

Título: El registro en la escena del crimen y la buena fe policial

Autor: Hairabedián, Maximiliano

Publicado en: LA LEY2013-E, 106 - Sup. Penal2013 (septiembre), 27

Cita Online: AR/DOC/2162/2013

Sumario: I. Introducción. — II. El allanamiento en la escena del crimen. — III. La buena fe.

I. Introducción

El fallo que se anota, entre otras cuestiones, trata sobre la validez de un allanamiento policial sin orden judicial en un domicilio donde yacía el cadáver de la víctima. De un inmueble hacía varios días que emanaba un fuerte olor nauseabundo a cuerpo en descomposición. Al arribar al lugar el personal policial, los vecinos comentaron que en el lugar vivían una mujer -la occisa- y su hijo, y le facilitaron una escalera para ver por la ventana. El uniformado la abrió y observó algunas cosas extrañas, p. ej., manchas en el piso, huellas de arrastre y un bulto de grandes dimensiones, además del típico olor a cadáver. Consultada telefónicamente la situación con la fiscalía, se dispuso verbalmente el ingreso al domicilio, que una vez concretado derivó en la obtención de una cadena probatoria: desde el cuerpo sin vida, su autopsia que reveló el estrangulamiento como causa de la muerte, hasta elementos tales como sierras, guantes descartables y bolsas de cal, que fueron valorados por el tribunal de juicio como evidencias en contra del imputado.

La defensa planteó la nulidad del procedimiento por haberse realizado sin orden judicial de allanamiento. El tribunal de sentencia rechazó la pretensión considerando que estaban en presencia de un supuesto "de excepción, dado que la principal interesada, al momento de la inspección ya se encontraba muerta y su cadáver estaba abandonado a su suerte, por lo que no se vulneró ninguno de sus derechos", y que "el propio imputado habló de su relación accidental con el inmueble y de la forma en que habría hallado el cuerpo de su madre, lo que en manera alguna colisiona...con la garantía constitucional" de inviolabilidad del domicilio.

Puesta a consideración la cuestión de la casación nacional, por mayoría se consideró válido el procedimiento cuestionado. La vocal Figueroa, ratificó la validez del razonamiento del inferior, agregando que "la intervención policial cumplía una función eminentemente preventiva, dirigida tanto a hacer cesar, como a averiguar los motivos por los que hacía varios días los vecinos sentían olores muy desagradables" (nauseabundos e insoportables), circunstancias ante las cuales "el ingreso sin orden judicial al domicilio no se originó con la intención de invadir el domicilio de alguien que podría ser objeto de una persecución penal, sino muy por el contrario, se llevó a cabo con noticia y autorización fiscal, e inmediato judicial, para proteger la vida y seguridad de su moradora, comprobando en ese mismo acto que la víctima estaba muerta". En la misma línea el juez Slokar dijo que "para concluir en la regularidad del registro domiciliario de donde resultó el hallazgo del cuerpo sin vida de la víctima, se impone tomar en cuenta que el tribunal a quo tuvo por acreditado que el imputado no residía en la vivienda de su madre al momento del ingreso en cuestión y carecía, por tanto, del derecho de exclusión...el inmueble se encontraba en condiciones que lo tornaban inhabitable, debido al olor". De allí que consideró que "el agravio traído por la esforzada defensa sólo puede derivar de la violación al derecho a la intimidad y no meramente del alegado derecho de propiedad correspondiente a la parte indivisa de aquel inmueble que había recibido como herencia tras el fallecimiento de su padre".

En cambio, para la disidencia (voto de la Dra. Ledesma), el procedimiento fue inválido, al considerar que el condenado "a la época en que acaeció el suceso, conviviría con su madre, en la propiedad de la precitada calle; por ende, no es posible afirmar que no se vio afectado el ámbito de intimidad del procesado", señalando que "no existió ningún motivo de urgencia para entrar presurosamente a la propiedad, sin contar con la debida orden judicial" ni causal alguna de allanamiento sin orden prevista en el art. 227 del CPPN. Opinó que "bien se podría haber dispuesto personal de consigna en el lugar, para resguardar el área, hasta tanto se obtuviera la orden de la autoridad competente, para realizar el allanamiento objetado; atendiendo a que por las evidencias comentadas, era notorio que allí sólo había una persona fallecida desde hacía varios días".

II. El allanamiento en la escena del crimen

En la práctica se acepta el ingreso estatal sin orden en el frecuente caso del arribo policial a la escena del crimen. Así, cuando hay un homicidio en el interior de un domicilio, el personal policial de patrulla, de investigación, de criminalística, etc. entra y sale sin orden judicial. Se justifica cuando antes del ingreso no se determinó clínicamente la muerte de la víctima, o cuando pueden estar en riesgo otras personas presentes en el inmueble, puesto que una demora podría significar un riesgo a la vida o integridad física. Asimismo, producido el ingreso sin orden en estas circunstancias, habiendo sido ya desguarnecida la intimidad y propiedad del domicilio legítimamente, el registro del lugar inmediato al crimen es válido también. También será posible esta actuación cuando haya consentimiento de alguna persona habilitada (p. ej., luego de un asalto los familiares dejan entrar a la policía). Pero si no se dan estas hipótesis, la convalidación aparece discutible. Supongamos que

ya hay un médico que constató que yace muerta una persona y se sospecha que otro morador puede ser el autor, o no se otorga permiso para el ingreso, no puede haber un minucioso examen de la vivienda en búsqueda de evidencias que incriminen a alguno de los habitantes, si no es con la orden de un juez.

El caso que se anota es fronterizo, porque la emanación de un olor nauseabundo permitía inferir que había un cadáver, pero como podía vivir más de una persona en el lugar, tampoco era descartable que alguien estuviera en emergencia (p. ej., si hubo un asalto y alguien fue asesinado y otro morador quedó atado o encerrado; o que murió quien cuidaba al enfermo y éste no puede valerse por sí mismo, etc.). Pero además, porque con posterioridad un juez ordenó el registro del inmueble, a fin de realizar una búsqueda más específica de pruebas.

En Estados Unidos históricamente se consideró que una causal de allanamiento sin orden puede ser el ingreso a la escena del crimen para su investigación; hasta que esta posición fue cuestionada por la Corte en distintos fallos (1), considerando que mientras no se establezca la existencia de una emergencia con amenaza a la vida o integridad no puede sostenerse que la seriedad del delito bajo investigación cree por sí mismo circunstancias exigentes como para obviar la orden exigida por la constitución (2). III. La buena fe

En los votos que conformaron la mayoría, se introdujo como criterio a favor de la validez del procedimiento, "la buena fe" policial. En este sentido, el juez Slokar argumentó que "el funcionario policial actuó de absoluta buena fe en el cumplimiento de su deber", como también que "cualquier magistrado habría dictado la orden, por lo que no se advierte malicia ni mayores vicios que, en las particulares circunstancias del presente, impongan nulificar el ingreso y todo lo actuado en su consecuencia". En tanto que la magistrada Figueroa destacó que "el ingreso sin orden judicial no se originó con la intención de invadir el domicilio de alguien que podría ser objeto de una persecución penal".

La cuestión presenta su importancia porque la doctrina de los frutos del árbol venenoso reconoce una excepción de origen jurisprudencial, según la cual no hay exclusiones probatorias cuando el funcionario que obtuvo la evidencia ha actuado correctamente. En otras palabras, consiste en la posibilidad de valorar pruebas en infracción a principios constitucionales si fueron obtenidas sin intención de quebrar la ley, generalmente por error o ignorancia. Fue creada expresamente por la Corte Suprema de Estados Unidos (3), al argumentar que "la regla está impuesta para disuadir conductas de la policía que deniegan a los acusados sus derechos constitucionales. Donde la policía actúa de buena fe, el propósito de la fuerza de disuasión no tiene aplicación".

El caso más frecuente de aplicación en materia de allanamientos domiciliarios se verifica cuando los errores en la numeración o identificación del inmueble que se decidió a allanar, afectan el requisito constitucional de orden judicial determinada para la penetración en un local con fines de investigación (4).

En el caso que nos ocupa podemos inferir que el criterio de la "buena fe" no fue aplicado como una excepción a las prohibiciones probatorias, sino que lo ha sido como argumento para apuntalar la legalidad del procedimiento. Es decir, para que se pueda hablar de una verdadera excepción a la doctrina de los frutos del árbol venenoso, se requiere que primero se haya concluido que la evidencia se obtuvo en infracción objetiva a garantías constitucionales, no obstante lo cual igualmente se le asigna eficacia. Y en la especie, los jueces consideraron que no hubo prueba ilícita.

(1) "Mincey vs. Arizona", 437 US 385 (1978); "Thompson vs. Louisiana", 469 US 17 (1984).

(2) La Fave-Israel, Criminal Procedure, West Publ., Minn., 1992, p. 188. De allí que las guías y protocolos de actuación policial recomienden pedir la orden correspondiente para trabajar en el escenario del hecho cuando sea necesaria (Handbook of crime scene forensics, Skyhorse Publ., Canadá, 2008, p. 172).

(3) "US vs. Leon", 468 US 897, 104 S. Ct. 3405 1984. También "Arizona vs. Evans" (NDP 1996-A-345), cuando se convalidó un procedimiento en el que la policía interceptó a una persona que conducía en contramano, sobre la cual la computadora informaba erróneamente que en ese momento pesaba una orden de detención (parece que no sólo aquí suceden esas cosas). Al esposarlo, se le cayó un cigarrillo armado manualmente que olía a marihuana. Al requisar el automóvil, le encontraron una bolsa de esta sustancia debajo de su asiento. Un mayor análisis de la cuestión desarrollé en "Eficacia de la prueba ilícita y sus derivadas en el proceso penal", Ad Hoc, Buenos Aires, 2da. Ed, 2012).

(4) El Tribunal Superior de Justicia de Córdoba (S. 119, 26/12/2001, "Martínez") convalidó un allanamiento sin orden para la casa registrada, pero en el que surgía claro de las actuaciones que se había querido disponer la inspección de dicha vivienda (el fiscal había pedido para tres casas bien diferenciadas, y de las tres, la juez libró dos repetidas para la misma casa). El tribunal entendió que se estaba ante un palmario error material, que se desprendía precisamente de "la duplicación en un curso de ejecución favorable a la solicitud del Fiscal de allanar dos direcciones diferentes". Señaló que debe distinguirse "una orden de allanamiento con

errores materiales", respecto de "inexistencia de orden judicial" o de "orden en blanco", siendo estas últimas situaciones las que nulifican el procedimiento (ver comentario de Romero, G. Sebastián, "La orden de allanamiento defectuosa y la "buena fe" en el ordenamiento procesal penal de la Provincia de Córdoba, Semanario Jurídico N° 1428, 2/10/2003). En igual sentido hay precedentes de la casación nacional (CNCP., Sala III, 23/4/1998, "Ramírez de Núñez").