

PRUEBA.INTERVENCIÓN TELEFÓNICA,validéz

“El art. 236 del Código Procesal Penal de la Nación prescribe que “El juez podrá ordenar, mediante auto fundado, la intervención de comunicaciones telefónicas o cualquier otro medio de comunicación del imputado, para impedir las o conocerlas”. Sentado ello, el Tribunal advierte que en el caso - a diferencia de lo sostenido por la recurrente- se encuentran debidamente cumplimentados los recaudos legales que exige el artículo en análisis. En tal sentido la línea telefónica nro. XXXXXXXX a nombre de S. M. U. fue intervenida por una orden judicial en el marco de un proceso penal abierto. A su vez, tal decisión se encuentra fundada sobre la base de distintas tareas de inteligencia llevadas a cabo en forma previa (ver fs. 3/32) que convencieron al juzgador a ordenar la intervención telefónica referenciada dando sustento con ello a la formación de la causa. Finalmente, cabe señalar que como resultado se logró establecer que U. y P.S. eran las encargadas de vender las zapatillas que obtenían de un puesto de la feria “La Salada”, y se logró dar con quienes serían los proveedores de la mercadería (fs. 54/vta., 57/60 y 72/92). Consecuentemente, resultando las intervenciones telefónicas una de las tantas pruebas producidas en la causa, siendo las mismas debidamente fundamentadas, es decir, fuera de toda arbitrariedad y habiendo sido efectuadas dentro del marco de un proceso penal en curso, las garantías constitucionales del imputado se encuentran plenamente salvaguardadas, correspondiendo por tanto, el rechazo del agravio articulado por la defensa. (JUECES NOGUEIRA, VALLEFÍN Y PACILIO)

15.3.2012, SALA TERCERA, EXPTE. 6449, “S. D., T. B. O. y S.A.s/ Pta. Inf. Ley 22.362”, Juzgado Federal n° 2 de Lomas de Zamora, Secretaría n° 5

PRUEBA.INFORME PERICIAL, EXIGENCIAS: IDENTIDAD ENTRE MATERIAL SECUESTRADO Y PERITADO

“la respuesta brindada a fs. 359/360 por el Jefe de la División Scopometría de la Policía Federal -(...)arroja aún más imprecisiones acerca del peritaje practicado y, por lo tanto, persiste la imposibilidad de establecer la identidad entre el material secuestrado y aquel que fuera sometido a peritaje. En efecto, el informe aduce que se procedió al peritaje de la “*totalidad de los elementos que le fueran exhibidos*”, sin establecer qué o cuántos de los efectivamente secuestrados fueron los específicamente “*exhibidos*”. Continúa informando que se peritaron “*tanto prendas de vestir como calzado deportivo*”, con la constancia de que “*DISTINTAS PRENDAS DE*

VESTIR", alude a ambos tipos de elementos, *"indumentaria y calzado"*, cuando en lo que refiere a estas actuaciones el material secuestrado estaba compuesto exclusivamente por calzado deportivo (zapatillas) y por algunos elementos tales como logos, láminas impresas, capelladas, cintas con abrojos, todos ellos destinados a la eventual fabricación de calzado. Además, se dijo que la información que *"generalmente"* ostentaban las etiquetas y marbetes apócrifos *"sólo poseen el talle en números, y en menor medida, se observan etiquetas semejantes a las originales, pero carentes de toda información de deberían poseer, como ser los datos del fabricante, la industria de origen o el numero de CUIT"* (sic) pero ello no responde los interrogantes planteados en torno a qué información carecía cada elemento peritado. Lo reseñado, deja entrever una respuesta a lo que fuera requerido vaga, genérica e imprecisa que en nada clarifica las cuestiones señaladas oportunamente, que fueron las que conllevaron a la confusión consabida la cual debe ser subsanada por los mismos motivos que ya se adujeran oportunamente. Frente a ello, deberá el a quo citar al perito que efectivamente intervino en el peritaje practicado para que responda y despeje los interrogantes e imprecisiones oportunamente señalados, siendo que en caso en que ello no resultare suficiente, deberá evaluar la posibilidad de ordenar la realización de un nuevo peritaje, bajo las previsiones de la ley.

15.3.2012, (JUECES NOGUEIRA, VALLEFÍN Y PACILIO)

SALA TERCERA, EXPTE. 6449, "S. D., T. B. O. y S.A.s/ Pta. Inf. Ley 22.362", Juzgado Federal n° 2 de Lomas de Zamora, Secretaría n° 5.

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

///Plata, 15 de marzo de 2012. R.S.III T 87 f*147

Y VISTO: este expte. nro. 6449/III "S. D., T. B. O. y S. A. s/ Pta. Inf. Ley 22.362", procedente del Juzgado Federal n° 2 de Lomas de Zamora, Secretaría n° 5;

CONSIDERANDO:

I. Reingresa el expediente a esta Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto ... por la defensa de T. B. S. D. y de S. A. O. L. contra la resolución que decretara sus procesamientos (...) en orden al delito de falsificación de marcas registradas (art. 31 inc. a) de la ley 22.362).

Poder Judicial de la Nación

USO OFICIAL

II. En primer lugar, la defensa planteó la nulidad de la intervención telefónica ordenada ... "en razón de la falta de motivación para ello". Sostuvo además que no existen elementos de prueba suficientes para tener por acreditada la autoría del delito origen de estos autos y para ello reeditó los argumentos que ya esbozara en la anterior oportunidad recursiva: que las máquinas secuestradas en el taller donde se encontraba O. se hallaban "en desuso" y que en los domicilios de la calle Y., de responsabilidad de S., solo se obtuvieron zapatillas "seltas" corroborándose además, la inexistencia de máquinas para la confección de calzado no obstante el descargo efectuado por la nombrada que acreditó que allí poseía un taller de confección de calzado deportivo marca "F.". Finalmente, renovó el pedido de nulidad del peritaje ... alegando para ello que el informe ... no logró despejar las imprecisiones que fueran señaladas por esta Alzada en su anterior intervención.

Por su parte, en oportunidad de la audiencia prevista en el art. 454 del C.P.P.N., la defensora oficial (...) sostuvo que la pericia sobre los elementos se llevó a cabo sin contar con la presencia de los imputados o su defensora, no habiendo tampoco sido notificada esa parte de su realización, y que además tampoco existió un detalle acerca de la recepción de los elementos secuestrados que permita garantizar el resguardo debido de la prueba. Agregó que sólo podría endilgárseles a sus pupilos la simple o mera tenencia de los elementos supuestamente secuestrados en su poder, conducta que no constituye ilícito alguno en nuestro sistema legal punitivo.

III. Toda vez que los antecedentes del caso fueron desarrollados en las dos oportunidades anteriores en las que intervino esta Sala (...), cabe remitirse a dicho relato en razón de brevedad.

No obstante, cabe agregar que en su última intervención, el Tribunal revocó los procesamientos impuestos por el *a quo*, dispuso la falta de mérito en relación a los imputados, y señaló cuestiones vinculadas a la pericia practicada en la causa que debían ser clarificadas a los fines de poder ser válidamente integradas al proceso instructorio.

Puntualmente, en aquella oportunidad se dijo que: "1.1. De su lectura, se desprende que el análisis pericial respecto del material incautado fue realizado en la sede de la Comisaría, donde a tales fines se convocó un perito "ad hoc" de la División Scopometría de la Policía Federal Argentina, que resultó ser el Ayudante C.A.C.."

"1.2. El perito designado efectuó el análisis de autenticidad del material incautado que, según plasmó, se hallaba constituido por '*distintas prendas de vestir atribuidas a las marcas, adidas y pony, según el acta de procedimiento de fecha 8 de julio de 2010 (...) y distintas prendas de vestir atribuidas a las marcas, nike, all star, reebok, adidas, puma según acta de registro, requisita personal y secuestro de fecha 8 de julio de 2010...*'. Al establecer el objeto de la pericia, dejó asentado que '*...valiéndose para ello del confronte con ejemplares indubitables existentes en los archivos de la División SCOPOMETRÍA*' (sic). Luego, escribió que "Del mencionado análisis, surgió que estos elementos incriminados son '*apócrifos*' tras lo cual señala las diferencias en las etiquetas y/o marbetes, diseño, diagramación, e impresiones observadas en cotejo con los originales, señalando que se visualizan '*carentes de definición y nitidez*' consignando finalmente que los elementos cuestionados '*carecen en su totalidad, o en parte de la información y datos que deben poseer, como ser el logo de la marca, elementos que componen la prenda de vestir, el cuidado de la misma, el talle en números y letras, los datos del fabricante...*' (...)."

Poder Judicial de la Nación

"2. El examen de los términos empleados en el informe pericial revela ciertas imprecisiones que, en su conjunto, dejan entrever cierta confusión acerca de: a) qué o cuántas prendas de vestir de las secuestradas, en el caso conformada por calzado deportivo, fue peritado, o si es que se peritó el total del secuestro, b) cómo estaban conformados los indubitables que fueron utilizados, c) si los mismos los tenía consigo o cómo los evaluó, atento a que se consignó que se hallaban en el archivo de la División Scopometría, d) qué información -de la que transcribe- carecía cada elemento peritado."

"2.1. Las imprecisiones puntualizadas en el peritaje realizado sobre el material secuestrado deben ser subsanadas, pues tal como se halla actualmente, obsta a la convicción requerida en esta etapa del proceso, para el dictado del auto de procesamiento."

"2.2. Ello así en razón de que, por el momento, no puede establecerse, entre otras cosas, la identidad entre el material secuestrado y aquel que fuera sometido a peritaje, y en consecuencia, a efectos de que los elementos de prueba puedan incorporarse válidamente al proceso en el decurso de la instrucción, se torna imperiosa la adopción de medidas instructorias tendientes a regularizar dicha situación."

Devuelta la causa a la primera instancia, su titular libró oficio a la División Scopometría de la Policía Federal para que brinde información acerca de las imprecisiones puntualizadas por esta Alzada.

De lo informado por dicha dependencia ... surge que: a) el perito designado procedió al peritaje de la "totalidad de los elementos que le fueran exhibidos, peritando tanto prendas de vestir como calzado deportivo, dejándose constancia que la discriminación de elementos realizada en el Informe Pericial como 'DISTINTAS PRENDAS DE VESTIR', comprende ambos tipos de elementos, indumentaria y calzado", b) el material

indubitado es proporcionado por las distintas marcas que aportan algunos ejemplares originales y los peritos se encuentran en constante contacto con dichos elementos siendo que al practicar los peritajes fuera de la dependencia, como no los llevan consigo, se valen de "su conocimiento, experiencia y capacitación", c) que la información que generalmente ostentan las etiquetas y marbetes apócrifos "sólo poseen el talle en números, y en menor medida, se observan etiquetas semejantes a las originales, pero carentes de toda información de deberían poseer, como ser los datos del fabricante, la industria de origen o el número de CUIT" (sic).

IV. Adentrándonos al análisis de los agravios introducidos mediante la vía recursiva, razones de metodología obligan a examinar en primer término -y con la salvedad de que las nulidades deben plantearse por la vía prevista en el art. 170 de CPP, y eventualmente, deducir apelación- la nulidad solicitada en relación a la intervención de la línea telefónica nro. (...) ordenada por el juez actuante en aquella primer etapa de la instrucción (...).

El art. 236 del Código Procesal Penal de la Nación prescribe que "El juez podrá ordenar, mediante auto fundado, la intervención de comunicaciones telefónicas o cualquier otro medio de comunicación del imputado, para impedir las o conocerlas".

Sentado ello, el Tribunal advierte que en el caso -a diferencia de lo sostenido por la recurrente- se encuentran debidamente cumplimentados los recaudos legales que exige el artículo en análisis.

En tal sentido la línea telefónica nro. (...) a nombre de S.M.U. fue intervenida por una orden judicial en el marco de un proceso penal abierto. A su vez, tal decisión se encuentra fundada sobre la base de distintas tareas de inteligencia llevadas a cabo en forma previa (...) que convencieron al juzgador a ordenar la intervención telefónica referenciada dando sustento con

Poder Judicial de la Nación

ello a la formación de la causa. Finalmente, cabe señalar que como resultado se logró establecer que U. y P. S. eran las encargadas de vender las zapatillas que obtenían de un puesto de la feria "La Salada", y se logró dar con quienes serían los proveedores de la mercadería (...).

Consecuentemente, resultando las intervenciones telefónicas una de las tantas pruebas producidas en la causa, siendo las mismas debidamente fundamentadas, es decir, fuera de toda arbitrariedad y habiendo sido efectuadas dentro del marco de un proceso penal en curso, las garantías constitucionales del imputado se encuentran plenamente salvaguardadas, correspondiendo por tanto, el rechazo del agravio articulado por la defensa.

V. Sin perjuicio de que -como regla- en la audiencia prevista por el art. 454 CPP no pueden introducirse nuevos motivos de agravio y con la salvedad efectuada en el punto anterior acerca de que las nulidades deben plantearse por la vía prevista en el art. 170 del aquel cuerpo normativo, el Tribunal analizará la petición de invalidez formulada por la defensa respecto del peritaje producido en la causa, atento que de sus alcances podría derivarse una nulidad de carácter absoluto.

De modo liminar se advierte que en autos no se ha cumplido acabadamente con las notificaciones relativas a la realización del peritaje dispuesto sobre los elementos secuestrados.

Ello ya que, si bien se notificó al fiscal sobre la realización de la prueba técnica, no se lo hizo en relación al imputado y su defensa (...).

Así, el imputado y su defensa no supieron que se iba a realizar el examen referido, menos aún cuándo ni dónde se efectuaría y, con ello no pudieron -de haberlo deseado- concurrir a controlar esa prueba en

ejercicio de su derecho de defensa (por caso, ver cómo se realizaba o pedir explicaciones).

La falencia apuntada no invalida el procedimiento ni su resultado por tratarse, esencialmente, de una prueba reproducible, pero corresponde destacarla a fin de que, en el futuro, se arbitren las medidas necesarias para evitar su acaecimiento.

VI. Puestos a analizar la respuesta brindada ... por el Jefe de la División Scopometría de la Policía Federal -Comisario V.- a lo requerido por el *a quo* ..., es dable advertir que lejos de despejar los puntos que debían aclararse tal como fueran puntualizados por esta Sala en el punto IV.2 de la resolución ..., arroja aún más imprecisiones acerca del peritaje practicado y, por lo tanto, persiste la imposibilidad de establecer la identidad entre el material secuestrado y aquel que fuera sometido a peritaje.

En efecto, el informe aduce que se procedió al peritaje de la *"totalidad de los elementos que le fueran exhibidos"*, sin establecer qué o cuántos de los efectivamente secuestrados fueron los específicamente *"exhibidos"*. Continúa informando que se peritaron *"tanto prendas de vestir como calzado deportivo"*, con la constancia de que *"DISTINTAS PRENDAS DE VESTIR"*, alude a ambos tipos de elementos, *"indumentaria y calzado"*, cuando en lo que refiere a estas actuaciones el material secuestrado estaba compuesto exclusivamente por calzado deportivo (zapatillas) y por algunos elementos tales como logos, láminas impresas, capelladas, cintas con abrojos, todos ellos destinados a la eventual fabricación de calzado. Además, se dijo que la información que *"generalmente"* ostentaban las etiquetas y marbetes apócrifos *"sólo poseen el talle en números, y en menor medida, se observan etiquetas semejantes a las originales, pero carentes de toda información de deberían poseer, como ser los datos del fabricante, la*

Poder Judicial de la Nación

industria de origen o el numero de CUIT" (sic) pero ello no responde los interrogantes planteados en torno a qué información carecía cada elemento peritado.

Lo reseñado, deja entrever una respuesta a lo que fuera requerido vaga, genérica e imprecisa que en nada clarifica las cuestiones señaladas oportunamente, que fueron las que conllevaron a la confusión consabida la cual debe ser subsanada por los mismos motivos que ya se adujeran oportunamente.

Frente a ello, deberá el a quo citar al perito que efectivamente intervino en el peritaje practicado para que responda y despeje los interrogantes e imprecisiones oportunamente señalados, siendo que en caso en que ello no resultare suficiente, deberá evaluar la posibilidad de ordenar la realización de un nuevo peritaje, bajo las previsiones de la ley.

En estas condiciones, la persistencia de las irregularidades puntualizadas, impiden que se forme la convicción requerida en esta etapa del proceso para el dictado del auto de procesamiento, y por tal motivo la decisión de la primera instancia debe revocarse una vez más.

VII. Por todo lo expuesto, el Tribunal juzga que corresponde hacer lugar al recurso deducido, y en base a ello se **RESUELVE:** Revocar la decisión ..., debiéndose estar a la falta de mérito decretada en favor de T. B. S. D. y a S. A. O.; sin perjuicio de proseguir la investigación con los alcances que se desprenden de los considerandos que anteceden.

Notifíquese, regístrese y devuélvase