

**1:** interpreto que esta es la primer intervención de la DPO y no estoy en plazo de recurrir Entrevistaría al asistido, estableciendo sus condiciones de detención, alojamiento y personales; si es consumidor de estupefacientes o si es posible estrategia alterativa por si la droga no le pertenecía. Por intermedio de Juan Sosa/familia o por oficio art. 16 Ley 27149 obtendría el contrato de locación, también recabaría facturas de servicios para acreditar arraigo. **Judicialmente:** además de los planteos que formularé, pediría ampliación de indagatoria: arraigo, niegue la imputación y explique el hallazgo del material para su propio consumo y piso un peritaje sobre ello. **Planteos: Nulidad: Denuncia anónima:** la averiguación de la verdad en el procedimiento penal se encuentra sujeta a diversos límites formales que conforman una valla contra el ejercicio arbitrario de la coacción estatal (conf. Art. 18 y 75 inc. 22 CN, art. 12 DUDH; art. 11.2 CADH y 17.1 PIDCyP, Reglas de Mallorca art. 33 inc. 2), también la jurisprudencia internacional se ha expedido en sentido limitativo de las medidas de injerencia estatal (conf. CorteIDH Artavia Murillo, p. 273, Castillo Petrucci p. 221, Lori Berenson p. 173,) del mismo modo se ha pronunciado nuestra CSJN (317:1985, entre muchos otros) y diversa doctrina (Maier, 2012: 518; Carrió: 2015:346). Estas circunstancias no han sido atendidas en el presente caso que se presenta como un muestrario de arbitrariedades policiales y, a la vez, presenta un insuficiente y erróneo control jurisdiccional de la validez, legalidad y razonabilidad del procedimiento inicial. **Denuncia anónima:** se advierte que los funcionarios policiales excedieron sus facultades con un franco desconocimiento de su debido accionar frente a una denuncia anónima. El llamado telefónico recibido en modo alguno justificaba la actuación motu proprio; este llamado configura un mero anoticiamiento que en nada habilitaba el avance autónomo, lejos de ello debería haberse dado noticia al Sr. Fiscal y al Juez interveniente (art. 186 CPPN) a fin de requerir instrucciones y, en su caso, a su requerimiento realizar diligencias previas para confirmar ese dato, omisión insubsanable en este punto (Conf. CSJN “Peralta Cano” rto. 3/5/2007), en modo alguno el llamado anoticiando el hallazgo puede legitimar lo actuado en inobservancia de los deberes. Asimismo, no se encontraban ante una situación de flagrancia o frente a “indicios vehementes de culpabilidad” que pudieran propender a un atisbo de justificación. El inicio de este proceso se encuentra reñido con las garantías que emergen de la forma republicana de gobierno, el debido proceso y la defensa en juicio (art. 18 CN y 75 inc. 22; 8 CADH; 14 PIDCyP, 180, 195; 167 inc. 2º y 168 del CPPN), dicho vicio resulta insubsanable y los actos irreproducibles, por ende resulta de aplicación la regla de exclusión probatoria, merced de la cual se ha establecido que el Estado no puede valerse de medios prohibidos de investigación, ya sea por motivos utilitarista y/o éticos y/o por imperativo constitucional (Carrio, citado p.346), se deben excluir los medios probatorios obtenidos por medios ilícito Su aceptación en nuestro medio es indudable nuestra C.S.J.N la aplica desde el precedente 46:36 y ha sido reconocida como norma no derogable por el derecho internacional (conf. P. 96 del Informe provisional del Relator Especial sobre la tortura 5/8/16)- Esta ilegalidad inicial se proyectará sobre todos los actos y diligencias de la investigación cumplidos a partir de allí, contaminando todo el proceso; de allí que es aplicable la teoría del árbol venenoso y la consecuencia directa es la invalidación de todo lo actuado y por lo cual se insta el

sobreseimiento de mi asistido y su libertad; sin avizorarse cause independiente de investigación. **Inviolabilidad del domicilio:** la protección del domicilio y la intimidad al constituir bastiones de la dignidad humana tienen la más alta jerarquía normativa (conf. Art. 18, 19 y 75 inc. 22 CN; art. 12 DUDH; 17.1 y 2 PIDCyP; art. 11.2 y 11.3 CADH), la regulación legal en nuestro medio por el CPPN, establece que por regla general dicha un registro de morada requiere de auto fundado y de orden judicial, excepcionalmente se habilita la carencia de esta orden, frente a concretos motivos de urgencia (conf. Arts. 224 y 227 del CPPN) aquí nada de ello ha ocurrido, y tampoco estamos frente a un supuesto de consentimiento válido (de estimar que ello sea posible conf. art. 225 CPPN) y, por ende, es ilegítimo el ingreso al domicilio. Nótese que la supuesta “falta de reparos” de Juan Sosa frente a la presencia de funcionarios policiales en nada viene a justificar el ilegítimo proceder, lejos de ello sólo da cuenta de que la policía ha echado mano de una ficción para eludir la observancia de las normas que imponían otro accionar debido. Asimismo, las circunstancias en que fuera prestado ese consentimiento tácito hacen a su invalidez, es que el requerimiento policial de ingreso en sí ya ocasiona un factor de coacción suficiente para viciar ese consentimiento (Maier,2012:686) que debiera ser prestado libremente. Nuestra CSJN en reiteradas ocasiones en análogos casos ha descalificado registros domiciliarios fundados en consentimientos presuntos (Fallos 307:440; 308:773 y 301:303 entre otros) se propiciará la descalificación del consentimiento prestado y la legitimidad del allanamiento realizado, del mismo modo se encuentra viciado el secuestro practicado durante el registro inválido y la detención de mi asistido. Resta señalar que yerra el juez de grado tanto al realizar el control de la medida intrusiva –art. 28 CN- al pretender validar los insoslayables vicios merced del resultado del secuestro, la existencia de límites a la averiguación de la verdad y la obligación del Estado de respetar los derechos humanos esenciales y de no recurrir a medios arbitrarios e ilegítimos de investigación (más allá la posible responsabilidad internacional)no pueden anteponerse fines represivos o de seguridad como excusa para validar un accionar ilegítimo y lesivo de derechos esenciales. Sobre el particular, cito la disidencia de los Dres. Lorenzetti, Maqueda y Zaffaroni, en CSJN “Ciraolo” rto. 20/10/09 donde descalifican la posibilidad de imponer razones de conveniencia por sobre derechos individuales, también lo dicho por el Relator Especial sobre la tortura en su informe previsional parr. 96 –ya citado-. Del mismo modo yerra Usía al pretender que existe cauce independiente, ello sólo da cuenta de una confesión de su ilegítimo proceder, un cauce independiente sólo sería una línea de investigación válida y autónoma (Conf. Fallos Daray, 317:1985)de la viciada, dichas testimoniales solo reproducen la ilegitimidad. Por ende, siendo aplicables aquí la regla de exclusión probatoria, me remito a las consideraciones antes formuladas al respecto, ante la flagrante violación a garantías esenciales y la inexistencia de cauce independiente, se postula el sobreseimiento de mi asistido y su inmediata libertad (art. 168). **Detención:** tampoco concurren motivos de urgencia o de sospecha razonable para detener a mi representado, su solo ingreso a la morada no justifica su aprehensión. La libertad se encuentra extensamente protegida y solo es restringible mediante orden judicial motivada (art. 18 CN, arts. 9; 14 y 17.1 PIDCyP, art. 7.3 CADH) los preventores no contaban con motivos legales para su

proceder, por ende será postulada su invalidez y exclusión probatoria. **Actas de Secuestro y Detención:** asimismo se han soslayado exigencias esenciales en cuanto a la manera en que las actas de detención y secuestro, ya que éstas han sido labradas y convocados los testigos cuando los actos de los que éstos debían dar fe ya se habían producido, más allá de la posible falsedad ideológica de los instrumentos los arts. 138,139 y 140 del CPPN permiten descalificar estos actos jurídicos, los cuales también dan cuenta de actos irreproducibles, y aplicar la regla de exclusión, invalidando así también el secuestro de la droga en cuestión, propiciando la aplicación de la regla de exclusión antes detallado (conf. CSJN “Rama” 4/6/13 Disidencia Dres. Zaffaroni y Fayt). **Defensa técnica eficaz:** la defensa es el medio para volver operativas las demás garantías (arts. 18, 8 CADH y 14 PIDCyP, Fallos, CorteIDH “Ruano Torres” p. 163 y 164, entre otros CSJN Nuñez) la omisión de requerir la libertad, de ejercer la defensa material y de formular planteos conducentes constituyen una negligencia o falla inexcusable en perjuicio de los intereses de mi asistido, por tanto se propicia también la invalidez de lo actuado (conf. Art. 167 inc. 3 y 168 del CPPN), desde la actuación técnica precedente, pese a ello por los principios de preclusión y progresividad se requiere el sobreseimiento y libertad del Sr. Perez. **Intervención Fiscal:** la ausencia de requerimiento Fiscal de instrucción –art. 180 CPPN-funda otra nulidad conforme la prohibición de actuación oficiosa del órgano jurisdiccional, afectándose el principio de imparcialidad, el debido proceso (garantía de contraditorio y la división de funciones) –conf. Voto de la Dra. Ledesma en Cam. Fed. Cas. Penal, Sala II, “Barreiro” 26/3/12). **Solicita excarcelación:** Previo a todo debo recordar la libertad es un derecho humano básico extensamente protegido a nivel nacional e internacional (conf. Arts. 18 CN, 8.2 CADH; 9.3 PIDCyP, arts. 280 CPPN) y constituye la regla en todo procedimiento penal, su privación reviste carácter excepcional, como medida cautelar no punitiva y sólo puede obedecer como fundamentos legitimantes a la necesidad objetiva y real de confutar peligros procesales (riesgo de fuga y/o entorpecimiento), aún así se encuentra sujeta a la existencia de mérito sustantivo y a los principios limitadores de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad (conf. Maier, t.III, p. 379, Ferrajoli, p. 559; CorteIDH. Lopez Alvarez parr.69, CIDH Inf. “Peyrano Basso, CSJN entre tantos otros.). Todos estos principios han sido desoídos en este proceso, siendo la detención cautelar de mi asistido arbitraria e ilegítima. Por un lado, la escala penal del delito imputado ha sido erróneamente considerada como un elemento para disponer la prisión preventiva, desoyendo la jurisprudencia local e internacional que desechan la sola posibilidad tanto de que existan delitos “inexarcelables” (CSJN “Napoli” CorteIDH “Herrera Espinoza” p. 149, Peirano Basso, p. 141) o de que la escala penal sea una pauta valida para disponer un encierro preventivo (Conf. Plenario 13 “Diaz Bessone”). Del mismo inadmisible modo se han utilizado prejuicios sustantivistas inadmisibles, reñidos con el principio de inocencia, que develan el solapado e ilegítimo fin de imponer una inadmisible pena anticipada, atribuyendo fines preventivos al encierro, al aludirse a la presunta continuación de actividades y soslayando el principio de reserva aludiendo a cursos causales hipotéticos que no han tenido principio de ejecución (Bovino, 2008: 25). Asimismo, ha dicho la jurisprudencia que no existe una obligación de dejarse detener –art.

18 CN-, por ende, la actitud de mi asistido frente a los funcionarios mal puede configurar un indicador hábil de riesgo de fuga que valide la decisión cuestionada (Conf. CNCP, Sala II “Sorribas, 9/12/15). *Circunstancias erróneamente soslayadas:* asimismo se ha omitido considerar a la hora de conformar el cuadro de riesgos (Conf. “Merlini”Dictamen Procurador 12/8/2003), de ciertos elementos permiten demostrar la inexistencia de peligros procesales, aludo al arraigo de mi asistido y su carencia de antecedentes penales. *Indebida aplicación del principio de excepcionalidad:* el juez de grado, cometiendo la acción por la cual se ha llamado a la reflexión en el plano internacional a la Argentina (Conf. Inf. De la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad Com.151/16) omite considerar la aplicación de medidas alternativas menos lesivas que la privación de la libertad, no se fundó debidamente por qué ha sido descartada la posibilidad de caucionar la libertad, adoptar otras medidas (comparecencias, prohibición de salida del país, dispositivos electrónicos, etc.). En suma, encontrándose acreditada la inexistencia de riesgos procesales se requiere la excarcelación de mi asistido, en su caso, se imponga una caución o medida que importe una morigeración de su encierro. **Insta sobreseimiento.** Para el caso, de que se convalidara el ilegítimo accionar prevencional se advierte la errónea valoración de los elementos de prueba los cuales han llevado a asumir dogmáticamente y merced de una fundamentación aparente la presunta comisión de mi asistido del delito enrostrado. Ahora bien, a poco que se analicen los elementos de prueba se advertirá que en modo alguno se encuentran corroborados los elementos del tipo penal en cuestión, no sólo la ínfima cantidad de droga secuestrada, sino la ausencia de elementos de corte o fraccionamiento y de elementos de convicción que permitieran presumir una intervención en la cadena de tráfico de estupefacientes, tampoco se acreditó la disponibilidad del material en una casa donde vivían dos personas, claramente la única prueba es la inválida denuncia anónima; no encontrándose probado el aspecto objetivo muchos menos el dolo directo que requiere la figura y menos aún la ultra intención que demanda. El mismo déficit posee la aplicación de la agravante, ya que vivir cerca de un colegio en modo alguno permite dar por configurados los elementos objetivos y subjetivos de la agravante. Por lo tanto se solicitará se deseche la aplicación de la agravante y de la figura prevista en el art. 5 inc. C) de la Ley 23737 y se reconduzca a la figura del art. 14 parr. 2 de esa norma, aludo a que la tenencia del material secuestrado responde al abastecimiento del consumo personal, como ya mencione la cantidad, la presencia de papel para armar cigarrillos lo confirma. En este punto si el juez albergara dudas sería de aplicación lo resuelto en el precedente de la CSJN “Vega Gimenez” 27/12/06y por tanto la calificación de tenencia para consumo se impone. Asimismo, frente a la ausencia de afectación a terceros ya que la droga estaba en el interior del domicilio, este hecho queda fuera del ámbito del derecho penal y ingresa al ámbito de la intimidad y autonomía de la voluntad, al no lesionarse bien jurídico alguno (conf. Fallos 332:1963Arriola) propiciándose conforme al fallo citado la inconstitucionalidad del art. 14 parr segundo para el caso en particular y propiciándose el sobreseimiento e inmediata libertad de mi asistido. **Planteo subsidiario:** los fundamentos ya expuestos concurren a demostrar la falta de elementos que demuestren la materialidad y responsabilidad del Sr. Perez en el delito previsto en el art. 5 inc. C) Ley 23737 se disponga la calificación de su

conducta en los términos del art. 14 parr. Primero de la mencionada ley. Propiciando, entonces, en los términos del propio razonamiento de V.S y por aplicación de la teoría de los actos propios evalúe conforme la nueva escala penal disponer la libertad de mi asistido (pese a no compartir esos argumentos –conf. Excarcelación)

**2.- Actuación extrajudicial:** Mediante oficio art. 16 Ley 27149 requeriría al Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación; Instituto de la Vivienda de la Nación y CABA arbitren los medios para que los menores discapacitados, grupo especialmente vulnerable y tutelado por nuestra CN –art. 75 inc. 23 y diversos tratados internacionales- se les provea de una vivienda adecuada a su particular situación de salud y discapacidad. **Acción de amparo.**

**Objeto:** frente a la arbitraría restricción de los derechos constitucionales a la salud y a la vivienda se deduce acción de amparo que procurará el cese de la arbitraría e ilegítima negativa a suministrar a los niños J. y C. una vivienda que les permita mantener gozar de un nivel adecuado de salud conforme a la discapacidad que padecen y el tratamiento que deben llevar adelante. La presente acción encuentra fundamento jurídico en las previsiones del art. 25 CADH y 43 y 75 inc. 22 de la CN y de la Ley 16986, y las demás normas que se invocarán. **Legitimación Activa y Pasiva:** a) se encuentra accionando la Sra. López quien acciona conforme los derechos que la patria potestad le otorgan y cuenta con el patrocinio de esta DPO en los términos de la ley 27.14arts. 41 y 42; B) se demanda a la Obra Social “Unión Personal” quien conf. Ley 23.660 se encuentra obligada a brindar, además de las prestaciones de salud, “otras prestaciones sociales” entre las que se encuentra la vivienda, c) en Subsidio y conforme su rol de garante de los derechos involucrados, tanto del derecho a la salud como del derecho a una vivienda digna se demanda al Ministerio de Salud y Desarrollo Social y la Comisión Nacional de la Vivienda (Conf. Fallos, 321:168).

**Competencia:** corresponde entender al fuero contencioso administrativo federal en función de las prescripciones de la Ley 23660 y al encontrarse demandado en subsidio el Estado Nacional. **Idoneidad de la Vía e Inconstitucionalidad del art. 3:** es dable señalar que el art. 43 de la CN y el derecho a la tutela judicial efectiva como medio para hacer efectivos los derechos sociales vienen a imponer una interpretación (Conf. Inf. CIDH Acceso a la Justicia como Garantía) más laxa de la ley 16986, por ende, como aquí ocurre no es preciso un agotamiento de las vías, sino que ésta, es decir, el amparo sea aquella que se presenta frente a la manifiesta irregularidad (fallos, 280:228 entre otros) y la inexistencia de otra vía idónea (Cassagne 2007:18) como el medio eficaz para hacer cesar la lesión y arbitrariedad que lesionan los derechos de los niños por los que se acciona. Nuestra CSJN también se ha expedido en reiteradas oportunidades señalando al amparo como la vía idónea en temas de salud (conf. CSJN, M. 2648 RHE rto. 30/10/2007) También la OG 9 del Comité DESC ha establecido la necesidad de que se cuente con un remedio judicial efectivo para lograr la tutela de los derechos comprometidos (parr. 7 y 9) En cuanto al plazo de 15 días previsto normativamente para interponer esta acción debo señalar que tratándose de una ilegalidad continuada no se verificaría como requisito obstativo, sin embargo de entender su aplicación esta previsión conforme los términos antes señalados esto es el derecho a la tutela judicial efectiva, se presenta como incompatible con la normativa del

bloque federal, requiriéndose su constitucionalidad, para el caso de que no se acceda a ello, se requiere una interpretación armónica con los derechos invocados y que, por tanto, se siga el criterio de la CSJN no obstante ese plazo para la viabilidad de la acción.

**Derechos Comprometidos con el Acto Arbitrario:** se encuentran comprometidos en virtud de la infundada y arbitraria negativa el derecho a la salud, el derecho a la vivienda y el derecho a una vivienda diga todos ellos consagrados con la más alta protección en diferentes normas del bloque federal (art. 14 bis, 41,42 y 75 inc. 22 CN, Convención de los Derechos del Niño art.3 y 22 , Convención de Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad art. 25; CADH PIDCyP arts.11 y 12, art. 25 DUDH, art. XI DADDH; art. 10 Protocolo de San Salvador, Reglas de Brasilia). No puede desconocerse que el derecho a la salud excede en un todo el derecho a no estar enfermo justamente la incorporación de instrumentos internacionales como la Convención la OG 5 y la OG 14 del Comité de DESC se incorporan una serie de derechos que hacen al derecho a la salud como un **derecho inclusivo** que abarca otros factores determinantes de la salud como el a una vivienda **digna** en condiciones sanitarias adecuadas, (OG N° 14 Comité DESD p. 11), lo cierto es que el disfrute del derecho debe tener el **más alto nivel posible**. Se ven afectados con ello el **interés superior de los niños**, y la aplicación del modelo social frente a las **discapacidad** (OG 5 Comité DESC), por ello entiendo que frente a la negativa de la Obra Social “Union Personal” constituye un acto arbitrario que lesiona derechos esenciales. La situación de los niños J y C reviste especial gravedad ya que presentan una especial y múltiple vulnerabilidad, por su condición de niños, por su discapacidad y por las carencias económicas que padecen, los demandados deben dar especial y urgente respuesta a esta situación. Es dable subrayar que los DESC son indivisibles, se encuentran interrelacionados y son interdependientes. Aquí se reclama la protección especial de la niñez, ajustes razonables para dos personas con discapacidad y el derecho a la salud que se concreta en la necesidad de poseer una vivienda adecuada a sus condiciones de salud. Se insta la operatividad de la Justiciabilidad de los Derechos Sociales, denegada por la reticencia de la Obra Social y la omisión estatal que violan además el estándar de no regresividad, a excluir de manera arbitraria la íntima relación que en este caso tienen salud y vivienda. Dicha decisión no supera un test de razonabilidad, mucho menos aquí la carga de la prueba se invertiría al encontrarse en juego todas categorías sospechosas. La falta de razonabilidad de la decisión de la Obra Social exhibe su arbitrariedad. La CSJN en el caso “QCS y C 24/4/12” resolvió en un caso análogo la obligación estatal de proveer una vivienda **adecuada** (OG NRO.4 PIDCyP)que responda a las necesidades habitacionales de un niño discapacitado. **Medida Cautelar Innovativa:** conf art. 230 del del CPCyC se solicita la provisión de la vivienda adecuada para las necesidades de salud de los niños J y C. En este orden de cosas se considera que concurre una ostensible verosimilitud den el derecho verificada no sólo por la necesidad acreditada en los dictámenes médicos, concurre peligro en la demora, verificado en el peligro de deterioro de salud de los niños, la gravedad del daño que ocasionaría la desatención de la tutela reclamada y de afectación al desarrollo del tratamiento. la inacción jurisdiccional impondrá la nueva producción de perjuicios en cabeza de los niños. La presente no posee naturaleza patrimonial y que dada la situación

económica de los amparistas, se deducirá beneficio de litigar sin gastos se solicita eximición de contracaute la o en su caso la imposición de una caución juratoria. Se intime a los demandados bajo apercibimiento de incurrir en desobediencia –art. 239 CP-. **Postula inconstitucionalidad del art. 15 de la Ley 16986**, es claro que dicho recurso debiera ser concedido con efecto devolutivo, de lo contrario se desvirtuaría por completo el objeto y el alcance de la protección brindada por intermedio de la medida cautelar. **Solicita se de intervención al Asesor de Menores**