

Nulidad De Declaracion Testimonial Allanamiento Nulo Tenencia De Estupefacientes

JURISPRUDENCIA

Nulidad de declaración testimonial. Allanamiento nulo. Tenencia de estupefacientes

Se extienden los efectos de la nulidad de la declaración testimonial a la resolución mediante la cual se autorizó el allanamiento de la vivienda del imputado y, en consecuencia, se dicta su sobreseimiento en orden al hecho calificado como tenencia simple de estupefacientes.

NEUQUEN, 29 de abril de 2015.- AUTOS y VISTOS: Las presentes actuaciones caratuladas: ?O., S. D. S/ INFRACCIÓN LEY 22.362 (ART. 31 INC. D)?, Expte. N° FGR 31000036/2012/TO1, del registro de éste Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Neuquén y para resolver los planteos nulidad articulados por Defensa Oficial a fs. 351/359, RESULTA: I. Que conforme la declaración indagatoria obrante a fs. 204 se le reprocha al Sr. O. la conducta consistente en ??la tenencia de estupefaciente ?cocaína- por un peso de 129,845 gramos hallada en el domicilio ubicado en calle Chivato entre Cañadón Cardozo y Cuesta del León de la localidad de Rincón de los Sauces, conforme el siguiente detalle: 129,207 gramos de cocaína fraccionada en trece cilindros compactos color blanco tipo ?tizas? los que se encontraban dentro de un estuche metálico color gris con la inscripción ?Kosiuko?, dentro de una caja, sobre una mesita de luz y un envoltorio de nylon transparente con igual sustancia en polvo, con un peso de 0,638 gramos hallado sobre la parte superior de un lavarropas marca ?Eslabón de lujo?. Todo lo que fue hallado en la jornada del 1° de marzo de 2012 a instancia del procedimiento llevado a cabo por personal de Comisaría 35 de Rincón de los Sauces, a resultados de la orden de allanamiento n° 67/2012 emanada del Juzgado de Instrucción n° 1, es esta ciudad en la causa ?Paredes, Alejandro s/ Dcia. Robo ? Ptvo. 488 ? 15086/12?. II. Que la Defensa técnica del inculcado en autos, mediante presentación agregada a fs. 351/359 solicitó la extensión de los efectos de la nulidad dictada sobre la declaración testimonial del señor E. F. O. O. en la causa caratulada ?O., D. D. S/ROBO? (expte. 47446/12) la cual tramitó ante el Juzgado de Instrucción N° 1 de la ciudad de Neuquén, o bien, el dictado de nulidad sobre dicha declaración por los mismos argumentos allí esbozados. Señaló que ??En dicho expediente provincial, se decretó la nulidad sobre la declaración testimonial del señor E. F. O. O., ya que se consideró a la misma como auto-incriminatoria. Tal criterio se fundó en que dicho testigo podría ser a la luz de los hechos, imputado en la causa. De esta manera se violentó claramente la prohibición de ser obligado a declarar contra sí mismo, garantizada entre otros, por el artículo 18 de la C.N y el artículo 8 inciso 2° G, del Pacto de San José de Costa Rica?. Luego de detallar pormenorizadamente los antecedentes fácticos del proceso, explicó los motivos por los cuales comparte la nulidad planteada en la Justicia de la Provincia de Neuquén, señalando que los requisitos de asistencia técnica, libertad para declarar, mención a la oportunidad de no declarar sin posibilidad de usar el silencio en su contra, etc., ?? son especialmente necesarios para considerar válida una declaración que fácticamente puede tornarse contra el propio declarante? Todos estos argumentos, entiendo, justifican la declaración de nulidad decretada en la Justicia de la Provincia del Neuquén sobre la declaración del señor O. , siendo además nulo todo el procedimiento actuado en su consecuencia, incluyéndose, por supuesto, el proceso en la Justicia Federal ?Art. 172 CPPN-?; agregando que ??Como consecuencia de la nulidad que presenta la declaración del Sr. O., entiendo que debe decretarse también nulo todo el procedimiento que es su consecuencia directa, por aplicación del artículo 172 del CPPN. De esta manera, la única solución posible que se desprende es el dictado de sobreseimiento total y definitivo del señor O.?. Al eliminar esta diligencia junto con todas las actuaciones que son su consecuencia directa, se excluye necesariamente el allanamiento donde fue secuestrada la droga y, en consecuencia, la sustancia secuestrada (prueba esencial del delito enrostrado). Entonces, al ser la tenencia de dicho estupefaciente el único motivo por el cual se está juzgando a mi defendido, no quedan elementos de ningún tipo que permitan sostener el reproche realizado.? Subsidiariamente, solicitó se declare la nulidad del allanamiento realizado el día 1 de Marzo del 2012 en el domicilio de su defendido, ??por basarse pura y exclusivamente en una declaración realizada bajo un marco de ilegalidad, por los argumentos anteriormente esbozados. Como consecuencia de la nulidad que afecta a dicha diligencia, solicito también se declare nulo todo el procedimiento que es su derivación necesaria ? Art. 172 CPPN?, decretándose el sobreseimiento de mi defendido. Es que conforme se ha demostrado (y bajo el riesgo de quedar excesivamente reiterativo), tal declaración fue al momento de realizarse demasiado peligrosa para el propio declarante, debido a que por las circunstancias de hecho podía tornarse claramente auto- incriminatoria, solicitando finalmente expresa reserva de la utilización de las vías recurridas habilitadas para plantear el caso federal (arts. 7 y 8.1 CADH; 9, 14.3 y 17 del PIDCP; 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y 14 de la ley 48)?. III. Corrida vista a la Sra. Fiscal General, Dra. Cristina BEUTE, ésta se pronunció por la negativa argumentando que ??Analizada no sólo la declaración del testigo E. F. O. O. (fs. 34/35) sino también las testimoniales de 25 y fs. 26 (todas corresponden a la investigación realizada por la justicia provincial y fueron agregadas a los

presentes actuados en copias certificadas a fs. 291/292; 283 y 284, respectivamente), surgen elementos que, en mi criterio, disipan cualquier posibilidad de vinculación pasiva del testigo E. F. O. O. a los hechos investigados en el legajo de provincia y, con ello, la afectación a su derecho de defensa señalada por el nulidisciente?. Enumeró a continuación las circunstancias fácticas relevantes que a su criterio demuestran la total ajenezidad al hecho por parte de E. F. O. O., para concluir que el testigo en cuestión ?? no tuvo ninguna participación en la irrupción violenta del domicilio y que realizó el traslado posterior sin conocer el origen espurio del bien, como asimismo que se enteró sobre la comisión de un delito con posterioridad a dicho traslado. Afirmó que ?no es posible considerar que la información obtenida en tal declaración fue producto de un procedimiento viciado, y por ende, tampoco resultan nulos los actos que fueron consecuencia de la misma?. Propugnando en definitiva el rechazo del pedido de declaración de nulidad formulado por la Defensa Pública. CONSIDERANDO: IV. Reseñadas sucintamente las posiciones de las partes, corresponde poner de relieve algunas de las circunstancias por las que ha transitado el presente legajo: 1. En el proceso en el que se investigó la sustracción de un lavarropas automático marca Eslabón de Lujo del domicilio del señor A. P. (Fs. 39), se convocó a prestar declaración testimonial al Sr. E. F. O. O., (fs. 34/35), quien señaló que personalmente trasladó el lavarropas objeto del ilícito en su vehículo, VW GOL dominio ?, desde el domicilio del damnificado hacia la calle Cañadón Amarillo y Chivato. 2. Con base en la información aportada por el Sr. E. F. O. O., El día 1 de Marzo del año 2012, el Juez a cargo del Juzgado de instrucción N° 1 de Neuquén capital ordenó el allanamiento del domicilio sito en calle ?El Chivato? entre Cañadón Cardozo y Cuesta del León -domicilio de D. D. O.- a los efectos de proceder al secuestro del lavarropas en cuestión. 3. Conforme surge del acta de allanamiento, en presencia de los testigos, el imputado manifestó poseer el lavarropas que se buscaba y señaló además que tenía estupefacientes en su poder. 4. Con fecha 17 de abril del año 2013, la fiscalía de Cámara de la provincia del Neuquén solicitó la nulidad de la declaración del señor O. O. (ver fs. 344 Vta.). 5. En respuesta al planteo de nulidad, el Juez de Instrucción Dr. Mauricio Oscar Zabala, con fecha el día 27 de mayo de 2013 (Fs. 345/346), afirmó que: ?(?) estando de acuerdo con la petición del Fiscal y sus argumentos a fin de declarar la nulidad de la declaración testimonial del Sr. E. O. O. y los actos que nacieron a consecuencia de la misma, a la misma habré de hacer lugar. Ello así, en razón de que quien fue usado como testigo para conocer detalles del caso, podría ser eventualmente partícipe en el hecho ilícito ?de haber existido elementos de prueba natural e indiciarios-, razón por la cual de dar cabida a su testimonio este puede resultar autocriminatorio, ante la tesitura reflexionada y los dichos de algunos testigos. Por ello, no habiendo prueba independiente que nos lleve de manera conducente hacia el esclarecimiento del presente hecho investigado, habré de declarar como dijimos la nulidad de la declaración testimonial del nombrado a fs. 14/15, como así el decreto y el acta de llamado y recepción a prestar declaración indagatoria, DNI ?? y sobreseerlo, en la presente causa, instruida en orden al hecho prima facie constitutivo del delito de Encubrimiento (art. 277 inc.º b del Código Penal) por el que fuera formalmente indagado..?. V. Como resulta de los antecedentes trascriptos, el cuestionamiento de la validez de la declaración testimonial del Sr. O. O. ha sido resuelto en forma definitiva por la Justicia provincial (fs. 345/346) al hacer lugar al pedido de nulidad del Ministerio Público y dictar el sobreseimiento de O. por el delito de encubrimiento. Esta Resolución, reitero, se fundó en la sospecha de participación del testigo en el hecho investigado. Encontrándose firme la decisión antes referenciada, no es posible en ésta instancia reeditar la discusión acerca de la participación del Sr. O. O. en el hecho que diera inicio a la investigación en sede provincial, tal como lo propone la Fiscal General en su presentación de fs. 361/362. Asimismo, de la reseña de los antecedentes es claro que el único argumento tenido en consideración al ordenarse el allanamiento de la vivienda de O. ha sido la declaración del Sr. O. O., tal como se desprende del pedido de allanamiento agregado a fs. 310/311 y del auto de allanamiento de fs. 312. Se trata de un supuesto en el que ?en términos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación- ?? No hubo varios cauces de investigación sino uno solo, cuya vertiente original estuvo viciada y contaminó todo su curso,? (?RAYFORD, REGINALD R. Y OTROS S/ TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES (ART. 6º, LEY 20771)? - CSJN - 13/05/1986) En consecuencia, siendo inválida la única prueba que vincula la sustracción del lavarropas con el domicilio del aquí imputado, y no existiendo una prueba independiente que autorice el ingreso regular del personal policial a la vivienda del Sr. O., no cabe sino hacer lugar al planteo del Defensor Oficial y extender los efectos de la nulidad de la declaración del Sr. O. O. a la propia autorización del allanamiento -tema que fue soslayado por la justicia ordinaria- (fs. 345/346). Ello por cuanto si en el proceso existe un solo cauce de investigación y éste estuvo viciado de ilegalidad, tal circunstancia contamina todas las pruebas que se hubieran originado a partir de aquél. Al respecto, nuestro máximo Tribunal ha sostenido que ??la regla es la exclusión de cualquier medio probatorio obtenido por vías ilegítimas, porque de lo contrario se desconocería el derecho al debido proceso que tiene todo habitante de acuerdo con las garantías otorgadas por nuestra Constitución Nacional. Ya ha dicho esta Corte que conceder valor a esas pruebas y apoyar en ellas una sentencia judicial, no sólo es contradictorio con el reproche formulado, sino que compromete la buena administración de justicia al pretender constituirla en beneficiaria del hecho ilícito por el que se adquirieron tales evidencias (Fallos, t. 303, p. 1938 -Rev. LA LEY, t. 1982-D, p. 225-).- ?RAYFORD, REGINALD R. Y OTROS S/ TENENCIA DE ESTUPEFACIENTES (ART. 6º, LEY 20771)? - CSJN - 13/05/1986.

En función de lo expuesto, deberá dejarse sin efecto la inhabilitación general de bienes ordenada a fs. 212/214, debiendo oficiarse al Registro de Propiedad Inmueble (fs. 221). Firme que sea el fallo, por Secretaría se procederá a la devolución de los elementos secuestrados en autos conforme certificación de fs. 247. En ese sentido, se le restituirá a D. D. O., un teléfono celular marca Alcatel con chip y batería, y un recipiente metálico con la inscripción ?Kosiuko?. Asimismo, se procederá al comiso de la sustancia estupefaciente secuestrada y remitida a este Tribunal -conforme certificado de elevación de fs. 247- firme la presente, se procederá a su destrucción con intervención de la Delegación Sanitaria Federal, debiendo el Sr. Secretario oficial y coordinar tal cometido (artículo 30, Ley 23.737 y su modificatoria, Ley 24.112). Por las razones que anteceden, el TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL DE NEUQUÉN; RESUELVE: PRIMERO: EXTENDER los efectos de la nulidad de la declaración testimonial del Sr. E. F. O. O. ?Fs. 345/346- a la Resolución de fs. 312 mediante la cual se autorizó el allanamiento de la vivienda del Sr. O., y en consecuencia SOBRESEER a D. D. O., DNI ?, filiado en autos, en orden al hecho calificado como tenencia simple de estupefacientes (Art. 14 primer párrafo de la Ley 23.737). SEGUNDO: DISPONER la destrucción de las muestras de sustancia estupefaciente remitidas a este Tribunal, conforme certificado de elevación de fs. 247, a cuyo fin encomendase la diligencia a la Delegación Sanitaria Federal, debiendo el Actuario oficial y coordinar tal cometido (art. 30 Ley 23.737, modificada por Ley 24.112). TERCERO: DISPONER la devolución de los elementos secuestrados en autos, restituyéndole a D. D. O., un teléfono celular marca Alcatel con chip y batería, y un recipiente metálico con la inscripción ?Kosiuko?. CUARTO: Regístrese, notifíquese y firme que se encuentre la presente, practíquese las comunicaciones de rigor. Oportunamente, archívese la causa.

Dr. Marcelo W. GROSSO Dr. Orlando A. COSCIA Dr. Eugenio KROM Ante mí: Dr. Víctor H. Cerruti

Correlaciones: L., E. A. C. y otros s/recurso de casación - Cám. Nac. Casación Penal - Sala III - 23/04/2015

001497E