2018 obrante a fojas 9/12. Insertar,

*Fecha de firma: 12/06/2019*

*Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: ANIBAL PINEDA, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: JUAN VICTOR BOTTAZZI, SECRETARIO DE CÁMARA*



hacer saber, comunicar en la forma dispuesta por la Acordada N° 15/13 de la CSJN y oportunamente, devolver los autos al juzgado. El Dr. Fernando Lorenzo Barbará no vota de conformidad con lo dispuesto por el artículo 31 bis del CPPN. conforme artículo 4° de ley 27.384.

ANIBAL PINEDA  
JUEZ DE CAMARA

JOSE GUILLERMO TOLEDO  
JUEZ DE CAMARA

ANTE MI

JUAN VICTOR BOTTAZZI  
SECRETARIO DE CÁMARA

---

*Fecha de firma: 12/06/2019*

*Firmado por: JOSE GUILLERMO TOLEDO, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: ANIBAL PINEDA, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado(ante mi) por: JUAN VICTOR BOTTAZZI, SECRETARIO DE CÁMARA*



#32667712#236367445#20190612144022316