

Buenos Aires, 22 de diciembre de 1994.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a raíz de un incidente promovido ante el juez federal de San Rafael por el apoderado de Clorindo de la Paz Barreto Duarte, en el que, con sustento en las inmunidades procesales de los arts. 30 y 31 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, se solicitó la devolución de un rodado secuestrado en los autos A-6318 "Policía Federal Argentina San Rafael s/ orden de allanamiento", del registro de ese tribunal (fs. 4/6), la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, sin resolver sobre la petición, declaró la incompetencia parcial del juez de sección para continuar entendiendo en la causa y remitió testimonio de esas actuaciones a esta Corte Suprema (fs. 28/29).

2°) Que la declinación de competencia se refiere al contrabando o, en su defecto, la infracción aduanera, de cuya comisión aparece imputado el Cónsul del Paraguay en la ciudad de Resistencia, D. Clorindo de la Paz Barreto Duarte, por la transferencia de la posesión de su automóvil Mercedes Benz 190 E, chapa oficial CC-2553, a Alejandro Garbin, de la ciudad de San Rafael, Mendoza.

3°) Que para mejor proveer sobre la competencia originaria de la Corte, el presidente del Tribunal dictó las providencias de fs. 34 y 64, por medio de las cuales se acreditó el status consular del señor Barreto Duarte como Cónsul de la República del Paraguay en la ciudad de Resistencia (fs. 70) y se agregaron copias del expediente que dio origen a estas actuaciones, del expediente aduanero de introducción a plaza del automóvil, y del expediente A-6324 "Colegio de

-//- Abogados de San Rafael", en el cual se denunció a distintos oficiales y suboficiales de la Delegación San Rafael de la Policía Federal, a raíz de las exigencias extorsivas de las que habrían sido víctimas los tres detenidos en la causa principal.

4°) Que con el informe de fs. 70 se encuentra acreditado que Clorindo de la Paz Barreto Duarte reviste status consular en los términos de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 (ratif. por ley 17.081). Por ello, de conformidad con la doctrina sentada por esta Corte en los autos P.267.XXIII, "Peralta Rodríguez, Rafael Alfredo s/ contrabando" (decisiones de fechas 23 de julio de 1991, Fallos: 314:704 y 28 de abril de 1992), corresponde declarar que el conocimiento de esta causa está comprendido dentro de los casos reglados en el art. 117 de la Constitución Nacional.

5°) Que este expediente se inició, según la declaración testimonial prestada por el principal Héctor Horacio Cattaneo, a raíz de un control de rutina que realizó personal de la Delegación San Rafael de la Policía Federal el día 18 de abril de 1991. En la mencionada declaración, el funcionario policial manifestó que: "...en el día de la fecha, siendo las horas 09.30 aproximadamente, en circunstancias que recorría el radio jurisdiccional a cargo de la Brigada de esta Dependencia, pudiendo observar que se desplazaba por la calle Dorrego hacia el Norte un rodado importado marca Mercedes Benz chapa patente C-1.494.782, el que era conducido por una persona del sexo masculino. Que a los efectos de su debido control procedió a la detención del rodado, siendo su conductor el señor Carlos Antonio GARBIN,..., con domicilio en la calle Chile 520 de esta ciudad, exhibiendo Cédula

-//-

-//- de Identificación del Automotor, resultando su número de motor el siguiente: 103983-12-178359, carrocería Nro. WDB124050-1B-058640. Que para una mayor verificación de la documentación del vehículo se invitó al señor GARBIN, que se debería trasladar al local de esta Dependencia a lo que accedió de plena conformidad..." (fs. 10/10 vta. del expediente A-6318, cuyas fotocopias corren por cuerda).

A fs. 13 del citado expediente, figura una "constancia de la instrucción" -suscripta por el comisario Daniel Romero, jefe de la Delegación San Rafael de la Policía Federal Argentina- en la que se informa lo siguiente: "...Que en circunstancias que la Instrucción, se encontraba comunicándose con la Ciudad de Buenos Aires, a efectos de establecer si el rodado de mención poseía impedimento legal alguno, el señor Carlos Antonio GARBIN refiere espontáneamente que sus hijos Claudio y Alejandro, poseen vehículos de industria extranjera con patentes colocadas diplomáticas que los adquirieron a fines del año próximo pasado, ofreciéndose a acompañar a personal de ésta para hablar con los mismos. Atento a ello se resuelve: Comisionar personal para que junto con el señor GARBIN entreviste a sus hijos dejándose constancia, que el rodado de éste no registra impedimento alguno y queda a resguardo en ésta hasta tanto regrese en su búsqueda..."

6°) Que, por otra parte, a fs. 14, figura la declaración del oficial Cattaneo: "...Que fue comisionado por la Superioridad de esta Dependencia a los efectos que acompañara al señor Carlos Antonio GARBIN hasta la bodega de su propiedad denominada Bodegas y Viñedos S.A. a los efectos de entrevistar a los hijos del mencionado, llamados Claudio y

-//- Alejandro. Que una vez en la bodega, se entrevistaron con los antes nombrados...". Según el declarante, Alejandro Garbin le manifestó que, en octubre de 1990, se trasladó a Buenos Aires y, en una concesionaria de automóviles ubicada en la localidad de Vicente López, adquirió el automóvil Mercedes Benz del cual ya se ha hecho referencia y que, con posterioridad, le solicitó a su padre que guardara dicho rodado en su domicilio particular, sito en la calle Chile 520 de la ciudad de San Rafael.

7°) Que a fs. 1 del mismo expediente figura la comunicación dirigida por el comisario Romero al juez federal de San Rafael en esa misma fecha en la cual, luego de hacer saber al magistrado que se había detenido al señor Carlos Garbin y de relatar las manifestaciones que el nombrado hizo al personal policial y que se reseñaron supra, surge que el funcionario policial requirió del magistrado "...la correspondiente orden de Allanamiento para los siguientes lugares: Bodega y Viñedos S.A. sito en CASTELLI 1331; República de SIRIA 455; CHILE 520 y Blas PARERA Nro. 1220, domicilios particulares de los involucrados y el trabajo de los mismos; con el fin de secuestrar autos de origen extranjero y documentación que ampare a los mismos...". Dichas órdenes fueron expedidas por el juez el mismo 18 de abril (confr. fs. 3, 4, 5 y 6).

Al efectuarse el allanamiento en la vivienda ubicada en la calle Chile 520 fue hallado el automóvil Mercedes Benz mencionado en el considerado 2° supra (fs. 26).

8°) Que, por último, también corre por cuerda la

-//-

-//- fotocopia del expediente originado en una presentación formulada por el Colegio de Abogados de San Rafael. En esas actuaciones dicha institución hace saber al fiscal federal de San Rafael que el señor Carlos Garbin y sus hijos Claudio y Alejandro Garbin denunciaron ante ese colegio profesional que los funcionarios policiales intervinientes en el caso les habrían requerido dinero "...abusando de su autoridad, a fin de evitarles a los detenidos las consecuencias que podrían sobrevenirles de continuar la investigación adelante en relación al delito presuntamente cometido..." (fs. 8). En esta comunicación se hace saber, además, que la detención e incomunicación de los nombrados se efectuó sin dar aviso de inmediato al juez competente, tal como lo prescribe la ley procesal.

9°) Que, puesto que el proceso se inicia con la detención de Carlos Antonio Garbin, es indispensable examinar, en primer lugar, si esa detención se ha llevado a cabo de manera compatible con el art. 18 la Constitución Nacional el cual, en la parte que interesa, dispone "...Nadie puede ser...arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente...".

10) Que, en primer lugar, 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, respecto del cual el Tribunal ha dicho: "Toda nuestra organización política y civil reposa en la ley. Los derechos y obli

-//-gaciones 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).

11) Que, del examen de las distintas normas legales que autorizan a la Policía Federal a restringir la libertad ambulatoria de los habitantes de la República, surge indubitadamente que dicho organismo carecía de facultades legales para detener en el caso al señor Garbin.

Así, el art. 4° del Código de Procedimientos en Materia Penal (ley 2372, aplicable a este caso) 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 aquellas 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 iniciales transcriptas en el considerando 5° supra, que la necesidad de efectuar "una mayor verificación de la documentación del vehículo" y que dieron lugar a la "invitación" para que el señor Garbin concurriera a la dependencia policial, (que no fue tal, sino una verdadera detención, conforme surge de la reseña del considerando 7° supra), en forma alguna puede equipararse a "los indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad" a que se refiere la ley procesal.

Tampoco se cumplieron en el sub lite los requisitos fijados por el art. 5, inc. 1°, del decreto-ley 333/58 -en su antigua redacción-, ratificado por la ley 14.467, que facultaba a la Policía Federal para el cumplimiento de sus

-//-

-//- funciones a "detener con fines de identificación, en circunstancias que lo justifiquen, y por un lapso no mayor de veinticuatro (24) horas, a toda persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes". Ello es así pues las actuaciones policiales examinadas de manera alguna explican cuáles eran las circunstancias que justificaban -a los fines de realizar "una mayor verificación de la documentación del vehículo"-, la detención del señor Garbin.

12) Que, a partir del caso "Rayford" (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; doctrina reiterada en los casos "Ruiz", Fallos: 310:1847 y "Francomano", Fallos: 310:2384).

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 (ver, en sentido coincidente, el fallo de la Corte Suprema estadounidense en el caso "Nix vs. Williams", 467 U.S.431, esp. pág. 444).

13) Que, del examen de las actuaciones realizadas por el personal policial en la presente causa, no es posible

-//- advertir la existencia de un curso de prueba que, con independencia de la detención declarada inválida, permita arribar al hallazgo del automóvil en cuestión.

No son idóneas a tal fin las declaraciones prestadas por los vecinos de los señores Garbin en el sentido de que era habitual observar a los nombrados conducir automóviles importados (confr. dictamen del señor Procurador Fiscal a fs. 79/81 vta.). En primer lugar, que la familia Garbin circulase con autos extranjeros nada tendría de sospechoso, salvo que, además, se tratara de autos que poseyeran chapa diplomática y que apareciesen en poder de quienes no gozaban de ese status. Por otra parte, los testigos en cuestión declararon en la causa con posterioridad y a raíz de las actuaciones policiales que se iniciaron con la detención de los nombrados, lo que impide considerar su testimonio como el curso de prueba "independiente" a que se refiere la jurisprudencia del Tribunal. Por último, y esto es decisivo, no existe constancia alguna en autos de la iniciación de un procedimiento de investigación por parte de la policía ante el "hecho notorio" de que la familia Garbin poseía automóviles extranjeros.

14) Que también es irrelevante para otorgar validez al procedimiento policial la circunstancia de que el propio Garbin (p) declaró que, previo a su detención, había sido objeto de un seguimiento por parte de personal policial, lo cual pondría en evidencia "...que ya existía una causa en el accionar policial que motivaba ese seguimiento..." (fs. 78 del dictamen del Procurador Fiscal).

El Tribunal no comparte este razonamiento pues no

-//-

-//- existe en autos manifestación alguna del personal de prevención que señale expresamente la existencia de una actividad policial de investigación previa a la detención que hubiera llevado al hallazgo del rodado en cuestión.

También corresponde desestimar el argumento según el cual no existiría relación causal entre la detención de Garbin (p) y los allanamientos ya que aquél negó en sede judicial (fs. 78 vta. del expte. A-6324) haber manifestado espontáneamente a la policía que sus hijos tenían autos importados. Dicha rectificación tampoco sería idónea para acreditar la existencia de un curso de prueba "independiente"; sólo indicaría que la policía carecía de motivos para requerir la orden de allanamiento y que, en consecuencia, la decisión del juez que ordenó el allanamiento no se encontraba fundada, en violación al art. 403 del Código de Procedimientos en Materia Penal.

15) Que, por las razones señaladas precedentemente, la aplicación al caso de la doctrina enunciada en el considerando 12 supra lleva a declarar la nulidad de todo lo actuado en este procedimiento, en el cual se ha violado el art. 18 de la Constitución Nacional, según el cual la detención de los habitantes de la Nación requiere la existencia de una orden de "autoridad competente".

La circunstancia de que los elementos incautados en autos -fruto de la detención ilegítima de Carlos Antonio Garbin- no incriminarían a éste, sino a sus hijos Claudio y Alejandro, no es óbice para la aplicación de la citada doctrina. Así, en el mencionado caso "Rayford" esta Corte ya reconoció que la declaración de invalidez del allanamiento

-//-

-//- efectuado en la vivienda de uno de los acusados también beneficiaba al coprocesado, aun cuando el procedimiento policial había ocurrido "fuera del ámbito de protección de sus derechos" (considerando 3°).

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se declara que la presente causa es de la competencia originaria de la Corte Suprema y se declara la nulidad de todo lo actuado en ella. Notifíquese, póngase el automóvil secuestrado a disposición de su titular, remítanse copias de la presente al señor juez federal de San Rafael que entiende en la causa A-6324, y al señor Jefe de la Policía Federal para su conocimiento en el orden administrativo y, oportunamente, archívese. JULIO S. NAZARENO (por su voto) - EDUARDO MOLINE O'CONNOR (por su voto) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CESAR BELLUSCIO (en disidencia) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - RICARDO LEVENE (H) (por su voto) - ANTONIO BOGGIANO - GUILLERMO A. F. LOPEZ - GUSTAVO A. BOSSERT ((en disidencia).

ES COPIA

VO-//-

-//--TO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON JULIO S. NAZARENO,
DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE DOCTOR DON EDUARDO MOLINE O'CONNOR
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON RICARDO LEVENE (h)

Considerando:

1°) Que a raíz de un incidente promovido ante el juez federal de San Rafael por el apoderado de Clorindo de la Paz Barreto Duarte, en el que, con sustento en las inmunidades procesales de los arts. 30 y 31 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, se solicitó la devolución de un rodado secuestrado en los autos A-6318 "Policía Federal Argentina San Rafael s/ orden de allanamiento", del registro de ese tribunal (fs. 4/6), la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, sin resolver sobre la petición, declaró la incompetencia parcial del juez de sección para continuar entendiendo en la causa y remitió testimonio de esas actuaciones a esta Corte Suprema (fs. 28/29).

2°) Que la declinación de competencia se refiere al contrabando o, en su defecto, la infracción aduanera, de cuya comisión aparece imputado el Cónsul del Paraguay en la ciudad de Resistencia, D. Clorindo de la Paz Barreto Duarte, por la transferencia de la posesión de su automóvil Mercedes Benz 190 E, chapa oficial CC-2553, a Alejandro Garbin, de la ciudad de San Rafael, Mendoza.

3°) Que para mejor proveer sobre la competencia originaria de la Corte, el presidente del Tribunal dictó las providencias de fs. 34 y 64, por medio de las cuales se acreditó el status consular del señor Barreto Duarte como Cónsul de la República del Paraguay en la ciudad de Resistencia

-//-

-//- (fs. 70) y se agregaron copias del expediente que dio origen a estas actuaciones, del expediente aduanero de introducción a plaza del automóvil, y del expediente A-6324 "Colegio de Abogados de San Rafael", en el cual se denunció a distintos oficiales y suboficiales de la Delegación San Rafael de la Policía Federal, a raíz de las exigencias extorsivas de las que habrían sido víctimas los tres detenidos en la causa principal.

4°) Que con el informe de fs. 70 se encuentra acreditado que Clorindo de la Paz Barreto Duarte reviste status consular en los términos de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 (ratif. por ley 17.081). Por ello, de conformidad con la doctrina sentada por esta Corte en los autos P.267.XXIII "Peralta Rodríguez, Rafael Alfredo s/ contrabando" (decisiones de fechas 23 de julio de 1991, Fallos: 314:704 y 28 de abril de 1992), corresponde declarar que el conocimiento de esta causa está comprendido dentro de los casos reglados en el art. 117 de la Constitución Nacional.

5°) Que este expediente se inició, según la declaración testimonial prestada por el principal Héctor Horacio Cattaneo (fs. 10 del expte. A-6318 cuyas fotocopias corren por cuerda), a raíz de un control de rutina que realizó personal de la Delegación San Rafael de la Policía Federal en la vía pública en la mencionada ciudad. En la ocasión se solicitó a Carlos Antonio Garbin la documentación del rodado que conducía -un Mercedes Benz 300 CE coupé con chapa de Capital Federal-. Según los dichos del mencionado oficial, el nombrado acreditó la autorización para circular exhibiendo la documentación del rodado que se hallaba expedida a su nombre. No obstante ello fue "invitado" a concurrir al local

-//-

-//- de la delegación (confr. fs. 10 vta.), donde un empleado policial constató que el número grabado en el motor y chasis del automóvil coincidía con los anotados en la cédula de identificación exhibida por Carlos Antonio Garbin (fs. 12 de los mismos testimonios).

Con posterioridad a esos hechos, se dejó en el legajo una constancia según la cual, "en circunstancias que la Instrucción se encontraba comunicándose con la ciudad de Buenos Aires, a efectos de establecer si el rodado de mención poseía impedimento legal alguno", el señor Carlos Antonio Garbin habría manifestado "espontáneamente" que sus hijos Claudio y Alejandro poseían "vehículos de industria extranjera con patentes colocadas diplomáticas", adquiridos a fines del año anterior y se habría ofrecido a acompañar al personal policial para hablar con ellos (fs. 13). También surge de esa atestación firmada por el jefe y un oficial de la dependencia, que se resolvió "comisionar personal para que junto con el señor Garbin entreviste a sus hijos dejándose constancia, que el rodado de éste no registra impedimento alguno y que queda a resguardo en ésta hasta tanto regrese en su búsqueda".

6°) Que según una nueva declaración del oficial Cattaneo, esa "entrevista" habría tenido lugar en la bodega de propiedad del señor Carlos Antonio Garbin, donde sus dos hijos habrían reconocido haber comprado automóviles importados por diplomáticos, aportando detalles sobre las operaciones y revelando el lugar de su ocultamiento (confr. fs. 14).

A raíz de ello, el comisario a cargo de la Delegación de la Policía Federal dispuso iniciar sumario de prevención por averiguación de contrabando, dar intervención al

-//- juez federal de San Rafael, mantener preventivamente detenidos e incomunicados a Alejandro y Claudio Garbin, y afectado a tenor del art. 234 del Código de Procedimientos en Materia Penal a Carlos Antonio Garbin (fs. 15). Toda esta actuación aparece comunicada en lo sustancial en el parte de iniciación de actuaciones dirigido al Procurador Fiscal (fs. 71).

7°) Que en virtud de una denuncia formulada el 25 de abril de 1991 por el Colegio de Abogados y Procuradores de San Rafael, comenzó paralelamente a la investigación del hecho objeto de estas actuaciones el expediente A-6324 aludido en el considerando 3°, de cuyas constancias corren por cuerda copias auténticas. Esa denuncia tuvo origen en una presentación de los abogados de la familia Garbin en la que sucintamente daban cuenta de que el procedimiento de control del automóvil de Carlos Antonio Garbin tuvo lugar a las 8.30 del día 18 de abril que después el oficial a cargo le habría indicado que lo acompañase a la Delegación, que a las 10 se habría requerido al nombrado que fuese con los funcionarios policiales hasta la bodega ubicada en la calle Castelli n° 1331, donde se solicitó la presencia de sus hijos Alejandro y Claudio, a quienes se detuvo e incomunicó, y que también quedó detenido Carlos Antonio Garbin. Desde ese momento hasta las 17, los detenidos habían sido intimados por funcionarios policiales en distintas ocasiones para que pagaran una suma de dinero -originalmente U\$S 45.000, más tarde U\$S 20.000 ó 30.000-, con el fin de "arreglar" las actuaciones. Esos letrados también denunciaron otras amenazas, exacciones y rigores (fs. 1/6 de los autos A-6324). Más allá de lo que

-//-

-//- el juez de San Rafael pueda tener por acreditado en cuanto a la existencia y calificación legal de esos hechos como delitos, lo cierto es que los elementos que surgen de las actuaciones mencionadas, confrontados con las del expediente A-6318, ponen seriamente en duda la legalidad de los procedimientos que dieron origen a este último, y exigen que la Corte, como supremo custodio de las garantías procesales establecidas en la Constitución Nacional, examine inmediatamente la validez de los procedimientos cumplidos en este juicio criminal, para lo que está facultada como tribunal de juicio sobre los hechos.

8°) Que en primer lugar debe destacarse que la nota de fs. 1 en la cual el comisario Romero dio efectiva intervención al juez federal y solicitó la expedición de tres órdenes de allanamiento que determinaron el secuestro de dos autos, uno de los cuales es el involucrado en esta causa (fs. 28/29), mueve a ciertas observaciones. En efecto, contradictoriamente con lo asentado en la constancia de fs. 13, allí se informó al juez federal que Carlos Antonio Garbin habría manifestado que sus hijos poseían autos importados con chapas diplomáticas ya "mientras era trasladado" a la delegación, a consecuencia de la "invitación" que se le formuló. En esa nota no se alude a la "entrevista" que se habría realizado en la bodega. Además ese parte fue presentado en el Juzgado a las 17 horas (ver cargo de fs. 1 vta.). Para ese entonces, el ayudante Vermi había verificado el Mercedes Benz 300 CE que conducía Carlos Garbin, examen que no arrojó ninguna irregularidad. Esa diligencia de verificación fue realizada alrededor de mediodía (confr. fs. 48 del expte. A-6324). Sin embargo, el señor Carlos Garbin estuvo detenido,

-//-

-//- comunicado, hasta que se decretó su libertad a la 1.46 del 19 de abril (confr. providencia del comisario Romero fs. 48 y 49 de la causa A-6318; declaración de Carlos Antonio Garbin de fs. 19/20, libro de detenidos fs. 36/38, 64 y 74, todas pertenecientes al expte. A-6324). Es también llamativo que, según las constancias policiales, el señor Garbin fue "invitado" a concurrir a la seccional alrededor de las 9.30 (fs. 10 del expediente A-6318), o a las 8.30 según la versión del propio Garbin (fs. 19/29 del expediente A-6324), y que sólo fue liberado, en el mejor de los casos, dieciséis horas y media después del control de rutina. Que en verdad no hubo "invitación" alguna sino una verdadera detención desde el comienzo aparece revelado en el parte de fs. 1 del expte. A-6318 por medio del cual se informó al juez federal que se había detenido al nombrado.

9°) Que también merece especial consideración la llamada "entrevista" en la bodega del señor Garbin. Esa "entrevista" esconde eufemísticamente una verdadera detención de sus hijos Alejandro y Claudio, como se desprende de las fotocopias del libro de novedades y del de detenidos (confr. fs. 31, 36, 37 y 38 del expte. A-6324). Esas detenciones también son anteriores a la nota presentada al Juez Federal a las 17, que nada dice sobre ellas. En efecto, Alejandro Garbin declaró haber sido detenido entre 10.30 y 11.00 (declarac. fs. 20 vta./21 A-6324), por su parte Claudio Garbin declaró haber sido detenido entre las 10 y 10.30 (declarac. fs. 22), y tanto en el Libro de Guardia de la Delegación como en el de Novedades se asentó el ingreso como detenidos a las 14 y 14.02 respectivamente (confr. fs. 31 y 32 del expte. A-6324). La misma hora consta en el Libro de

-//-

-//- Detenidos (confr. fs. 36/38 del citado expediente).
Por su parte, las declaraciones de los policías Ruiz y Luque (fs. 64 y 74 del mencionado legajo) dan cuenta de que Carlos, Alejandro y Claudio Garbin estaban detenidos ya alrededor del mediodía.

10) Que, sin perjuicio de lo que se acredite ante el juzgado federal en torno a la veracidad de la querrela en la que Carlos Garbin imputa a los agentes de policía haberle requerido a él y a sus hijos 45.000 dólares para no dejar constancia del procedimiento, lo cierto es que la misma iniciación del proceso aparece teñida de violaciones constitucionales que a continuación se señalarán.

Al señor Carlos Garbin se le exigió mientras circulaba con un automotor, que acreditara su habilitación para circular. En este punto no está discutido que los agentes del Estado encargados de la policía de seguridad efectúen rutinariamente esta clase de controles como parte de sus funciones. Lo que resulta objeto de debate es todo lo actuado a continuación del control mismo. El señor Carlos Antonio Garbin acreditó la titularidad y permiso para circular con el rodado y no obstante ello se lo detuvo. Ya en esa situación la autoridad policial dejó constancia de que el nombrado habría involucrado "espontáneamente" en un delito a sus dos hijos. Esos hijos fueron inmediatamente detenidos y dieron explicaciones acerca del supuesto delito y del lugar en el que se encontraban los objetos del ilícito. Todo este procedimiento, que duró al menos varias horas, y en el que todos los afectados se vieron privados del acceso a un defensor, fue mantenido oculto al juez natural, hasta el momento en

-//-

-//- que se solicitaron las órdenes de allanamiento. En esa oportunidad también se omitió hacer saber al juez que Alejandro y Claudio Garbin ya se hallaban detenidos, y que éstos habían proporcionado datos sobre el lugar en el que se encontraban los automóviles. Las órdenes libradas por el juez para allanar los domicilios que le indicó la policía fueron diligenciadas con éxito.

11) Que, puesto que el proceso se inicia con la detención de Carlos Antonio Garbin, es indispensable examinar, en primer lugar, si esa detención se ha llevado a cabo de manera compatible con la Constitución Nacional. Al respecto, cobran relevancia dos aspectos del art. 18 de la Constitución Nacional: a) el primero de ellos en cuanto establece que ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, y b) el segundo en cuanto garantiza que nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. De la interpretación de esos dos aspectos del art. 18 de la Ley Fundamental se extrae, por una parte, la conclusión de que no se satisfacen suficientemente las garantías individuales con la realización de un proceso previo como presupuesto para la aplicación de una pena, sino que, además, ese juicio debe ajustarse a una ley anterior al hecho del proceso. De ahí se sigue que todo proceso penal debe ser tramitado de conformidad con una ley preexistente que al mismo tiempo faculte y limite al Estado en el ejercicio de la coacción procesal. Pero, además, que no basta con la existencia de una ley previa que autorice la coacción estatal con fines

-//-

-//- procesales, sino que esta autorización legal debe ser respetuosa de las libertades individuales aseguradas por la Constitución. En este sentido debe señalarse que el art. 14 garantiza de modo general el derecho a entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino. Ese derecho no es, sin embargo, absoluto, pues, en cuanto aquí interesa, se encuentra condicionado por el art. 18, que autoriza a limitar la libertad ambulatoria de las personas con fines procesales. De la regla según la cual se proscribiera el arresto de personas sin orden escrita de autoridad competente, se deriva, a contrario sensu, la autorización de restringir la libertad de las personas con fines cautelares siempre que la orden provenga de autoridad competente. Al respecto no es ocioso advertir que -salvo el caso de las inmunidades funcionales- no hay una inmunidad general de origen constitucional para ser sometido a proceso y a las medidas de coerción que este implica. Sin embargo, puesto que estas medidas constituyen una severa intervención del Estado en el ámbito de libertad del individuo, su ejercicio no puede estar librado a la arbitrariedad. Toda vez que la coerción procesal se lleva a cabo sobre quien goza de un estado de inocencia que todavía no ha sido destruido por una sentencia condenatoria, es necesario que las medidas restrictivas de la libertad y, en especial, las restrictivas de la libertad ambulatoria, sean ejecutadas conforme a la ley. Por otra parte, no basta la existencia de una ley para autorizar indiscriminadamente el empleo de la coacción estatal, sino que ésta debe limitarse a los casos en los que aparece fundadamente necesario restringir ciertos derechos de quien todavía aparece como ino-

-//-

-//-cente ante el sistema penal, pues de lo contrario las garantías del art. 14 serían letra muerta.

12) Que en esa inteligencia debe entenderse que el art. 18, al sujetar la emisión de la orden de arresto a una autoridad "competente", presupone una norma previa que establezca en qué casos y bajo qué condiciones procede una privación de libertad cautelar. El art. 4 del Código de Procedimientos en Materia Penal (bajo cuyo imperio se inició esta causa) 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 aquellas contra quienes haya indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad, y los obliga a ponerlas inmediatamente a disposición del juez competente. En este caso, los agentes de policía no presenciaron la comisión de ningún delito (arg. art. 5 del citado cuerpo legal), ni han dejado constancia de que tuviesen, al momento de detener al señor Garbin, ningún indicio que razonablemente pudiera sustentar la sospecha de su vinculación con la comisión de un delito. Al contrario, no se advierte qué tiene de sospechoso que una persona conduzca su propio automóvil portando la documentación habilitante expedida a su nombre. Tampoco difiere la conclusión si se confronta la detención con la autorización concedida por el art. 5, inc. 1°, por la ley orgánica de la Policía Federal - decreto-ley 333/58, ratificado por ley 14.467 entonces vigente- que permitía a sus agentes "detener con fines de identificación en circunstancias que lo justifiquen y por un lapso no mayor de 24 horas, a toda persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes". Esta norma no constituye una autorización en blanco para detener a

-//-

-//- los ciudadanos según el antojo de las autoridades policiales, ella requiere que estén reunidas circunstancias que justifiquen la razonabilidad de la detención. Esta 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. 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 conducir al señor Garbin a la delegación policial y, en todo caso, si esas circunstancias han existido, los agentes policiales las han mantenido in pectore, y no han dejado expresión de ellas, lo cual impide disipar toda duda sobre la arbitrariedad del arresto. En esas condiciones, la detención de Carlos Antonio Garbin ha contrariado los arts. 14 y 18 de la Constitución Nacional.

13) Que corresponde seguidamente examinar la influencia que tiene esa ilegalidad sobre el resto de los elementos a partir de los cuales se dispuso la iniciación del sumario de prevención y la intervención del juez federal (fs. 15 -Expte. A-6318-). Al respecto, esta Corte ha sentado ya el criterio de supresión mental hipotética del acto viciado, por el cual debe regirse el procedimiento de exclusión probatoria, con el fin de determinar, por esa vía, si suprimido el eslabón viciado subsistirían otros elementos de prueba, ya sea porque se remontan a una fuente de adquisición

-//-

-//- distinta e independiente de la viciada o porque, aunque reconozcan su origen en ésta, provienen directamente de declaraciones de personas que no puedan reputarse prestadas en términos de libre voluntad. En este último supuesto, ha señalado también que se requiere un vínculo más inmediato entre la ilegalidad y el testimonio que el exigido para descalificar la prueba material (Fallos: 308:733, considerando 4°, y 310:1847, considerando 13 y sgtes.).

14) Que, por otra parte, el Tribunal ha declarado que esa doctrina es aplicable a los supuestos en los que, a raíz de una detención ilegal se obtienen pruebas que después se pretenden hacer valer en contra del procesado (Fallos: 311:2045). Que aquí no se trate de elementos que incriminarían a Carlos Antonio Garbin, sino a sus hijos Claudio y Alejandro, no autoriza a formular una doctrina distinta, pues, en definitiva, aunque en apariencia la ilegalidad de la detención se remonta originariamente al ámbito de protección de los derechos del primero, la detención de sus hijos y la incautación de los autos aparece indisolublemente ligada al acto viciado (Fallos: 308:733, considerando 3°). Impedir que estos últimos puedan beneficiarse de las sanciones procesales por violaciones a los derechos fundamentales de un tercero equivaldría a permitir la violación sistemática de derechos individuales para obtener pruebas en contra de otras personas distintas de las directamente afectadas por la infracción.

En efecto, en las circunstancias en las que se efectuó la detención y de las constancias reseñadas en los

-//-

-//- considerandos 6° y 7°, no puede tenerse a la información proporcionada por Carlos Antonio Garbin como prestada en términos de libre voluntad. Ello es así pues se lo detuvo sin relación alguna con la comisión de un delito del cual pudiera resultar sospechoso, se lo aisló de su familia y de la posibilidad de contar con consejo legal, y en ese estado es inverosímil que haya decidido "espontáneamente" involucrar a sus hijos en hechos de los cuales podría derivarse para ellos responsabilidad penal. Si sus declaraciones se correspondieron con un interrogatorio policial escondido bajo el eufemismo de "manifestación espontánea", es algo de lo cual no hay constancia en las actas. Sin embargo, sólo si hubo un interrogatorio puede comprenderse que el señor Garbin haya prestado tal información. Ahora bien, al nombrado no se lo citó como testigo, sino que se lo detuvo y se le recibieron manifestaciones que, probablemente en libertad no habría efectuado. No es necesario aquí examinar la facultad de los agentes de policía de recibir tales declaraciones, sino que basta con juzgar ex post si esas declaraciones pueden considerarse recogidas en procedimientos compatibles con la Constitución Nacional. Ahora bien, es presupuesto para interrogar a un sospechoso que los agentes de policía tengan ya elementos objetivos para proceder a la indagación. Esos elementos no constan en las actuaciones, de modo que en ese sentido los agentes de policía estaban inhabilitados para detenerlo e interrogarlo.

Cabe aquí señalar que no basta para llegar a una conclusión distinta la circunstancia hecha valer por el señor Procurador Fiscal en el sentido de que sería un hecho

-//-

-//- público en el ámbito de la ciudad de San Rafael que la familia Garbin poseía automóviles extranjeros cuya circulación, para esa época, revestía carácter excepcional. En efecto, que circularan con autos extranjeros nada tendría de sospechoso, salvo que, además, se tratara de autos que poseyeran chapa diplomática y que apareciesen en poder de quienes no gozaban de ese status. Por lo demás, si hubiese sido un hecho notorio, nada habría impedido que la policía iniciase un procedimiento tendiente a investigarlo. Lo cierto es que para simplificar la investigación acerca de la existencia de los automóviles y de su lugar de depósito, la policía recurrió a una detención contraria a la Constitución. Si los policías hubiesen tenido de antemano suficientes indicios acerca del hecho y del lugar de ocultamiento de los autos, no habrían necesitado del arresto de Carlos Antonio Garbin con el fin de obtener esa misma información. Que se lo haya interrogado como detenido no es irrelevante, en tal calidad de detenido se le recibieron manifestaciones "espontáneas", que como testigo no habría sido posible recibirle en contra de sus dos hijos (arts. 278 y 280 del Código de Procedimientos en Materia Penal). Tampoco habría habido razón alguna para que procediesen a la "entrevista" que en realidad encubría la detención de estos últimos. Sin la declaración de Carlos Antonio Garbin no habría habido razón alguna que pudiesen invocar ante el juez federal para justificar la solicitud de las órdenes de allanamiento. Al respecto, no es ocioso señalar que la decisión del juez que ordena un allanamiento debe ser fundada (art. 403 del Código de Procedimientos en Materia Penal), pues la motivación de su decisión es el modo de garantizar que el registro aparece como fundadamente -//-

-//- necesario y excluir la arbitrariedad en el uso de la coacción estatal. Si los jueces no estuviesen obligados a examinar las razones y antecedentes que motivan el pedido de las autoridades administrativas y estuvieran facultados a expedir las órdenes de allanamiento sin necesidad de expresar fundamento alguno, la intervención judicial carecería de sentido, pues no constituiría control ni garantía alguna para asegurar la inviolabilidad del domicilio. Sin la declaración de sus hijos -ocultada al juez de la causa- no habrían conocido los domicilios indicados al solicitar esas órdenes en los cuales se encontraba el automóvil afectado a la presente causa. Sin allanamientos no se habría llegado al secuestro del auto. En esas condiciones tiénese por acreditado que la iniciación de las actuaciones y el secuestro del automotor se encuentran directa e indisolublemente ligados a la detención ilegal de Carlos Antonio Garbin.

15) Que, atento a la conclusión a la que se arribó precedentemente en esta causa, es de aplicación la doctrina elaborada por la Corte Suprema, según la cual no es posible aprovechar las pruebas obtenidas con desconocimiento de garantías constitucionales, aun cuando presten utilidad para la investigación, pues ello compromete la administración de justicia al pretender constituirla en beneficiaria del hecho ilícito (Fallos: 46:36; 303:1938; 306:1752; 308:733; 310: 1847). Puesto que la iniciación de estas actuaciones y el secuestro del automóvil son consecuencia directa y necesaria de la detención ilegal (confr. Fallos: 310:1847), y que no existen otros elementos independientes de ella que podrían haber fundado la promoción de la acción penal por -//-

-//- alguna de las formas que prevé la ley, debe declararse la nulidad de todo lo actuado en este procedimiento violatorio del debido proceso legal y de la garantía constitucional que exige orden escrita de autoridad competente para practicar detenciones (art. 18 de la Constitución Nacional).

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se declara que la presente causa es de la competencia originaria de la Corte Suprema y se declara la nulidad de todo lo actuado en ella. Hágase saber, póngase el automóvil secuestrado a disposición de su titular, remítanse copias de la presente al señor juez federal de San Rafael que entiende en la causa A-6324, y al señor Jefe de la Policía Federal para su conocimiento en el orden administrativo, y oportunamente archívese. JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - RICARDO LEVENE (H).

ES COPIA

DISI-//-

-//-DENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO
CESAR BELLUSCIO Y DON GUSTAVO A. BOSSERT

Considerando:

1°) Que en esta causa se investiga la posible comisión de delitos previstos en la ley 22.415 con motivo del ingreso al país del automotor Mercedes Benz 190 E, chapa oficial CC-2553, que habría efectuado Clorindo de la Paz Barreto Duarte, Cónsul del Paraguay en la ciudad de Resistencia, Provincia del Chaco, para su "uso exclusivo" al amparo de las franquicias consulares, y su posterior transferencia a Alejandro Garbin.

La Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza declinó su competencia para seguir conociendo del hecho en favor de la originaria de esta Corte, en oportunidad de intervenir con motivo del incidente de entrega de automotor sustanciado a raíz del privilegio de inmunidad que intentó hacer valer el nombrado funcionario consular (fs. 28/29).

2°) Que con el informe de fs. 70 se encuentra acreditado que Clorindo de la Paz Barreto Duarte reviste el status consular en los términos de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 (ratif. por ley 17.081). Por ello, de conformidad con la doctrina sentada por esta Corte en los autos P.267.XXIII. "Peralta Rodríguez, Rafael Alfredo s/ contrabando" (decisiones de fechas 23 de julio de 1991, Fallos: 314:704 y 28 de abril de 1992), corresponde declarar que el conocimiento de esta causa está comprendido dentro de los casos reglados en el art. 117 de la Constitución Nacional.

3°) Que las presentes actuaciones se inician con

-//-

-//-la detención de la marcha del vehículo A.P Mercedes Benz, Chapa C-1.494.782 conducido por Carlos Antonio Garbin, por orden de efectivos de la Delegación San Rafael de la Policía Federal el día 18 de abril de 1991.

A efectos de recabar mayor información del rodado se decidió el traslado del móvil y su conductor hasta la delegación de la Policía Federal en la ciudad mencionada, donde se procedió a la verificación de la numeración del motor y del chasis, y además se estableció una comunicación telefónica con la División de Sustracción de Automotores, la que informó que el rodado no poseía impedimento legal alguno. Posteriormente, los efectivos policiales se trasladaron hasta la bodega de la familia Garbin, donde se constató la presencia de los hijos de Carlos A. Garbin, quienes manifestaron poseer automóviles con chapas diplomáticas que habían adquirido en una concesionaria del Gran Buenos Aires. Ante tales manifestaciones, Alejandro y Claudio Garbin fueron conducidos a la comisaría, donde quedaron detenidos e incomunicados. Posteriormente, se comunicó el procedimiento efectuado al juez federal de San Rafael, quien impartió la orden de allanamiento para los domicilios particulares de los involucrados y su lugar de trabajo con el fin de secuestrar autos de origen extranjero y documentación (confr. fs. 3, 4, 5 y 6). Al efectuarse el allanamiento en la vivienda ubicada en la calle Chile 520, fue hallado el automóvil Mercedes Benz 190 E, chapa oficial CC-2553 (fs. 26).

Cabe señalar que se hallan agregadas a la presente causa copias de un expediente originado por una denuncia de

-//-

-//-la familia Garbin referente a una supuesta extorsión cometida por parte de los policías que intervinieron en el procedimiento (fs. 8).

4°) Que en primer término corresponde determinar si el procedimiento llevado a cabo por personal de la Policía Federal Delegación San Rafael y que origina estas actuaciones resulta compatible con el art. 18 de la Constitución Nacional, en punto al resguardo al derecho al debido proceso. A tal fin corresponde distinguir la declaración de Carlos Garbin en sede policial de las restantes evidencias recogidas en los procedimientos que originan las presentes actuaciones.

La autoridad de la prevención que intervino, manifestó que el señor Carlos Garbin declaró espontáneamente en sede policial que sus hijos poseían automóviles de industria extranjera con chapas diplomáticas. Pero, por su parte, Carlos Garbin negó en sede judicial haber vertido tales expresiones que incriminaban a sus hijos (fs. 78 vta. expte. A- 6324). Cabe señalar que resulta harto conjetural suponer que éste haya involucrado voluntariamente a sus hijos en la comisión de delitos, y aún a él mismo, puesto que no cabe descartar que padre e hijos hayan conformado una comunidad para la consumación de los ilícitos reprochados (ver fojas 54 y 104 del expte. A-6318). Sin perjuicio de tales irregularidades, cabe adelantar que tal declaración debe ser descalificada atento a lo dispuesto por el art. 163 del Código de Procedimientos en Materia Penal.

5°) Que en cuanto a las objeciones a la actuación

-//-

-//-policial, corresponde examinar si ellas tienen entidad suficiente para que, en aras de resguardar la garantía del debido proceso, deban desecharse todas las evidencias recogidas en el curso del procedimiento, o si, por el contrario, ellas deben ser admitidas, so pena de malograr la búsqueda de la verdad que resulta esencial para un adecuado servicio de justicia (ver Fallos: 284:115; 295:495; 305:700; 307:622; 308:1790, entre otros).

Al respecto cabe recordar que la idea de justicia impone que el derecho de la sociedad a defenderse contra el delito sea conjugado con el del individuo sometido a proceso, en forma que ninguno de ellos sea sacrificado en aras del otro (Fallos: 305:1753; 311:105 -disidencia del juez Fayt-); y que tan delicado equilibrio se malogra cuando se abusa de la facultad de anular actos procesales en casos en que resulta innecesaria tal anulación para preservar la garantía de defensa en juicio o debido proceso, lo que puede tornar, en la práctica, estéril la persecución penal del delito (doctrina de causa T.165.XXIII "Tripodoro, Fabián Antonio Jesús y otros s/ robo con armas -Causa N° 6741-"; sentencia del 7 de abril de 1992).

6°) Que atento a la jerarquía que tienen los procedimientos penales como consecuencia del interés público que sus normas tutelan, la sanción de nulidad adquiere trascendental importancia puesto que es un instrumento decisivo para retomar el curso normal del proceso cuando éste se ha desviado de sus fines o ha alterado algún principio fundamental para su iniciación, desarrollo o finalización. Para determinados casos el legislador prevé expresamente tal sanción (ver. arts. 509 y 696 de la ley 2372), pero en otros, aun cuando no surja expresamente de la ley, la sanción de nuli

-//-

-//--dad aparece como el medio implícito, necesario e imprescindible para hacer efectiva la garantía al debido proceso.

7°) Que la relevancia o irrelevancia del error o defecto del acto objetado será la pauta que determinará si existe agravio que tenga relación directa con la garantía del debido proceso. En efecto, cuando el medio probatorio o la evidencia adquirida ilegítimamente -en el presente caso, por la autoridad de la prevención- sea el único elemento de juicio que conecte a los imputados con el hecho ilícito investigado, estará comprometida tal garantía constitucional. Pero si existen otras pruebas que logran igualmente aquel objetivo, ya no habrá lesión a la garantía del debido proceso. En tal hipótesis sería inaceptable renunciar a todas las pruebas o evidencias recogidas, puesto que se estaría renunciando a la búsqueda de la verdad, esencial para un adecuado servicio de justicia (ver Fallos: 284:115; 295:495; 305:700; 307:622; 308:1790).

Cabe señalar que, en sentido coincidente, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha elaborado la teoría denominada harmless-error analysis, que establece que las evidencias obtenidas de manera ilegítima no comprometen el derecho garantizado en la Décimo Cuarta Enmienda -debido proceso- cuando son irrelevantes o inofensivas en el contexto de las restantes obtenidas en el proceso, y que por ello los estados no están obligados a restar eficacia a estas evidencias, puesto que no es una exigencia ni de la cuarta ni de la décimocuarta enmienda (ver: Mapp v. Ohio. 367 U.S. 643; Arizona vs. Fulminante, Oreste c. 114 L Ed 2d 472; y en Clemand vs.

-//-Mississippi 495 US).

8°) Que, descartado que sea un derecho de jerarquía constitucional obtener la nulidad de todas las evidencias recabadas en un procedimiento que incluye un acto o secuencia irregular, tampoco ello surge de la ley; en efecto, aun cuando se tomase como pauta normativa la ley 2372, de la conjugación de sus arts. 509 y 696 surge el carácter excepcional allí establecido en materia de nulidades en tanto limita la sanción a aquellos supuestos en que haya omisión de formas esenciales del procedimiento. Como consecuencia de tal conclusión, salvo casos expresamente previstos como violaciones sancionables, queda a criterio del juez determinar si la inobservancia de las normas procesales, al cumplirse la actividad, es esencial o accidental, pero siempre resguardando el criterio restrictivo que rige la materia (ver: Jorge A. Clariá Olmedo, en Tratado de Derecho Procesal Penal, t. IV, pág. 196 y sgtes., ed. 1964; y Oderigo, Derecho Procesal Penal, t. 1, pág. 364 y sgtes.).

9°) Que por ello, si ante actos irregulares e irrelevantes llevados a cabo por la autoridad de la prevención se despojara de validez a todas las restantes actuaciones, en todo caso se estaría erigiendo judicialmente un método disuasivo con la finalidad de desterrar futuros comportamientos inadecuados de la policía, o sea, una mera medida profiláctica, pero no cumpliendo con un mandato de la Constitución ni de las leyes. La sociedad, entonces, pagaría un alto precio por este drástico remedio, a pesar de que la supresión de toda la evidencia no castiga directamente a los po-

-//-

-//-licías que se excedieron, sino al servicio de justicia al que tiene derecho la comunidad. En tanto que existen otros remedios alternativos para disuadir el comportamiento policial ilegítimo -tales como las demandas por daños, sanciones administrativas o penales contra los agentes que actuaron ilegítimamente- que resultan más efectivos que excluir de modo irracional pruebas en algunos casos concluyentes sobre la comisión de delitos (ver en sentido coincidente la doctrina elaborada por la Corte Suprema de Justicia estadounidense denominada deterrence rationale o costsand benefits analysis en "United States v. Calandra", 414US 338; Nixon v. Williams; United States v. León; Illinois v. Krull; disidencia del juez W. Burger en Bivens v. Six Unknown Named Agents, y sentencia del juez B. Cardozo en People v. Defore, 242 N.Y. 13).

10) Que, vertidas tales consideraciones, corresponde examinar si la objetada declaración testimonial de Carlos Garbin en sede policial resulta determinante para invalidar el procedimiento llevado a cabo, o, por el contrario, si se trata de un error irrelevante en el contexto del resto de evidencias y prueba circunstancial recabada en el procedimiento; a saber, las declaraciones testimoniales de los vecinos de la familia Garbin, los testigos del acta de allanamiento, las declaraciones de Carlos Garbin en sede judicial, etc.

11) Que en esta línea de razonamiento, corresponde señalar que resulta intachable la declaración de Carlos Garbin en sede judicial en su ampliación de denuncia (confr.

-// -fs. 19 del expte. A-6324), donde da cuenta de las circunstancias que rodearon su detención. Así, manifestó que ello tuvo lugar a las 8.30 "...oportunidad en que salió de su domicilio particular en su vehículo, habiendo sido seguido por un automotor Peugeot color bordeaux unas cuadras. Que en dicho rodado viajaban dos personas...Que luego de unas cuadras le hicieron señas con las luces por lo que el dicente detuvo su vehículo y allí se identificó uno de los ocupantes del rodado referido, como Policía, recordando que se llamaba Cataneo...".

También declaró -en sede judicial- al preguntársele donde estaban sus hijos, "que se encontraban en sus lugares de trabajo".

Cabe señalar que esta Corte ha expresado que la mera comunicación de un dato, en la medida que no sea producto de coacción, no es un indicio que deba desecharse de la investigación criminal (causa C.9.XXIV "Cabral, Agustín s/ contrabando", resuelta el 14 de octubre de 1992).

Estas declaraciones permiten admitir que existía ya una causa en el accionar policial que motivaba ese seguimiento, más aún si se tiene en cuenta que, coincidentemente, Garbin (p) conducía un automotor de la misma marca que el Mercedes Benz afectado a este proceso, que se hallaba oculto en una de sus propiedades (confr. la correspondiente acta de allanamiento y secuestro).

Corroboran tal extremo las expresiones de José Alberto Sanoguera (fs. 77/78 del expte. A-6324). Según cita el juez de la causa en su resolución del 6 de febrero de 1992,

-// -

-//-el nombrado se habría pronunciado "...en el sentido de haber visto uno de los rodados que a la postre fuera secuestrado y haber dado la novedad a su superior...". El magistrado mencionado concluyó que tales elementos lo llevaban a suponer que la policía había advertido que miembros de la familia Garbin estarían incurso en delitos perseguibles en el fuero de excepción (fs. 315 del expte. A-6324).

12) Que también adquieren especial relevancia las restantes declaraciones testimoniales vertidas en el expte. A-6324 como en el A-6318, que avalan la conclusión de que la policía conocía de antemano el proceder sospechoso de la familia Garbin, atento al carácter público de tales conductas.

Juan Luis Sáez (fs. 78) declaró que debido a que su lugar de trabajo se halla en las proximidades de la bodega, comenzó a observar más o menos desde principios del año que habitualmente Alejandro Garbin se conducía en un Mercedes Benz, color negro, pero en algunas oportunidades también observó que el rodado era conducido por el padre de Alejandro, Carlos Garbin. Que poco tiempo después vio otro rodado de origen extranjero, el cual se trata de un BMW color negro, que carecía de chapas patentes y el cual era conducido en forma habitual por Claudio Garbin.

Jorge Norberto Bogado (fs. 79) manifestó, en su declaración a igual tenor, que "debido a que vive frente a la bodega hace aproximadamente un mes y medio, observó entrar y salir de dicho lugar un coche Mercedes Benz de color negro, el cual era conducido por los hijos del señor Garbin

-//-

-//-luego... de ver salir el Mercedes Benz, observó que de dicho lugar salía y entraba además un BMW también importado de color negro el cual tenía la particularidad de carecer de chapa; siendo conducido siempre por los hijos del señor Garbin no pudiendo especificar quién conducía debido a que no conoce con exactitud los nombres de los mismos".

Catalina Lilia Alba (fs. 74) fue testigo de allanamiento en la bodega. Al ser interrogada concretamente sobre si había visto con anterioridad el auto secuestrado, respondió que "pude asegurar haber visto el BMW unos diez días atrás, ya que su hijo se lo mostró en momentos que ingresaba a la mencionada bodega y ya en esa oportunidad se encontraba sin chapas patentes".

Remo Malivero (fs. 68) testigo de allanamiento llevado a cabo en la calle Chile 520, dio cuenta del secuestro del Mercedes Benz con chapa CC-2553, de color negro, con tapizado negro, el que se encontraba en el garaje del inmueble estacionado.

Preguntado si alguna vez lo había visto, dijo que "puede recordar que pudo ver el día sábado 23 de marzo o el día 30 del mismo mes, pero con seguridad fueron uno de esos dos días, ya que el dicente se encontraba comprando una pizza en el local cito en la calle Olascoaga 177 denominada 'Oubiña', cuando Alejandro Garbin se detuvo con el coche antes mencionado a realizar una compra en el mismo negocio, siendo en horas de la noche, habiéndolo estacionado al rodado importado frente al local de mención. Que desconoce los motivos por los cuales estaba el rodado en el interior de

-//-

-//-esa casa ya que la misma le pertenece a su padre Carlos".

Por su parte, María García de Morales (fs. 73) respondió, ante la misma pregunta, que "...al comienzo de las clases y al llegar la familia Garbin de vacaciones, fue el comentario del barrio sobre que otra vez esta familia había cambiado de coches. Que el domingo 7 del presente mes aparentemente, no recordando fehacientemente la fecha exacta, pudo observar que Claudio Garbin estaba lavando el BMW de color negro, y tapizado blanco, frente a su domicilio particular de la calle Blas Parera 1220".

Carlos Humberto Méndez dijo en su declaración testimonial de fs. 83 al ser requerido si alguna vez había visto tanto en la bodega como en el domicilio particular de la familia Garbin los autos importados estacionados frente a la delegación policial, que "debido a que sus amigos poseían todos autos importados no le dio importancia sobre autos importados, afirmando que sí los vio en la bodega pero no recuerda fecha exacta del Mercedes Benz, pero que le llamó poderosamente la atención el BMW que le dijo Claudio si le gustaba, estando el mismo en la bodega, siendo el que está secuestrado ya que lo vio los primeros días del presente mes".

En cuanto a Oscar Francisco Russo (fs. 104), propietario de "F. Russo Seguros Generales S.R.L." y representante en la zona sur de "Cooperativa de Seguros San Juan Ltda.", reconoce haber expedido una póliza de seguro sobre el automotor en cuestión. Y que, "como es habitual en estos casos, fue solicitada telefónicamente desde 'bodegas Garbin', entiende que por algunas de las secretarias del lugar,

-//- para que diéramos cobertura contra el riesgo de responsabilidad civil, al vehículo mencionado y nos pidieron un certificado de cobertura...la persona a que hace referencia... fue la que le proporcionó los datos identificatorios del rodado, como así el nombre del tomador del seguro".

Silvio Luis Gallo (fs. 44 -de la causa A-6324-), testigo del allanamiento llevado a cabo en el domicilio de Alejandro Garbin, manifestó que, en su "...carácter de vecino de Garbin, lo ha visto desde hace bastante tiempo... circular en distintos vehículos importados, no pudiendo precisar qué unidades habitualmente utilizaba Alejandro Garbin. Lo que nunca advirtió antes del procedimiento fue la presencia de un auto con chapas diplomáticas, circunstancia que no quiere significar que haya o no circulado con esas placas...".

Finalmente, a fs. 54 del otro expediente, el A-6318, Roberto Carlos Giralda declaró, a igual tenor que "...guarda relación de amistad con el señor Carlos Garbin y con sus hijos Alejandro y Claudio, resultando en cierto modo asimismo esas personas clientes del registro notarial del deponente...". Interrogado respecto de los vehículos en que se conducía habitualmente el señor Claudio Garbin, contestó que "...lo ha visto en dos vehículos, uno nacional y otro importado, pero que no puede precisar si el importado es el de que se trata en esta oportunidad por cuanto no hace mucho tiempo creo haberlo visto en otro también importado".

Al serle exhibidos los automotores en cuestión contestó que "...el vehículo estacionado en primer término marca BMW resulta ser el que ha visto conducir antes de labrar

-//-

-//-el acta a Claudio Garbin. Lo ha visto en algunas oportunidades ya que el deponente vive en la misma cuadra que Claudio Garbin. Lo ha visto conducir ese vehículo recientemente esto es no mucho tiempo hacia tras de la fecha en que se labró el acta, ya que anteriormente Claudio Garbin se desplazaba con otro rodado importado cuya marca no recuerda pero era distinto al reconocido este acto. Cree que el anterior vehículo era de color oscuro, pero no lo puede precisar".

13) Que las sospechas que, cabe aceptar, se habían despertado en los investigadores, no sólo provenían de la posesión por parte de la familia Garbin de diversos y sucesivos automóviles nuevos e importados, sino también de las circunstancias descritas por sus vecinos referentes a los antecedentes de las conductas ilícitas investigadas, consistentes en que algunos de estos rodados circulaban sin chapa patente, lo cual, particularmente en el medio reducido de una ciudad como San Rafael, llamaba la atención de los ciudadanos que declararon como testigos, lo que obviamente debió también llamar la atención de quienes, entonces, decidieron emprender la investigación, conclusión corroborada por los propios dichos de Carlos Garbin en sede judicial (fs. 19 del expte. A-6324) y José Alberto Sanoguera (fs. 77/78 del expte. A-6324).

Finalmente, cabe señalar que la circunstancia de que algunos de los testimonios hayan sido recabados en el transcurso del procedimiento llevado por la autoridad de la prevención, no los priva de relevancia, conclusión que tiene

-//-

-//-fundamento en el valor que cabe otorgar a la autonomía de la voluntad de los testigos (ver en sentido coincidente el precedente de la Corte Suprema estadounidense "United States v. Ralph Ceccolini" 435 US 268).

14) Que en tales condiciones, atento a que la pesquisa llevada a cabo cuenta con sustento en otros elementos probatorios con entidad suficiente para concluir que existían "indicios vehementes" de la posible comisión de ilícitos por parte de miembros de la familia Garbin, la descalificación de la declaración de Carlos Garbin en sede policial deviene irrelevante para declarar ilegítimo todo el procedimiento que llevó a cabo la Delegación San Rafael de la Policía Federal, la cual actuó conforme a las previsiones del art. 4° del Código de Procedimientos en Materia Penal (ley 2372) aplicable al caso.

Por ello, y lo dictaminado por señor Procurador Fiscal corresponde seguir las actuaciones contra quienes resulten autores, partícipes, cómplices o encubridores del delito investigado. Se declara la competencia originaria de esta Corte a fin de entender en el delito de contrabando y la infracción aduanera prevista en la ley 22.415. AUGUSTO CESAR BELLUSCIO - GUSTAVO BOSSERT.

ES COPIA