



*Poder Judicial de la Nación*

*Cámara Federal de Apelaciones de General Roca*

General Roca, 3 febrero de 2015.

**VISTOS:**

Estos autos caratulados "**Incidente de nulidad de ILUMINATI, y otros en autos: 'ILUMINATI, y otros por infracción ley 23.737 (art.5 inc. c)'**" (Expte. N° FGR 5757/2014/15), venidos del Juzgado Federal de General Roca; y,

**CONSIDERANDO:**

Que de acuerdo con cuanto establece el art.26 del decreto ley 1.285/58, es facultad de las cámaras de apelaciones dictar sus resoluciones interlocutorias por voto de los magistrados que las integran, por lo que en esta ocasión cada uno de los miembros del tribunal emitirá su opinión en la forma que sigue.

**El doctor Ricardo Guido Barreiro dijo:**

1. Contra la resolución de fs.75/77vta. que no hizo lugar al planteo de nulidad articulado por la defensa oficial contra los autos de fs.19/20 y 47/48 -de las actuaciones principales- que dispusieron la intervención de los abonados 298-4864645 y 298-4250780 así como la de los todos los actos que eran su consecuencia, dedujo esa parte el recurso de apelación de fs.79/81vta.

2. Sostuvo el recurrente que la decisión resultaba arbitraria en tanto había omitido examinar el planteo de esa parte y, en especial, remarcó que las tareas de campo valoradas por el *a-quo* para disponer aquellas medidas no eran

USO OFICIAL

más que denuncias anónimas de las que no surgía la metodología adoptada para recabarlas, por lo que no resultaban "motivo suficiente" en los términos del art.236 del CPP.

Más adelante afirmó que no podía el juez sostener la legitimidad de las medidas en virtud de los resultados obtenidos ya que la verificación de los motivos debía preexistir a la realización de la medida y no valorarse *ex post*.

3. Con relación a estas medidas intrusivas esta cámara se ha expedido desde hace bastante tiempo en "*Martínez, Mónica s/ Pta.Inf.ley 23.737*" (sent.int.105/98), señalando allí que los magistrados carecen de atribuciones para despachar medidas como la examinada sin contar con una base de sospecha razonable y que si bien no existe una medida cuantificada o tasada acerca del tipo y cantidad de indicadores requeridos para arribar a ese estado, ese aspecto sustancial debe ser examinado en cada caso concreto. Tiempo después, al resolver en autos "*ALUM, Sebastián Marcelo y otros s/Ley Estupefacientes s/Incidente de Apelación*" (sent.int.01/04), sentó de modo específico y con especial referencia a la garantía constitucional de inviolabilidad de las comunicaciones y su reglamentación por las leyes, los recaudos que deben observarse para desguarnecer ese ámbito de privacidad, explicando que no se requieren formalidades especiales o rigurosas, tampoco valoraciones requeridas en ulteriores etapas del proceso, ni, menos aún, la cita de normas adjetivas, jurisprudencia o doctrina, resultando suficiente en la instrucción, debido a que la causa transita



## *Poder Judicial de la Nación*

### *Cámara Federal de Apelaciones de General Roca*

los primeros pasos, la remisión a las constancias adjuntadas por la prevención o a los medios de ilustración hasta ese momento colectados en el legajo, siempre que estos resulten suficientes y de ellos surja la necesidad o conveniencia, para continuar la pesquisa, de ordenar la intervención de algún teléfono. Se recordó que Manzini enseña (*"Derecho Procesal Penal"*, t°II, pág.235) que el *"motivo fundado que la ley exige para que sea viable la perquisición es un extremo de apreciación discrecional por parte del juez"* y que Clariá Olmedo (*"Derecho Procesal Penal"*, t°V, pág.431) sostiene, a su vez, que *"En ciertos supuestos, también se cumple con el requisito"* -de la fundamentación- *"cuando el pronunciamiento se remite clara, precisa y concretamente a circunstancias o constancias de determinadas piezas de la causa que resulten suficientes e indudables para acordar el debido sustento"*.

De allí se sigue, en definitiva, que es necesario que en la causa existan los elementos objetivos que, racionalmente valorados, habiliten la intervención, sin que se exija que el auto que la ordena los reproduzca pormenorizadamente y basta con que se remita a ellos.

En esa misma dirección la CSJN, años después en *"Quaranta"* (Fallos 333:1674), asimiló la garantía que protegía el derecho a la intimidad del domicilio al ejercido en el marco de las comunicaciones telefónicas y expuso que, para avanzar sobre dicha garantía de inviolabilidad de las comunicaciones (arts.18 y 19, CN) se requería, además de una orden de juez previa, que mediasen *"elementos objetivos idóneos para fundar una mínima sospecha razonable (ver*

*'Yemal', disidencia del juez Petracchi, considerando 5° y sus citas, Fallos: 321:510)".*

Es en el contexto descripto precedentemente que debe examinarse, frente a cada caso concreto, si la intervención telefónica satisface el estándar mínimo que habilita la intromisión en las comunicaciones privadas, tarea que, en el caso de autos, se revela sencilla.

4. Examinando las constancias recogidas por la prevención que el juez de sección valoró para disponer ambas intervenciones se aprecia la insuficiencia de éstas. La cita de la foliatura será la de las actuaciones principales para facilitar su identificación.

A fs.17/18vta. obra un informe policial del cual surge que un teléfono intervenido con anterioridad a éstos cuya situación se examina, se encontraba inactivo y que -en lo que aquí interesa- "quien declara pudo obtener la siguiente información respecto de quien ayudaría al investigado en el acopio de sustancias, según versiones de la vía pública, el que sería un masculino llamado quien se encuentra utilizando actualmente el teléfono 0298-4864645, guardando este, la sustancia en una chacra que se encontraría en la localidad de Allen, restando por determinar la identidad de , y ubicación de la chacra ... Atento a ello se solicita a S.Sa. contemple la posibilidad de solicitar ... la intervención telefónica de los abonados ... 0298-154864645 utilizado por el masculino , juntamente con la mensajería de texto entrantes y salientes". Destaco: según versiones de la vía pública.



## *Poder Judicial de la Nación*

### *Cámara Federal de Apelaciones de General Roca*

Tras ello, y con sólo ello, se resolvió a fs.19/20 la intervención de la línea indicada en el informe, perteneciente a uno de los encartados.

Así las cosas, a poco que se repasa el contenido de lo arriba transcrito a la luz de los lineamientos expuestos en el capítulo anterior, se aprecia el vicio denunciado por la defensa. En efecto, las "versiones recogidas en la vía pública", cuyas fuentes se desconocen por completo y, aún, podrían ser inexistentes sin que ello pudiera ser corroborado en manera alguna, resultan insuficientes para habilitar válidamente la orden de intervención de las comunicaciones telefónicas del referido abonado, ya que se trata de datos que han quedado anidados en la psiquis del funcionario estatal que los aportó y no se correlacionan con ninguna otra constancia del expediente, de modo que está del todo ausente ese mínimo elemento objetivo que funde la exigencia constitucional de sospecha razonable, lo que conduce, fatalmente, a la invalidez del auto de fs.19/20 y la de los actos que resultan su consecuencia (art.172, CPP).

5. Otro tanto sucede con el teléfono 298-4250780 que constituyó un carril de investigación independiente del anterior y cuya intervención fue dispuesta a fs.47/48, puesto que el cuadro de sospecha que habilitó dicha intromisión en las comunicaciones de resulta similar al anterior en cuanto a su insuficiencia.

A este imputado se lo menciona por primera vez en el informe de fs.43/45 por tratarse del tío de , quien resultaba -por entonces- el principal investigado. Dijo

la prevención que \_\_\_\_\_, cuyos datos personales esta vez recabó, era hermano de \_\_\_\_\_ "y que los mismos realizan el acopio de sustancias estupefacientes, en el domicilio de \_\_\_\_\_ en la localidad de Allen, luego de recabar esa información el declarante da por finalizada las tareas encomendadas, a efecto de no entorpecer con la investigación". Luego, continúa el informe -que contiene la declaración del agente comisionado- que tras realizar una recorrida por el casco urbano de Allen pudo "determinar que \_\_\_\_\_ vive en finca ubicada en el acceso Güemes de Allen, utilizando ese el abondo celular N° 0298-154250780, con el cual realiza transacciones de tráfico y comercialización de estupefacientes, y que vive y se sustenta de la venta de sustancias agregando que anoche, refiriéndose a las horas nocturnas del día 02 de Julio, le había llegado veinte (20) kilogramos de marihuana, los cuales los tendría en el domicilio nombrado". Finalmente remata la prevención que "llego a la conclusión de que los hermanos y Luis \_\_\_\_\_ ... son los que comandan una organización de tráfico de sustancias y con la colaboración de su sobrino \_\_\_\_\_, quien es uno de los que se encarga del negocio en el valle".

¿De qué elementos o pruebas obtuvo esa conclusión la prevención? se desconocen por completo dado que ese informe no menciona en absoluto el origen de la información, ni tampoco -lo que es harto significativo- que ésta haya sido corroborada, de algún modo, con otras fuentes de información comprobables. El texto está plagado de subjetividades y de aceptarse como constitucionalmente válida esta metodología de



## *Poder Judicial de la Nación*

### *Cámara Federal de Apelaciones de General Roca*

labor, cualquier ciudadano queda expuesto a que, con este tipo de "averiguaciones", un agente policial tenga en su poder la llave que sirva para levantar las garantías fundamentales, con la sola mención de "informaciones recogidas en la vía pública" o fórmulas similares. Es fácil consignar que una persona obtiene sus ingresos de la venta de estupefacientes, tanto como aseverar que recibió 20 kilogramos de marihuana. Entiendo que no es ésta la manera de conjugar la necesidad de combatir el comercio ilegal de estupefacientes con el respeto de derechos fundamentales.

Concluyo, al verificar que toda la información recogida es la arrimada por los funcionarios de la prevención sin hacer constar el origen de ella y sin realizarse ninguna actividad procesal dirigida a verificarla o corroborarla, que la nulidad de las intervenciones se impone también aquí con los alcances antes precisados.

6. Por ello, propongo al acuerdo admitir el recurso y disponer la nulidad de las intervenciones telefónicas adoptadas mediante los autos agregados a fs.19/20 y 47/48 de las actuaciones principales, así como la de todos los actos posteriores que de ellos dependan (art.172 del CPP), conexión que no es posible precisar aquí en razón de que esta decisión se adopta en actuaciones incidentales, pero que alcanza a todos aquellos que guarden una concatenación causal con los arriba mencionados y no surjan de una fuente independiente (Fallos: 308:733). No deberían imponerse costas en la instancia (art.531, CPP).

**El doctor Richar Fernando Gallego dijo:**

Adhiero a las conclusiones del voto que antecede y, por lo tanto, me expido del mismo modo.

**El doctor Mariano Roberto Lozano dijo:**

Coincido con las conclusiones del primer voto y me pronuncio en el mismo sentido.

Por ello, **EL TRIBUNAL RESUELVE:**

I. Admitir el recurso deducido por la defensa oficial y declarar la nulidad de las intervenciones telefónicas dispuestas mediante los autos agregados a fs.19/20 y fs.47/48 de los autos principales con los alcances fijados en el último considerando del voto inicial;

II. Sin costas en la instancia;

III. Registrar, notificar, publicar y devolver.

**Fdo: BARREIRO - LOZANO - GALLEGO**

Ante mí: María Fedra Giovenali

**Reg. N° 024/15**