

OEA/Ser.L/V/II.165
Doc. 155
25 octubre 2017
Original: español

INFORME No. 129/17

CASO 12.315

INFORME DE FONDO

CARLOS ALBERTO FERNÁNDEZ PRIETO Y
CARLOS ALEJANDRO TUMBEIRO
ARGENTINA

Aprobado por la Comisión en su Sesión No. 2102 celebrada el 25 de octubre de 2017
165 Período Ordinario de Sesiones

Citar como: CIDH, Informe No. 129/17, Caso 12.315, Fondo, Carlos Alberto Fernández Prieto y
Carlos Alejandro Tumbeiro, Argentina, 25 de octubre de 2017.



INFORME No. 129/17
CASO 12.315
FONDO
CARLOS ALBERTO FERNÁNDEZ PRIETO Y CARLOS ALEJANDRO TUMBEIRO
FONDO
ARGENTINA
25 DE OCTUBRE DE 2017

ÍNDICE

I.	RESUMEN	2
II.	TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN	2
III.	POSICIÓN DE LAS PARTES	2
	A. Posición de la parte peticionaria.....	2
	B. Posición del Estado	3
IV.	HECHOS PROBADOS.....	3
	A. Normativa relevante.....	3
	B. Contexto sobre detenciones sin orden judicial o situación de flagrancia en Argentina.....	4
	C. Sobre Carlos Alberto Fernández Prieto	7
	D. Sobre Carlos Alejandro Tumbeiro	10
V.	ANÁLISIS DE DERECHO	12
	A. Derechos a la libertad personal, a la vida privada, a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 7, 8.1 11 y 25 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento).....	12
VI.	CONCLUSIONES	17
VII.	RECOMENDACIONES	17

INFORME No. 129/17

CASO 12.315

FONDO

CARLOS ALBERTO FERNÁNDEZ PRIETO Y CARLOS ALEJANDRO TUMBEIRO

FONDO

ARGENTINA

25 DE OCTUBRE DE 2017

I. RESUMEN

1. El 30 de julio de 1999 y 31 de marzo de 2003 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión”, “la Comisión Interamericana” o “la CIDH”) recibió dos peticiones en las cuales se alegó la responsabilidad internacional de la República de Argentina (en adelante “el Estado”, “el Estado de Argentina”, “el Estado argentino” o “Argentina”) por las alegadas detenciones ilegales y arbitrarias en perjuicio de Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro en mayo de 1992 y enero de 1998, respectivamente, por parte de agentes de la Policía de Buenos Aires. La Defensoría General de la Nación, como parte peticionaria, indicó que las detenciones no tuvieron una orden judicial ni se efectuaron bajo flagrancia sino que se basaron exclusivamente en presuntas actitudes sospechosas de las presuntas víctimas.

2. El Estado alegó que no es responsable internacionalmente en tanto las detenciones fueron legales y acordes con la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”). El Estado sostuvo que la decisión de los agentes policiales de interceptar los vehículos donde se encontraban los señores Fernández y Tumbeiro se debió a su “actitud sospechosa”. Indicó que el arresto y posterior inicio de procesos penales en contra de las presuntas víctimas se debió a que se incautaron drogas y armas en sus vehículos. Agregó que los procesos penales y las consecuentes condenas se realizaron respetando las garantías del debido proceso.

3. Tras analizar la información disponible, la Comisión concluyó que el Estado argentino es responsable por la violación de los derechos a la libertad personal, garantías judiciales y protección judicial, establecidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 7.5, 8.1, 11.2 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro.

II. TRÁMITE ANTE LA COMISIÓN

4. El trámite de las dos peticiones - las cuales se acumularon por versar sobre hechos similares - hasta la emisión del informe de admisibilidad se encuentra descrito en el Informe No. 5/12 de 19 de marzo de 2012¹. El 11 de abril de 2012 la Comisión notificó a las partes dicho informe y se puso a su disposición a fin de llegar a una solución amistosa. El 24 de julio de 2012 la parte peticionaria presentó sus observaciones sobre el fondo. El 8 de agosto de 2012 la CIDH trasladó dichas observaciones al Estado y le otorgó el plazo reglamentario de cuatro meses para presentar sus observaciones sobre el fondo. A la fecha el Estado no ha presentado dichas observaciones. La parte peticionaria ha presentado diversos escritos, las cuales fueron trasladadas al Estado.

III. POSICIÓN DE LAS PARTES

A. Posición de la parte peticionaria

5. La parte peticionaria alegó que el Estado argentino es responsable internacionalmente por las alegadas detenciones ilegales y arbitrarias en perjuicio de Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro en mayo de 1992 y enero de 1998, respectivamente, por parte de agentes de la Policía de

¹ CIDH, Informe No. 5/12, Caso 12.315, Admisibilidad, Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro, Argentina, 19 de marzo de 2012.

Buenos Aires. La parte peticionaria indicó que sus detenciones no se basaron en una orden judicial ni se efectuaron bajo flagrancia sino que se debieron exclusivamente a presuntas actitudes sospechosas de las presuntas víctimas.

6. La parte peticionaria señaló que la situación de los señores Fernández y Tumbeiro se enmarca en un contexto en el cual los agentes policiales en Argentina, bajo el argumento de “actitud sospechosa”, realizan detenciones en contra de personas que reúnen un perfil similar: jóvenes de condición humilde, vendedores ambulantes, inmigrantes o mendigos. La parte peticionaria alegó que a través de ese tipo de prácticas queda en evidencia que hay personas de determinados sectores sociales, o que por su apariencia física, están más expuestas a resultar detenidas por la policía, lo que es una muestra clara del carácter selectivo del sistema penal y principalmente del actuar del aparato policial.

7. En relación con la alegada violación al **derecho a la libertad personal**, la parte peticionaria indicó que las detenciones de los señores Fernández y Tumbeiro fueron ilegales y arbitrarias, pues, como se indicó, no se basaron en orden judicial o situación de flagrancia. Agregó que el criterio alegado por el Estado como “actitud sospechosa” no se encuentra establecido en la legislación argentina. Señaló además que esta práctica deja un amplio margen de discrecionalidad policial para realizar detenciones.

8. Respecto de la alegada violación a los **derechos a las garantías judiciales y protección judicial**, la parte peticionaria alegó que las autoridades judiciales no ofrecieron a las presuntas víctimas un recurso efectivo para la revisión de la ilegalidad y arbitrariedad de las detenciones. Agregó que ello devino en la apertura de sendos procesos penales que culminaron con sentencias condenatorias.

B. Posición del Estado

9. El Estado no ha presentado sus observaciones sobre el fondo. La CIDH recapitula los alegatos presentados durante la etapa de admisibilidad, en la medida relevante para el análisis de fondo.

10. El Estado argentino alegó que no es responsable internacionalmente en tanto las detenciones efectuadas en contra de las presuntas víctimas fueron legales y acordes con la Convención Americana. El Estado sostuvo que la decisión de los agentes policiales de interceptar los vehículos donde se encontraban los señores Fernández y Tumbeiro se debió a su “actitud sospechosa”. Agregó que los agentes policiales tenían experiencia para identificar actuaciones irregulares en base a la conducta de las personas, información recibida o denuncias, por lo que se procedió a pedir la identificación de las presuntas víctimas y a realizar una requisa a sus automóviles.

11. Alegó que el arresto y posterior inicio de procesos penales en contra de las presuntas víctimas se debió a que se incautaron drogas y armas en sus vehículos. Sostuvo que ello quedó registrado en un acta y que se informó a las presuntas víctimas sobre las razones de su detención.

12. El Estado también sostuvo que los procesos penales y las consecuentes condenas se realizaron respetando las garantías del debido proceso. Indicó que la CIDH no puede pronunciarse sobre las sentencias emitidas en dichos procesos pues en tal caso estaría actuando como una cuarta instancia.

IV. HECHOS PROBADOS

A. Normativa relevante

13. El artículo 18 de la Constitución Nacional del Estado de Argentina establece lo siguiente:

Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la

correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes (...)².

14. Para el año 1992, época de la detención del señor Fernández, la Ley 2372 - Código de Procedimiento en Materia Penal regulaba, en el ámbito federal, las detenciones sin orden judicial en los siguientes términos:

Artículo 4: El jefe de la Policía de la Capital y sus agentes tienen el deber de detener a las personas que sorprendan *in fraganti* delito y a aquellas contra quienes hayan indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad, debiendo ponerlas inmediatamente a disposición del juez competente.

(...)

Artículo 184.4: (...) en los delitos públicos, los funcionarios tendrán las siguientes obligaciones y facultades: Proceder a la detención del presunto culpable en los casos mencionados en el artículo 4³.

15. Por su parte, la Ley 23.950 de 1991 - Limitación de la facultad policial - realizó una modificación al Estatuto de la Policía Federal y señaló lo siguiente:

Artículo 1: Fuera de los casos establecidos en el Código de Procedimientos en materia penal, no podrán detenerse a las personas sin orden de juez competente. Sin embargo, si existiesen circunstancias debidamente fundadas que hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiese cometer un hecho delictivo o contravencional y no acreditase fehacientemente su identidad podrá ser conducido a la dependencia policial que correspondiese con noticia al juez con competencia en lo correccional en turno y demorada por el tiempo mínimo necesario para establecer su identidad que en ningún caso podrá exceder de diez horas⁴.

16. Adicionalmente, con posterioridad a 1992 se reformó el Código Procesal Penal de la Nación. El artículo 284 de dicha norma establece lo siguiente:

(...) los funcionarios y auxiliares de policía tienen el deber de detener, aun sin orden judicial:

1. Al que intentare un delito de acción pública reprimido con pena privativa de libertad, en el momento de disponerse a cometerlo.
2. Al que fugare, estando legalmente detenido.
3. Excepcionalmente a la persona contra la cual hubiere indicios vehementes de culpabilidad, y exista peligro inminente de fuga o de serio entorpecimiento de la investigación y al solo efecto de conducirlo ante el juez competente de inmediato para que resuelva su detención.
4. A quien sea sorprendido en flagrancia en la comisión de un delito de acción pública reprimiendo con pena privativa de libertad⁵.

B. Contexto sobre detenciones sin orden judicial o situación de flagrancia en Argentina

17. La CIDH toma nota de que diversas entidades del sistema universal se han pronunciado sobre las detenciones efectuadas en Argentina sin orden judicial o situación de flagrancia. Al respecto, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de Naciones Unidas realizó una visita a Argentina en 2003 y señaló lo siguiente:

² Senado de Argentina. Constitución Nacional, Primera Parte, recuperado de <http://www.senado.gov.ar/Constitucion/capitulo1>.

³ Anexo 1. Poder Judicial de la Nación, Secretaría Penal N° 2, Orden de prisión preventiva Fernández Prieto de 16 de junio de 1992 (Anexa a la petición inicial Fernández prieto de 12 de julio de 1999).

⁴ Modificatoria de la Ley Orgánica de la Policía Federal, publicada en el boletín oficial el 11/XI/91.

⁵ Anexo 2. Escrito de Observaciones de los peticionarios sobre el fondo del caso de 24 de julio de 2012.

La Constitución Nacional establece en su artículo 18 que "Nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente". Sin embargo, en varias provincias, tales como Buenos Aires y Salta, los funcionarios y auxiliares de la policía tienen la facultad de arrestar o aprehender personas que consideran intentan cometer un delito (...). La ley procesal penal provincial establece las bases y condiciones para tales arrestos. Debe existir una sospecha razonable o causa probable acerca de la comisión de un delito. (...)

Varias organizaciones no gubernamentales se quejaron (...) que los funcionarios policiales suelen abusar de este poder de detención. La Ley 23.950 de 1991 concede a los funcionarios policiales una amplia discrecionalidad para detener a personas. Sin embargo, dicha facultad está condicionada a demostrar la existencia de un grado de sospecha razonable. En la práctica muchas personas son arrestadas simplemente porque merodeaban por el lugar, porque no justificaban su permanencia en un lugar determinado o porque carecían de dinero para comprar. Los casos más frecuentes tienen relación con controles de identidad. (...)

Según representantes de diferentes grupos sociales, estas acciones policiales tienen un efecto intimidatorio sobre el ciudadano común y corriente. Se alega que la policía detiene y revisa vehículos y hace descender los pasajeros de vehículos de transporte público para controlar sus identidades y revisar sus pertenencias. (...)

(...) [S]e ha encontrado con numerosos casos en los que, incentivados los agentes policiales por la necesidad de mostrar efectividad ante la ola de delincuencia, han inventado y fabricado casos a través de la detención de personas inocentes, tras haber informado de resultados exitosos en la persecución de un delito. (...) La capacidad de respuesta de las personas que son víctimas de estas situaciones es casi nula por tratarse en la gran mayoría de los casos de la franja más vulnerable de la población: desocupados, mendigos, inmigrantes ilegales, personas con antecedentes. El patrón de los casos es trasladar a estas personas a un determinado lugar, "plantar" evidencias, atribuir sustracciones, etc. (...)⁶.

18. En virtud de esta información recibida, el Grupo de Trabajo recomendó al Estado argentino:

(...) supervisar estrictamente la actuación de los oficiales y agentes de policía, particularmente en lo relativo a sus facultades de ordenar arrestos y detenciones. Particular atención debe prestarse a la práctica delictiva de fraguar procedimientos con el objeto de mejorar la imagen de la policía ante la sociedad a costa de enviar a prisión a civiles inocentes. El trabajo que realizan en ese sentido los agentes del Ministerio Público debe ser incentivado y apoyado. Asimismo, debe sancionarse cualquier desviación hacia comportamientos racistas, xenófobos, homofóbicos u otros incompatibles con la plena vigencia de los derechos humanos que la policía está llamada a asegurar⁷.

19. Adicionalmente, el Comité de Derechos Humanos en sus Observaciones Finales sobre Argentina de 2010 informó sobre la persistencia de la situación:

El Comité expresa nuevamente su preocupación por la subsistencia de normas que otorgan facultades a la policía para detener personas (...) sin orden judicial anterior ni control judicial posterior y fuera de los supuestos de flagrancia, por el único motivo formal de averiguar su identidad, en contravención, entre otros, del principio de presunción de inocencia (...). El Estado parte debe tomar medidas con miras a suprimir las facultades de la policía para efectuar detenciones no vinculadas a la comisión de un delito y que no cumplen

⁶ ONU, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Informe sobre visita a Argentina, 23 de diciembre de 2003, párrs. 42-47.

⁷ ONU, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Informe sobre visita a Argentina, 23 de diciembre de 2003, párr. 71.

con los principios establecidos en el artículo 9 del Pacto [Internacional de Derechos Humanos, el cual consagra el derecho a la libertad personal]⁸.

20. Posteriormente, en sus Observaciones Finales sobre Argentina de 2016, el Comité indicó lo siguiente:

El Comité reitera su preocupación por la normativa y prácticas de la policía para detener a personas con el objeto de averiguar su identidad sin orden judicial anterior y por un largo periodo de tiempo (...). El Estado parte debe tomar todas las medidas necesarias, incluyendo medidas legislativas, con el fin de combatir eficazmente las detenciones no vinculadas a la comisión de un delito⁹.

21. La Comisión también toma nota de que en el sistema interamericano, la Corte Interamericana indicó en el Caso *Bulacio vs. Argentina* lo siguiente:

(...) en la época de los hechos [1991], se llevaban a cabo prácticas policiales de detención indiscriminada, que incluían las denominadas *razzias*, las detenciones por averiguaciones de identidad y las detenciones conforme a edictos contravencionales de policía¹⁰.

22. Por otro lado, la CIDH toma nota de que diversas organizaciones de la sociedad civil, a nivel nacional e internacional, también han expresado su preocupación sobre las prácticas antes descritas. Al respecto, el Centro de Estudios Legales (CELS) y *Human Rights Watch* indicaron lo siguiente en su informe conjunto de 1998 sobre inseguridad policial:

Las policías tienen (...) atribuciones que les permiten detener personas en forma discrecional, a través del juzgamiento de faltas contravencionales y de la facultad de detención por averiguación de identidad o antecedentes. Estas facultades están sustentadas en la presunción de la existencia de un estado predelictual en amplios sectores de la sociedad y en la suposición de que la policía tiene la capacidad de diagnosticar e intervenir sobre él. Ello resulta en que esta función policial de seguridad termina "contaminando" las tareas de investigación judicial, a la que aplican la arbitrariedad de los criterios utilizados para detener y demorar personas estereotipadas como "sospechosas".¹¹

(...)

Las detenciones efectuadas por personal de las comisarías se realizan en la gran mayoría de los casos aduciendo que la persona "no justifica su permanencia en el lugar" o que está "merodeando en actitud sospechosa" o que "no puede acreditar su identidad", o bien que "demuestra actitudes de nerviosismo / intranquilidad, intentando pasar desapercibido ante la presencia policial", según consta en los libros de los juzgados. En todos los casos se trata de jóvenes reunidos en las esquinas con amigos (...), parejas en plazas, personas de condición humilde esperando colectivos, etc., esto es, situaciones que el vocabulario policial suele clasificar dentro del "estado predelictual" o "estado de sospecha".¹²

23. La CIDH también destaca que instituciones nacionales se pronunciaron sobre esta situación. Así, la Defensoría del Pueblo de la ciudad de Buenos Aires emitió una resolución en 2012 en la cual indicó lo siguiente:

(...) en la mayoría de los casos analizados el uso de esta atribución (conferida por la ley nacional 23.950, llamada "detención por averiguación de identidad"), es automática. Las personas identificadas no se encontraban cometiendo, ni se entiende que pudieran cometer,

⁸ ONU, Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre Argentina, 31 de marzo de 2010, párr. 15.

⁹ ONU, Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre Argentina, 10 de agosto de 2016, párrs. 17-18.

¹⁰ Corte IDH. *Caso Bulacio Vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 69.

¹¹ CELS y *Human Rights Watch*, La inseguridad policial: Violencia de las fuerzas de seguridad en la Argentina, 1998, pág. 45.

¹² CELS y *Human Rights Watch*, La inseguridad policial: Violencia de las fuerzas de seguridad en la Argentina, 1998, pág. 49.

un acto delictivo o contravencional por lo que no habría razón por la que se requiera su identificación, solo eran pobres en situación de calle y parecería ser esa la condición que en los hechos habilitaba a los efectivos policiales a actuar¹³.

C. Sobre Carlos Alberto Fernández Prieto

1. Lo sucedido el 26 de mayo de 1992

24. Alrededor de las 7:00 pm del 26 de mayo de 1992 el oficial Inspector y un Sargento Primero se encontraban recorriendo su jurisdicción en una zona despoblada entre Capital Federal y Mar del Plata, cuando identificaron un vehículo donde se encontraba el señor Fernández, de entonces 52 años de edad, junto con otras dos personas¹⁴. De acuerdo al acta de detención los agentes policiales decidieron interceptar dicho vehículo al considerar que los pasajeros se encontraban en “actitud sospechosa”¹⁵.

25. Los agentes policiales solicitaron al señor Fernández y a las otras dos personas que salgan del vehículo, y procedieron con la requisa del mismo¹⁶. Conforme al acta de detención, se encontraron varios paquetes “que, por el aroma y las características (...) podría tratarse de (...) marihuana”¹⁷. Asimismo, se encontró un revólver y una pistola con decenas de proyectiles¹⁸.

26. El señor Fernández y las otras dos personas fueron trasladadas a la estación policial más cercana¹⁹. El agente policial declaró que el señor Fernández aceptó responsabilidad sobre los paquetes que llevaba consigo²⁰. El oficial Norberto declaró que luego de encontrar los paquetes en el auto, el señor Fernández en un evidente estado de “nerviosismo y sobresaltado, manifestó en voz alta, como justificando su accionar, que la droga la debía entregar a un tal Guillermo (...), y que dicha persona le pagaría en el momento en efectivo la mercancía”²¹.

27. Uno de los acompañantes del señor Fernández declaró que las dos armas incautadas son de su propiedad y que tiene el permiso correspondiente²². Sostuvo que desconoce el contenido de los paquetes incautados ya que eran del señor Fernández²³. Por su parte, el señor Fernández declaró que una persona con alias “pantera” lo llamó para ofrecerle la posibilidad de ganar 500 dólares si transportaba hasta Mar del Plata una mercancía²⁴. Sostuvo que los dos acompañantes en el vehículo no tenían conocimiento de dicha situación²⁵.

¹³ Anexo 3. Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires, Resolución 1135/2012.

¹⁴ Anexo 4. Acta de detención de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

¹⁵ Anexo 4. Acta de detención de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

¹⁶ Anexo 4. Acta de detención de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

¹⁷ Anexo 4. Acta de detención de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

¹⁸ Anexo 4. Acta de detención de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

¹⁹ Anexo 4. Acta de detención de Carlos Alberto Fernández Prieto de 26 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²⁰ Anexo 5. Declaración Fabián Raúl Casanova de 16 de junio de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²¹ Anexo 6. Declaración Juan Carlos Norberto de 16 de junio de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²² Anexo 7. Declaración Indagatoria, Alberto José Julián Argente de 27 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²³ Anexo 7. Declaración Indagatoria, Alberto José Julián Argente de 27 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²⁴ Anexo 8. Declaración Indagatoria, Carlos Alberto Fernández Prieto de 27 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²⁵ Anexo 8. Declaración Indagatoria, Carlos Alberto Fernández Prieto de 27 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

28. El señor Fernández aclaró que el material incautado no se encontraba en el baúl por lo que hay un error en el acta de detención²⁶. Aclaró que firmó el acta de detención de “buena fe porque no se veía nada esa noche”²⁷.

2. El proceso penal seguido al señor Fernández

29. El 16 de junio de 1992 el Juez Federal ordenó la prisión preventiva en contra del señor Fernández²⁸. El Juez afirmó que tuvo en cuenta las constancias probatorias, el lugar y la modalidad en que fue hallado el material estupefaciente, por lo que existen elementos conducentes para calificar el hecho como delito de transporte de estupefacientes²⁹.

30. El 8 de noviembre de 1995 el Procurador Fiscal Federal Subrogante formuló acusación en contra del señor Fernández a quien le atribuyó ser autor penalmente responsable del delito de transporte de 2.370 gramos de picadura de marihuana que se encontraban distribuidos en seis “panes” que llevaba desde la Capital Federal hasta Mar de Plata³⁰. Se alegó que resultaba irrelevante el cuestionamiento de la ubicación de los paquetes de marihuana, dado que el señor Fernández había asumido la plena responsabilidad por la custodia de los elementos secuestrados³¹.

31. El 26 de mayo de 1996 la defensa solicitó la absolución del defendido y que se declare la nulidad del proceso³². La defensa alegó que la detención y requisita efectuada se realizaron de forma arbitraria, violándose las garantías constitucionales³³. Se explicó que la mera sospecha no es una causal que autorice la diligencia policial realizada³⁴.

32. El 19 de julio de 1996 el Juez Federal emitió una sentencia en contra del señor Fernández condenándolo a una pena de cinco años de prisión como autor penalmente responsable del delito de transporte de estupefacientes³⁵. En la sentencia se tomaron en cuenta: i) las declaraciones de los oficiales Carranza y Norberto, y del señor Fernández y los ocupantes del vehículos; y ii) que la Delegación de Investigaciones Técnico Registrales de la Policía de la Provincia de Buenos Aires identificó los paquetes obtenidos como “Cannabis Sativa”³⁶. Asimismo, se indicó que la diferencia sobre el lugar donde fueron encontrados los bultos atribuidos al señor Fernández, no altera la calidad que se otorga a la confesión plasmada en su declaración indagatoria³⁷.

²⁶ Anexo 8. Declaración Indagatoria, Carlos Alberto Fernández Prieto de 27 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²⁷ Anexo 8. Declaración Indagatoria, Carlos Alberto Fernández Prieto de 27 de mayo de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²⁸ Anexo 9. Resolución 93/95, Orden de prisión preventiva Fernández Prieto de 16 de junio de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

²⁹ Anexo 9. Resolución 93/95, Orden de prisión preventiva Fernández Prieto de 16 de junio de 1992 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³⁰ Anexo 10. Escrito de formulación de la acusación de Fernández Prieto de 14 de diciembre de 1995 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³¹ Anexo 10. Escrito de formulación de la acusación de Fernández Prieto de 14 de diciembre de 1995 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³² Anexo 11. Escrito de defensa de Fernandez Prieto de 26 de mayo de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³³ Anexo 11. Escrito de defensa de Fernandez Prieto de 26 de mayo de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³⁴ Anexo 11. Escrito de defensa de Fernandez Prieto de 26 de mayo de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³⁵ Anexo 12. Sentencia Condenatoria de Fernandez Prieto de 19 de julio de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³⁶ Anexo 12. Sentencia Condenatoria de Fernandez Prieto de 19 de julio de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³⁷ Anexo 12. Sentencia Condenatoria de Fernandez Prieto de 19 de julio de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

33. La defensa del señor Fernández interpuso un escrito de agravio en contra de la sentencia condenatoria³⁸. Se cuestionó la validez de la prueba obtenida en tanto la requisita al automóvil donde se encontraba el señor Fernández se realizó sin una orden judicial³⁹. Se alegó nuevamente que la sola sospecha por parte de los agentes policiales no es suficiente para detener a una persona y proceder a registrar su vehículo⁴⁰. La defensa resaltó que en el expediente no se encuentran los indicadores que sustentaban el concepto de “estado de sospecha” ni sus alcances⁴¹.

34. El 23 de noviembre de 1996 la Cámara Federal de Apelaciones desestimó el recurso y confirmó la sentencia condenatoria⁴². La Cámara indicó que la requisita fue legal debido al “estado de sospecha previa” que llevó a los funcionarios policiales a detener el vehículo donde se encontraba el señor Fernández⁴³. Sostuvo que de admitirse el criterio de la defensa, se impediría la labor de prevención de delitos por parte de los agentes policiales⁴⁴.

35. El 12 de diciembre de 1996 la defensa del señor Fernández interpuso un recurso extraordinario federal en contra de la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones⁴⁵. Se alegó que no existió ningún estado de sospecha previo para que los funcionarios policiales hubieran detenido y requisado al señor Fernández y del acta de detención no se desprende cuáles eran los componentes de la presunta actitud sospechosa de los ciudadanos⁴⁶. Agregó que la requisita se basó en “criterios espurios o de tipo ideológico que no se correspondían con un Estado de Derecho”⁴⁷.

36. El 14 de febrero de 1997 la Cámara Federal de Mar de Plata rechazó el argumento presentado⁴⁸. La Cámara indicó lo siguiente:

(...) analizados los fundamentos de procedibilidad expuestos por el recurrente, no se advirtió la existencia de una cuestión de gravedad constitucional que permitiera dar cabida al recurso, ni que lo resuelto por la alzada no resulte en derivación razonada del derecho vigente e importe una violación de garantías constitucionales y leves sustantivas(...) ⁴⁹.

37. El 28 de febrero de 1997 la defensa del señor Fernández interpuso un recurso de queja en contra de la resolución de la Cámara Federal de Mar de Plata⁵⁰. Se indicó que el recurso presentado ante la Cámara sí presentaba los requisitos de admisibilidad establecidos en el ordenamiento jurídico interno⁵¹.

³⁸ Anexo 13. Expresión de Agravios contra sentencia de primera instancia de Fernández Prieto (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

³⁹ Anexo 13. Expresión de Agravios contra sentencia de primera instancia de Fernández Prieto (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴⁰ Anexo 13. Expresión de Agravios contra sentencia de primera instancia de Fernández Prieto (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴¹ Anexo 13. Expresión de Agravios contra sentencia de primera instancia de Fernández Prieto (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴² Anexo 14. Sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de 23 de noviembre de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴³ Anexo 14. Sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de 23 de noviembre de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴⁴ Anexo 14. Sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de 23 de noviembre de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴⁵ Anexo 15. Recurso Extraordinario Federal de 12 de diciembre de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴⁶ Anexo 15. Recurso Extraordinario Federal de 12 de diciembre de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴⁷ Anexo 15. Recurso Extraordinario Federal de 12 de diciembre de 1996 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴⁸ Anexo 16. Resolución de la Cámara Federal de Mar de Plata de 14 de febrero de 1997 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁴⁹ Anexo 16. Resolución de la Cámara Federal de Mar de Plata de 14 de febrero de 1997 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵⁰ Anexo 17. Recurso Extraordinario de Queja de 28 de febrero de 1997 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵¹ Anexo 17. Recurso Extraordinario de Queja de 28 de febrero de 1997 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

38. El 12 de noviembre de 1998 la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechazó el recurso presentado y confirmó la sentencia condenatoria⁵². La Corte Suprema consideró que los agentes policiales que detuvieron el auto donde se encontraba el señor Fernández fueron comisionados para recorrer el radio de una determinada jurisdicción bajo la tarea de prevenir la ocurrencia de delitos⁵³. Agregó que en dicho contexto interceptaron el automóvil al advertir que las personas que se encontraban en el interior se hallaban en actitud sospechosa de la comisión de un delito⁵⁴. Agregó que dicha sospecha se corroboró una vez que se hallaron efectos vinculados con el tráfico de estupefacientes⁵⁵.

39. Asimismo, la Corte Suprema concluyó que el acto de detención se efectuó dentro del marco de una actuación prudente y razonable del personal policial en el ejercicio de sus funciones en circunstancias de urgencia⁵⁶. La Corte agregó lo siguiente:

(...) una solución diferente no implicaría un aseguramiento de la defensa en juicio, sino desconocer la verdad material revelada en el proceso, toda vez que se trata de medios probatorios que no exhiben tacha de original alguna, más aun si se tiene en cuenta que el procesado al prestar declaración indagatoria reconoció que en ocasión de ser detenido transportaba estupefacientes⁵⁷.

D. Sobre Carlos Alejandro Tumbeiro

1. Lo sucedido el 15 de enero de 1998

40. El 15 de enero de 1998 al mediodía el señor Tumbeiro se encontraba caminando por una calle de la ciudad de Buenos Aires⁵⁸. La parte peticionaria narró que agentes de la Policía Federal lo interceptaron y le preguntaron qué hacía en la zona⁵⁹. Indicó que el señor Tumbeiro respondió que estaba buscando material electrónico de repuesto⁶⁰. Los agentes policiales manifestaron que vieron al señor Tumbeiro en un estado de nerviosismo, especialmente porque el material electrónico aludido era totalmente extraño a lo que podía obtenerse en los comercios aledaños de la zona⁶¹.

41. Los agentes policiales declararon que el señor Tumbeiro tenía consigo un diario, en donde hallaron una bolsa transparente que contenía una sustancia blanca similar a clorhidrato de cocaína⁶². Agregaron que ante ello se solicitó la presencia de testigos a efectos de detener al señor Tumbeiro⁶³. Por su parte, la parte peticionaria manifestó que los agentes policiales acompañaron al señor Tumbeiro a su vehículo oficial, y procedieron a bajarle los pantalones y la ropa interior⁶⁴. Narró que luego de ello llamaron a dos

⁵² Anexo 18. Corte Suprema de Justicia de la Nación de 12 de noviembre de 1998 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵³ Anexo 18. Corte Suprema de Justicia de la Nación de 12 de noviembre de 1998 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵⁴ Anexo 18. Corte Suprema de Justicia de la Nación de 12 de noviembre de 1998 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵⁵ Anexo 18. Corte Suprema de Justicia de la Nación de 12 de noviembre de 1998 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵⁶ Anexo 18. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Sentencia de 12 de noviembre de 1998 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵⁷ Anexo 18. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Sentencia de 12 de noviembre de 1998 (Anexo a la petición inicial del 30 de julio de 1999).

⁵⁸ Anexo 19. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁵⁹ Anexo 19. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁶⁰ Anexo 19. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁶¹ Anexo 19. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁶² Anexo 19. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁶³ Anexo 19. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁶⁴ Anexo 20. Petición de Carlos Alejandro Tumbeiro, P.1181/2003.

testigos y les indicaron que se había encontrado droga en un periódico que el señor Tumbeiro portaba. La parte peticionaria señaló que dicho diario estaba en el asiento trasero del patrullero. Agregó que los agentes policiales justificaron la requisita al señor Tumbeiro “por mostrarse nervioso y dubitativo ante su presencia y por la forma en que se encontraba vestido, que no condescendía con la vestimenta de la gente del lugar”⁶⁵. El Estado no controvertió esta narración efectuada por la parte peticionaria.

2. El proceso penal seguido al señor Tumbeiro

42. El 26 de agosto de 1998 el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N°1 de la Capital Federal condenó al señor Tumbeiro a la pena de un año y seis meses de prisión por el delito de tenencia de estupefacientes⁶⁶.

43. La defensa del señor Tumbeiro interpuso un recurso de casación en contra de dicha sentencia alegando que no podía justificarse la detención del señor Tumbeiro en “meras apreciaciones subjetivas de los agentes de policía”. Se alegó que la forma de vestirse o las presuntas manifestaciones de nerviosismo no son indicios suficientes para permitir a agentes policiales requisar y detener a una persona⁶⁷.

44. El 15 de marzo de 1999 la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal emitió una sentencia absolviendo al señor Tumbeiro por el delito de tenencia de estupefacientes⁶⁸. La Sala consideró que la interceptación en la vía pública de una persona con fines de identificación y su ulterior alojamiento en un vehículo policial a la espera de la recepción de antecedentes constituía una detención no regulada en la legislación interna⁶⁹. La Sala agregó que la detención por averiguación de antecedentes no se justificaba en este caso, en la medida en que no mediaron circunstancias debidamente justificadas que hicieran presumir que alguien hubiese cometido algún hecho delictivo o contravencional y no acreditase su identidad⁷⁰.

45. El Fiscal General interpuso un recurso extraordinario contra esta sentencia alegando que la decisión de la Cámara Nacional de Casación Penal anuló una actuación de prevención de delitos legalmente avalada⁷¹. Sostuvo que la prueba obtenida en dicha requisita era válida en tanto los agentes policiales identificaron lo siguiente: i) por su comportamiento y vestimenta el señor Tumbeiro no parecía de la zona; y ii) cuando se le preguntó qué hacía en el lugar, hizo referencia a la búsqueda de un material electrónico de repuesto, totalmente extraño a lo que podía obtenerse en los comercios aledaños pues se trataba de una zona de gente humilde⁷².

46. El 3 de octubre de 2002 la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia de la Cámara Nacional de Casación Penal⁷³. La Corte Suprema consideró que los conceptos de “causa probable” y “sospecha razonable” utilizados por la Suprema Corte de Estados Unidos resultan aplicables a este asunto. Ello en tanto resulta legítimo el trámite de identificación llevado a cabo por los funcionarios policiales pues habían sido comisionados para llevar a cabo en el radio de su jurisdicción la función de prevenir delitos⁷⁴. La

⁶⁵ Anexo 20. Petición de Carlos Alejandro Tumbeiro, P.1181/2003.

⁶⁶ Anexo 21. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999. Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁶⁷ Anexo 21. Recurso de Apelación Extraordinario, Causa N° 2100, Sala I, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso de casación, de 30 de marzo 1999. Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 6 de octubre de 2006.

⁶⁸ Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 16 de octubre de 2002.

⁶⁹ Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 16 de octubre de 2002.

⁷⁰ Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios del 16 de octubre de 2002.

⁷¹ Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios de 16 de octubre de 2002.

⁷² Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios de 16 de octubre de 2002.

⁷³ Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios de 16 de octubre de 2002.

⁷⁴ Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios de 16 de octubre de 2002.

Corte Suprema consideró que fue en el ejercicio de estas funciones que el señor Tumbeiro fue interceptado debido a su actitud sospechosa, la cual fue corroborada con el hallazgo de estupefacientes⁷⁵.

V. ANÁLISIS DE DERECHO

A. Derechos a la libertad personal, a la vida privada⁷⁶, a las garantías judiciales y a la protección judicial (artículos 7⁷⁷, 8.1⁷⁸ 11 y 25⁷⁹ de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento)

47. El cuanto al derecho a no ser privado de libertad ilegalmente establecido en el artículo 7.2 de la Convención, la Corte Interamericana ha indicado que el mismo “reconoce la garantía primaria del derecho a la libertad física: la reserva de ley, según la cual, únicamente a través de una ley puede afectarse el derecho a la libertad personal”⁸⁰. La reserva de ley que se requiere para afectar el derecho a la libertad personal de conformidad con el artículo 7.2 de la Convención es que debe forzosamente ir acompañada del principio de tipicidad, que obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y “de antemano”, las “causas” y “condiciones” de la privación de la libertad física. Por ello, cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal privación sea ilegal y contraria a la Convención Americana⁸¹.

48. La CIDH resalta que el incorrecto proceder de las fuerzas policiales constituye una de las principales amenazas para la vigencia de la libertad y la seguridad individual⁸². Por ello, los Estados deben adoptar medidas destinadas a efectos de asegurar que los agentes policiales desempeñen sus funciones de una manera garante de los derechos humanos y, en particular, que las detenciones realizadas se efectúen conforme establece la legislación interna. La Comisión recuerda que ello no significa que se pretenda limitar la actividad policial legítimamente orientada a la protección de la seguridad ciudadana como manifestación del bien común en una sociedad democrática⁸³.

49. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante “el Tribunal Europeo”) ha indicado que en materia de privación de libertad es particularmente importante el cumplimiento del principio general de seguridad jurídica, lo que implica que las condiciones que sustentan la privación de libertad bajo el derecho nacional deben estar claramente definidas y que la aplicación de la legislación en sí misma sea previsible. Según el mismo Tribunal, el estándar de legalidad del Convenio Europeo requiere que la

⁷⁵ Anexo 22. Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tumbeiro Carlos Alejandro s/recurso extraordinario, T135. CCCV de 3 de octubre de 2002, Anexo al escrito de observación de los peticionarios de 16 de octubre de 2002.

⁷⁶ El artículo 11 de la Convención Americana indica, en lo pertinente: 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad; 2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

⁷⁷ En lo relevante, el artículo 7 de la Convención Americana establece que: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas; 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios (...); 5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio (...).

⁷⁸ El artículo 8 de la Convención Americana señala, en lo pertinente: 1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter (...).

⁷⁹ El artículo 25 de la Convención Americana señala en lo pertinente que: 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

⁸⁰ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíñez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 56. Ver también: CIDH. Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos. 31 de diciembre de 2009, párrs. 144-146.

⁸¹ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Ñíñez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 55. Ver también: CIDH. Informe sobre Seguridad Ciudadana y Derechos Humanos. 31 de diciembre de 2009, párrs. 144-146.

⁸² CIDH, Demanda ante la Corte IDH, Walter David Bulacio, Argentina, 24 de enero de 2001, párr. 61.

⁸³ CIDH, Demanda ante la Corte IDH, Walter David Bulacio, Argentina, 24 de enero de 2001, párr. 62.

legislación sea lo suficientemente precisa para permitir que la persona pueda prever, a un grado que sea razonable en las circunstancias, las consecuencias que una acción específica pueda implicar⁸⁴.

50. En relación con el artículo 7.3 de la Convención Americana, la Corte ha establecido que “nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que, aún calificados de legales, puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad”⁸⁵. Al referirse a la arbitrariedad de la detención, la Corte ha establecido que “no se debe equiparar el concepto de ‘arbitrariedad’ con el de ‘contrario a la ley’, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como también el principio de las garantías procesales”⁸⁶. Por lo tanto, cualquier detención debe llevarse a cabo no solo de acuerdo con las disposiciones de derecho interno, sino que además es necesario que “la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención”⁸⁷.

51. Específicamente sobre la frase “sospecha razonable” que, en el caso del Convenio Europeo se encuentra previsto expresamente en el artículo 5 de dicho instrumento relacionado con el derecho a la libertad personal, el Tribunal Europeo ha indicado que “la sospecha razonable” de que un delito ha sido cometido, “presupone la existencia de hechos o información que podría satisfacer a un observador razonable en cuanto a que la persona involucrada habría cometido una ofensa”⁸⁸. En este contexto de arresto basado en “sospecha razonable”, el Tribunal Europeo agregó que “el incumplimiento por parte de las autoridades de efectuar una indagación genuina sobre los hechos básicos de un caso” a fin de verificar si existió violación del derecho a la libertad personal, compromete su responsabilidad⁸⁹. Agregó que el requisito de que,

(...) la sospecha esté basada en fundamentos razonables es parte esencial de la salvaguarda contra arresto y detención arbitraria (...) el hecho de que la sospecha se sostiene en “buena fe” es insuficiente.

Al momento de determinar la razonabilidad de la sospecha, la Corte debe poder determinar si la esencia de la salvaguarda prevista en el artículo 5.1 ha sido garantizada. En consecuencia, e Gobierno concernido debe suministrar al menos algunos hechos o información capaz de satisfacer a la Corte sobre que respecto de la persona arrestada existía una sospecha razonable de que había cometido la ofensa alegada⁹⁰.

52. Específicamente, en el caso *Gillan y Quinton v. Reino Unido*, el Tribunal Europeo se pronunció sobre la facultad legal a cuerpos de seguridad del Estado llamada “stop and search”. En dicho caso, el Tribunal indicó que estas situaciones pueden entenderse dentro del concepto de privación de libertad establecido en el artículo 5 del Convenio Europeo, aun cuando en dicho caso el procedimiento no tuvo una duración mayor a 30 minutos. La determinación se basó en que las personas en cuestión estaban enteramente privadas de su libertad de movimiento, fueron obligadas a mantenerse donde se encontraban y someterse a requisas, lo que incorpora el elemento de coerción relevante para la aplicación de dicha norma⁹¹.

⁸⁴ TEDH. Caso Del Río Prada v. España, Sentencia de 21 de octubre de 2013, párr. 125; Caso Creangă v. Rumanía, Sentencia de 23 de febrero de 2012, párr. 120; y Caso Medvedyev y otros v. Francia, Sentencia de 29 de marzo de 2010, párr. 80.

⁸⁵ Corte IDH. *Caso Gangaram Panday Vs. Surinam*. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47; y *Caso López Álvarez Vs. Honduras*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 66.

⁸⁶ Corte IDH. *Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 92.

⁸⁷ Corte IDH. *Caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C, No. 251, párr. 133.

⁸⁸ TEDH. Caso Ilgar Mammadov v. Azerbaijón, Sentencia de 13 de octubre de 2014, párr. 88; Caso Erdagöz v. Turquía, Sentencia de 22 de octubre de 1997, párr. 51; y Caso Fox, Campbell y Hartley v. Reino Unido, Sentencia de 30 de Agosto de 1990, párr. 32.

⁸⁹ TEDH. Caso Stepuleac v. Moldova, Sentencia de 6 de febrero de 2008, párr. 73.

⁹⁰ TEDH. Caso Ilgar Mammadov v. Azerbaijón, Sentencia de 13 de octubre de 2014, párrs. 88- 89.

⁹¹ TEDH. Caso Gillan y Quinton v. Reino Unido, Sentencia de 28 de junio de 2010, párrs. 79-81.

53. Por otra parte, en el mismo caso el Tribunal Europeo consideró relevante aplicar el derecho a la vida privada indicando que “el uso de poderes coercitivos otorgados por la legislación para exigir a un individuo que se someta a requisita detallada de su persona, su ropa o sus implementos personales llega a ser claramente una interferencia en el derecho a respeto de la vida privada”, lo que resulta aplicable aún si la requisita tiene lugar en público. Agregó que, por el contrario, en ciertos casos, “la naturaleza pública de la requisita puede agregar gravedad a la interferencia porque puede traer consigo humillación y vergüenza”. El Tribunal Europeo indicó que la legislación que otorga este tipo de facultades debe indicar, con “suficiente claridad el alcance de la discrecionalidad otorgada a las autoridades competentes y la manera en que se debe ejercer”⁹².

54. Al aplicar estos estándares al caso concreto, el Tribunal Europeo señaló que expresiones como que la facultad se puede aplicar cuando sea ventajoso o útil para la prevención de actos de terrorismo, en ausencia de un requerimiento de “necesidad”, podría exigir una determinación de proporcionalidad de la medida en cada caso. Señaló que debido a esta amplitud, resulta difícil acreditar ante instancia de control, que el funcionario actuó más allá de las competencias atribuidas o que incurrió en abuso de poder. Específicamente, enfatizó en el hecho de que la regulación interna se refería a la manera en que debía realizarse el procedimiento, pero no establecía “restricción alguna para la decisión del funcionario de ‘stop and search’”. En respuesta al argumento del Estado que indicó que la facultad se ejerce con base en “intuición profesional”, el Tribunal Europeo indicó como problemático que, conforme a esta regulación, no es necesario que el funcionario demuestre la existencia de una sospecha razonable, limitándose a regular la finalidad, esto es, la prevención del terrorismo⁹³.

55. El Tribunal señaló también que existe un claro riesgo de arbitrariedad y discriminación en el otorgamiento de una facultad tan amplia a un policía, determinando que existen impactos diferenciados respecto de ciertos grupos afectados por el ejercicio de la misma⁹⁴.

56. Por su parte el Relator Sobre la Tortura y refiriéndose a la persecución del terrorismo, ha subrayado que “las exigencias de hacer frente a actividades criminales terroristas no pueden justificar la interpretación del concepto de ‘carácter razonable’ de la sospecha en que puede basarse un arresto y luego una detención, hasta el punto de menoscabar su propio significado”⁹⁵.

57. En el mismo sentido, el actual Relator Especial de Naciones Unidas sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia ha considerado que resulta contrario a los estándares internacionales las detenciones basadas en perfiles raciales y étnicos debido a su naturaleza discriminatoria⁹⁶.

58. El Grupo de Trabajo de Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria ha indicado que si se presentan indicios razonables de una vulneración de los requisitos internacionales constitutiva de detención arbitraria, debe entenderse que la carga de la prueba recae en el Estado⁹⁷.

59. Finalmente, conforme a la jurisprudencia reiterada de la Corte Interamericana, el artículo 25.1 de la Convención:

(...) contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los

⁹² TEDH. Caso Gillan y Quinton v. Reino Unido, Sentencia de 28 de junio de 2010, párrs. 62-65.

⁹³ TEDH. Caso Gillan y Quinton v. Reino Unido, Sentencia de 28 de junio de 2010, párrs. 83-84.

⁹⁴ TEDH. Caso Gillan y Quinton v. Reino Unido, Sentencia de 28 de junio de 2010, párr. 85.

⁹⁵ ONU, Relator Especial sobre la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, Informe Provisional, A/57/173, publicado el 2 de julio de 2002, párr. 21.

⁹⁶ ONU, Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, Mutuma Ruteere, Informe sobre racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, seguimiento y aplicación de la Declaración y el Programa de Acción de Durban, A/HRC/29/46, 20 de abril de 2015, párr. 63.

⁹⁷ ONU, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Opinión núm. 58/2016 relativa a Paulo Jenaro Díez Gargari, México, A/HRC/WGAD/2016/58, 30 de enero de 2017, párr. 19.

recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución o en las leyes. (...) Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento⁹⁸.

60. De esta forma para que exista un recurso efectivo no basta con que esté previsto en una norma o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla⁹⁹.

61. La Constitución vigente cuando ocurrieron los hechos, establece en su artículo 18 que "nadie puede ser (...) arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente". En ese sentido, la CIDH recuerda que dicha disposición "no fija de antemano ninguna causa o condición de detención"¹⁰⁰. Al referirse a la "autoridad competente", la Constitución no regula de modo expreso a quién otorga dicha competencia¹⁰¹. Por ello, la Comisión debe remitirse a otros ámbitos del ordenamiento legal, tomando en consideración las circunstancias específicas del caso y lo alegado por las partes.

62. Como se indicó en los hechos probados, el Código de Procedimiento en Materia Penal en 1992 permitía la detención "contra quienes hayan indicios vehementes o semiplena prueba de culpabilidad". La Ley 23.950 de 1991 establecía que una persona sea detenida "si existiesen circunstancias debidamente fundadas que hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiese cometer un hecho delictivo". Asimismo, la reforma del Código Procesal Penal indica que los agentes policíacos deben detener a alguien, aún sin orden judicial, si "hubiere indicios vehementes de culpabilidad y exista peligro inminente de fuga o de serio entorpecimiento".

63. La CIDH resalta que el análisis para determinar la legalidad y no arbitrariedad de la detención se centra en el momento en que los agentes policíacos decidieron retener, cuestionar y requisar a los señores Fernández y Tumbeiro, situaciones que, como se indicó, el Tribunal Europeo ha considerado incluidas en el derecho a no ser privado de la libertad ilegal o arbitrariamente. En ese sentido, en análisis de la actuación estatal en ese primer momento a la luz de las salvaguardas de los artículos 7 y 11 de la Convención, es independiente del hecho de que tras la requisa e incluso a lo largo del proceso penal, se hubiese constatado que las presuntas víctimas efectivamente habían cometido un delito, cuestión que se encuentra fuera del presente análisis.

64. En el presente caso, no existe controversia en cuanto a que los señores Fernández y Tumbeiro fueron retenidos y requisados por agentes policíacos sin una orden judicial. Tampoco, al momento en que los agentes policíacos deciden retenerlos y requisarlos, se desprende que fuera posible percibir una situación de flagrancia. En ese sentido, resulta claro que las razones que llevaron a las retenciones y requisas, cuyos hallazgos dieron lugar a su vez a la detención, no se basaron en estos criterios sino en la facultad policial de retener a una persona bajo sospecha en los términos regulados en la legislación.

65. La Comisión considerar que los Estados pueden y deben regular en su normativa las razones, circunstancias y procedimientos que deben regir para justificar una privación de libertad y la realización de requisas. Sin embargo, conforme a los estándares descritos, el artículo 7.2 de la Convención exige no sólo la existencia de dicha regulación, sino que la misma sea lo más clara y detallada y de conformidad la previsibilidad que subyace al principio de seguridad jurídica. Más específicamente, la Comisión considera aceptable, en principio, que los Estados otorguen a funcionarios policíacos facultades relacionadas con la prevención del delito. Sin embargo, estas facultades deben estar revestidas de salvaguardas tanto en la propia legislación, como de carácter institucional mediante capacitaciones adecuadas, así como mediante la creación de mecanismos serios de rendición de cuentas de la actuación policial. La existencia de estas salvaguardas tiene la finalidad de

⁹⁸ Corte IDH. *Caso Abrill Alosilla y otros Vs. Perú*. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2011. Serie C No. 235, párr. 75. Las citas internas presentes en el texto original fueron omitidas.

⁹⁹ Corte IDH. *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 61; *Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 136; y *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awaj Tingni Vs. Nicaragua*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 113.

¹⁰⁰ CIDH, Demanda ante la Corte IDH, Walter David Bulacio, Argentina, 24 de enero de 2001, párr. 79.

¹⁰¹ CIDH, Demanda ante la Corte IDH, Walter David Bulacio, Argentina, 24 de enero de 2001, párr. 79.

evitar la ocurrencia de detenciones arbitrarias en los términos del artículo 7.3 de la Convención, aún en el marco legítimo de la prevención del delito.

66. La Comisión observa que la regulación que otorga la facultad aplicada en el caso es significativamente vaga y no incluye referencias específicas a razones o parámetros objetivas que potencialmente pudieran justificar la sospecha. Por otra parte, en dicha legislación no se incluye exigencia alguna a fin de que las autoridades policial rindan cuentas, por escrito y ante sus superiores, sobre el detalle de las razones que dio lugar a la detención y requisas. Además, del contexto descrito en la sección de hechos probados, se desprende que lo sucedido en el presente caso no constituyen hechos aislados sino que esta normativa y su aplicación en la práctica, han resultado en actuaciones abusivas por parte de la policía.

67. En el caso del señor Fernández, en el acta de detención únicamente se indica que éste se encontraba en “actitud sospechosa”. La CIDH toma nota de que en dicha acta no se explica qué significa “actitud sospechosa” aplicada a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se encontraba el señor Fernández, ni se hace mención a otras razones para proceder a su requisas y la del vehículo donde se encontraba.

68. En el caso del señor Tumbeiro, de la información aportada por las partes se desprende que la detención inicial se basó en i) un supuesto “estado de nerviosismo”; ii) que su vestimenta pues “no se parecía a la de la zona”; y iii) que indicó estar en la zona para comprar artefactos electrónicos cuando en dicho lugar no se vendían dichos productos.

69. El Estado confirmó lo anterior, al señalar que la actuación policial, antes de verificar la supuesta posesión de estupefacientes, se basó en la “sospecha razonable” identificada por los agentes respectivos.

70. Así, la Comisión observa que en ninguna de las dos detenciones se estableció de manera detallada, en la documentación policial respectiva, cuáles fueron los elementos objetivos que dieron lugar a un grado de sospecha razonable en la comisión de un delito. En el caso del señor Prieto, dicha falta de explicación resulta absoluta. En el caso del señor Tumbeiro, que la explicación relacionada con el “estado de nerviosismo” y inconsistencia entre la vestimenta y los objetos que llevaba consigo con la zona en la cual se encontraba, no sólo no resulta suficiente para justificar, ante un espectador razonable, una sospecha de delito, sino que además puede revelar cierto contenido discriminatorio con base en la apariencia y los prejuicios sobre dicha apariencia en relación con la zona respectiva. Como se indicó, facultades de esta naturaleza que no estén revestidas de salvaguardas adicionales, constituyen un riesgo de incurrir en acciones discriminatorias con base en perfiles asociados a estereotipos.

71. En ese sentido es posible establecer que las detenciones y requisas realizadas en el presente caso, no sólo no cumplieron con el estándar de legalidad y no arbitrariedad, sino que se enmarcan dentro del contexto ya señalado en la sección de Hechos Probados e identificado a nivel nacional e internacional.

72. Frente a esta situación de ausencia de justificación objetiva del actuar policial en los casos concretos, las autoridades judiciales que conocieron los recursos respectivos, tampoco ofrecieron recursos efectivos frente a esta situación pues no sólo continuaron con la omisión estatal de exigir razones objetivas para el ejercicio de la facultad legal de detener a personas con base en sospecha, sino que validaron como legítimas las razones dadas por los funcionarios policiales, las cuales, como se indicó, a criterio de la Comisión resultan a todas luces insuficientes para justificar una privación de libertad vinculada a la sospecha de un delito. Por el contrario, de las motivaciones respectivas, pareciera que se pretende justificar la sospecha al momento de las detenciones y requisas, con base en la corroboración posterior de que, efectivamente habrían incurrido en delitos.

73. El Tribunal Europeo abordó esta situación de corroboración posterior en el caso *Ilgar Mammadov v. Azerbaijan* indicando “la Corte es consciente del hecho de que el peticionario fue llevado a juicio (...). Eso, sin embargo, no afecta las determinaciones de la Corte en relación con esta queja, en la cual está

llamada a examinar si la privación de libertad en el periodo previo al juicio estaba justificado sobre la base de la información o hechos disponibles en el momento relevante”¹⁰².

74. En ese sentido, en consideración de la Comisión, la corroboración posterior de que las personas afectadas efectivamente pudieron haber estado cometiendo un delito es irrelevante para efectos de establecer las violaciones derivadas de la retención, requisita y arresto. Además, la Comisión considera que la inconvencionalidad de dichos procedimientos, debió implicar que las autoridades internas excluyeran toda prueba obtenida mediante procedimientos violatorios de los derechos de las presuntas víctimas. Esta exclusión debió operar como resultado de revisión policial y judicial seria sobre el actuar de los funcionarios policiales, lo que no ocurrió en el caso. Al contrario, como se explicó, las razones dadas por los funcionarios sobre la supuesta sospecha, fueron validadas judicialmente. La Comisión reitera que las pruebas obtenidas en el marco de estos procedimientos debió ser excluida y, al no haberlo hecho, las autoridades internas permitieron que tanto la detención preventiva como el proceso penal y condena, devinieran también en arbitrarias. Respecto de las detenciones preventivas, la Comisión observa además que las mismas se extendieron un por plazo irrazonable de seis años en el caso del señor Fernández y de cuatro años en el caso del señor Tumbeiro, entre la privación de libertad y las condenas en firme.

75. De lo anterior, la Comisión concluye que el Estado de Argentina es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 7.5, 8.1, 11.2 y 25.1 de la Convención Americana en relación con los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro.

VI. CONCLUSIONES

76. Con base en las consideraciones de hecho y de derecho expuestas a lo largo del presente informe de fondo, la Comisión Interamericana concluye que el Estado argentino es responsable por la violación de los derechos a la libertad personal, garantías judiciales y protección judicial, establecidos en los artículos 7.1, 7.2, 7.3, 7.5, 8.1, 11.2 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro.

VII. RECOMENDACIONES

77. En virtud de las anteriores conclusiones,

LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS RECOMIENDA AL ESTADO DE ARGENTINA,

1. Reparar integralmente las violaciones de derechos humanos declaradas en el presente informe tanto en el aspecto material como moral en perjuicio de Carlos Alberto Fernández Prieto y Carlos Alejandro Tumbeiro. Esta reparación debe tomar en cuenta tanto la inconvencionalidad del procedimiento inicial de detención y requisita, como el proceso, detención preventiva y condena penal que tuvieron lugar con base en los hallazgos de tales diligencias iniciales, en los términos establecidos en el presente informe.

2. Disponer las medidas legislativas, administrativas o de otra índole para evitar la repetición de las violaciones de derechos humanos declaradas en el presente informe. En particular: i) el Estado deberá asegurar que la legislación que regula la facultad de detener y requisar personas en la vía pública sobre la base de una sospecha de que está cometiendo un delito, se base en razones objetivas e incluya exigencias de justificación de dichas razones en cada caso; ii) el Estado deberá adoptar medidas para capacitar debidamente al personal policial a fin de evitar los abusos en el ejercicio de la mencionada facultad, incluyendo capacitaciones en la prohibición de ejercerla de manera discriminatoria y con base en perfiles asociados a estereotipos; y iii) el Estado deberá asegurar la

¹⁰² TEDH. Caso Ilgar Mammadov v. Azerbaijan. Sentencia de 22 de mayo de 2014, párr. 100.

existencia e implementación de recursos judiciales efectivos frente a denuncias de abusos policiales en el contexto de la mencionada facultad.