



JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO PENAL CONTRAVENCIONAL Y DE FALTAS N°12 SECRETARIA N°23

M■■■■■, J■■■■■ C■■■■■ SOBRE 90 - PORTAR ARMAS NO CONVENCIONALES EN LA VÍA PUBLICA, SIN CAUSA QUE LO JUSTIFIQUE

(ART. 85 SEGÚN LEY 1472)

Número: IPP 103519/2023-0

CUJ: IPP J-01-00103519-9/2023-0

Actuación Nro: 2084677/2024

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los tres días del mes de octubre del año dos mil veinticuatro, siendo las 10:06 horas, se reúnen en forma virtual a través de la plataforma Cisco Webex Meetings, Juan Manuel Neumann, titular de este Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 12, con la asistencia de Agustin Paramidani, Prosecretario Coadyuvante, fin de llevar a cabo la audiencia fijada, para el día de la fecha, en los términos del art. 51 de la LPC en el marco del expediente n° 103519/2023, caratulado: “M■■■■■, J■■■■■ C■■■■■ SOBRE 90 - PORTAR ARMAS NO CONVENCIONALES EN LA VÍA PUBLICA, SIN CAUSA QUE LO JUSTIFIQUE (ART. 85 SEGÚN LEY 1472)”.-

Se verifica la participación en la audiencia virtual la Dra. Sandra Marcela Donnini –a cargo de la Defensoría N° 9 del fuero–, quien asiste técnicamente al imputado; y el Dr. Sebastián Stoppani, interinamente a cargo de la Fiscalía Penal, Contravencional y de Faltas N° 8.

Se deja constancia que la audiencia será registrada en formato de audio y video, por lo que en el acta sólo se consignarán las cuestiones sustanciales, de acuerdo a lo dispuesto en el precedente “Schuster” del TSJ. El registro audiovisual de la audiencia se encuentra disponible en el enlace <https://jusbaire.webex.com/jusbaire/ldr.php?RCID=9e78548f5e7d41ccb896052de9eb1450>, contraseña: sJ253MQt.

En primer lugar, el Sr. Juez toma la palabra y recuerda tanto el hecho imputado al Sr. M■■■■■ así como la calificación jurídica otorgada por la Fiscalía (artículo 103, CC).

Acto seguido, cede la palabra a la Sra. Defensora Oficial quien expone un planteo previo vinculado a la nulidad del procedimiento que dio origen al caso, fundamentando oralmente los argumentos de su procedibilidad.

Luego, se cede la palabra al Sr. Auxiliar Fiscal, quien expone las razones por las que considera aquel debe ser rechazado.

Finalmente, la Sra. Defensora Oficial replica. El Sr. Auxiliar no formula dúplica.

Siendo las 10:52 horas, y luego de realizarse un breve cuarto intermedio, se reanuda la audiencia.

El Sr. Juez pasa a resolver, y por los argumentos que expone oralmente, **RESUELVE:**
DECLARAR LA NULIDAD del procedimiento llevado a cabo en fecha 19 de agosto de 2023 y de todos los actos que de él se desprendieron y, en consecuencia, por no evidenciarse un canal independiente de investigación que permita continuar con este proceso, **SOBRESEER** a **J [REDACTED] C [REDACTED] M [REDACTED] R [REDACTED]**, titular del **[REDACTED]** **[REDACTED]** n° **[REDACTED]** (cfr. art. 77 y concordantes CPPCABA en virtud del art. 6 de la ley 12).

No siendo para más, y quedando las partes debidamente notificadas, se da por finalizado el acto, firmando el acta únicamente el Sr. Juez, de manera digital.-



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

JUZGADO N°12|EXP:103519/2023-0 CUIJ J-01-00103519-9/2023-0|ACT 2084677/2024

Protocolo N° 203/2024

FIRMADO DIGITALMENTE 03/10/2024 20:28



NEUMANN Juan Manuel
JUEZ/A
JUZGADO DE 1RA
INSTANCIA EN LO
PENAL
CONTRAVENCIONAL Y
DE FALTAS N°12

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 12 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Juez: Juan Manuel Neumann

Causa N° 103519/2023-0

“M., JULIO CESAR S/ ART. 103 - PORTAR ARMAS NO CONVENCIONALES EN LA VÍA PÚBLICA, SIN CAUSA QUE LO JUSTIFIQUE”

Audiencia de etapa intermedia (artículo 51, Ley 12), celebrada el 03/10/2024.

La decisión se encuentra firme, ya que no fue recurrida por la Fiscalía.

“Para resolver respecto del planteo de la defensa de nulidad del procedimiento policial de requisa, que derivó en el secuestro de un cuchillo de cocina de 25 centímetros, que tenía el Sr. M. entre sus ropas y que motiva la imputación que la Fiscalía dirige por artículos 103 del Código Contravencional.

La defensa planteó varias cuestiones, relacionadas con la falta de elementos que habilitaran la intervención policial, la falta de testigos, la no consulta con la Fiscalía y planteó que existe una cierta subjetividad en el accionar policial y no una actuación en base a parámetros objetivos, mencionando jurisprudencia nacional e internacional.

La Fiscalía por su lado, lo que hizo fue sostener la validez del procedimiento e indicar que el accionar policial se debió al comportamiento hostil del Sr. M. al ser identificado por el personal policial. Que esto que fue encuadrado inicialmente como una conducta delictiva (el artículo 239 del Código Penal) y justificó el avance de la requisa, haciendo referencia a jurisprudencia también nacional e internacional que habilita el proceder policial o que habilitaría el proceder policial en estas circunstancias, para su seguridad y la de terceros. Hizo referencia a que la cuchilla no era una “navajita” sino una cuchilla de cocina grande, un cuchillo de cocina grande. Señaló que la resignificación jurídica que luego se le dio a la conducta del Sr. M. en un hecho contravencional como el que ahora la Fiscalía imputa no hace desaparecer los motivos que hicieron actuar a la policía, los que encuadró en los artículos 93; 95, inciso sexto y 119 del CPPCABA y 91, 92 y 93 de la Ley 5.688 de Sistema de Seguridad Pública.

Habló de las facultades policiales de impedir que los hechos trasciendan, de la progresividad en la intervención, de que al existir un delito flagrante era necesario

asegurar la prueba y entendió, yendo un momento previo, que si se consideraba que la policía no podía identificar al Sr. M. esto había sido oportunamente validado por el Tribunal Superior en el precedente “Vera”.

Y finalmente dijo que no se podía aplicar el pronunciamiento “Tumbeiro” de la Corte Interamericana, porque en ese caso lo que se trataba era de un déficit normativo para definir en qué situaciones la policía podría avanzar y que hoy sí existe ese ordenamiento que lo regula y que el hecho de que haya sido un único testigo, una única persona la que intervino, el policía, o el único elemento de cargo, o el único testigo de cargo, no es un impedimento para la validez del procedimiento.

Yo creo que es necesario desagregar el análisis de la situación en dos momentos principales. Podríamos hacerlo en más, pero fundamentalmente son dos momentos en los que creo que hay que analizar la cuestión; es posible que en algún momento de mi alocución sea un poco reiterativo y pido disculpas desde ya por esto a las partes, pero creo que es necesario para que se entienda bien cuál es mi postura sobre el tema.

¿Por qué digo que son dos momentos? Porque en mi opinión, por un lado, tenemos el momento de la requisa en sí, y de la presunta hostilidad de parte del Sr. M. para con el personal policial (obviamente no está probado eso, pero tampoco está probado lo contrario) y el accionar policial a partir de que esta circunstancia que es lo que hizo en primera instancia hincapié la Fiscalía.

Y luego tenemos un segundo momento, hacia atrás, en realidad estoy haciendo el análisis al revés: hacia atrás, un segundo momento o primer momento si se quiere, que es la identificación por parte del personal policial del Sr. M., o el por qué la policía procede a querer identificarlo en la vía pública.

Si yo inicio por el segundo momento, entiendo que el razonamiento que postula la Fiscalía es el correcto. Porque frente a una situación de una hostilidad de parte del imputado, o de una especie de resistencia -entiendo que la Fiscalía no lo llamó con este término dado que no está imputando ahora el delito de resistencia a la autoridad- pero frente a una situación como esa no aparece como irrazonable, desde el punto de vista fáctico y tampoco del punto de vista jurídico, que la policía proceda a realizar un cacheo preventivo, una requisa preventiva, sin necesidad de cumplir con ciertas formalidades que en otros casos sí se le exigen, como la consulta con la Fiscalía y el requerimiento de testigos.

(...)

Lo cierto es que es razonable otorgar esa facultad a la policía en resguardo de terceros, que es una de las obligaciones de la que tiene la policía en su accionar, la protección de

terceros, la protección y el impedimento del avance en algún tipo de conducta delictiva, la prevención de ilícitos y también de la propia seguridad del agente. ¿Por qué? Porque podría suceder que la persona, el particular a requisar, tenga entre sus ropas consigo algún elemento que pueda poner en peligro tanto a terceros como al propio personal policial. En ese marco, la decisión de intervenir y requisar no parece, al menos a priori, hoy, a esta altura del proceso, como una decisión cuestionable.

Eventualmente, quizá podría serlo luego de producir la prueba, pero no en este momento, a esta altura del proceso y con la información que volcó el oficial preventor en su declaración, y que figura en el sumario.

Ese punto creo que está claro y que no merece un mayor desarrollo, teniendo en cuenta que, como dije, se trata de una revisión preventiva, ante la posibilidad, frente a una posible conducta que podría llegar a ser encuadrable en un delito o en una actitud querellante, digamos, hacia el personal policial, el personal proceda como lo hizo; sin que le sea exigible el cumplimiento de los testigos, la consulta, etc.

Fue a partir de eso que se produjo el secuestro, con lo cual, desde ese punto de vista, el accionar está creo yo cubierto por la normativa procesal vigente.

Cabe ahora retrotraernos al momento anterior, que es el de la identificación, la primera interacción que existe entre el oficial de policía y el Sr. M., luego la segunda interacción que es la que deriva en la decisión de identificarlo y bueno, luego ocurre lo que ya hablamos.

Voy a proceder a la lectura de la declaración testimonial del oficial de policía, declaración del día 20 de agosto de 2023 a las 0.30 horas en la sede de la Comisaría, del oficial mayor Juan Cruz Núñez. Dice que cumple funciones asignado al tercio tercero, con horarios rotativos en esta oportunidad de 22 a 6, a cargo del móvil sector 2, con el fin de prevención de ilícitos y vigilancia general. Siendo las horas 22:25 aproximadamente, en su recorrido por el sector asignado, en la intersección de las calles Cabezón y Avenida Constituyentes, al detener su marcha por el semáforo logra observar un masculino, quien vestía buzo de color azul con capucha, pantalón de color gris y vivos negros y zapatillas de color negro, el cual le manifiesta al dicente si sabía qué colectivo le lleva o lo lleva a la estación de Retiro. A lo cual responde una línea que se dirige a ese destino, responde el policía, por lo que posteriormente prosiguió con su recorrido asignado. A los 10 minutos aproximadamente, en la intersección de la calle Bazurco y Avenida Constituyentes -lo hemos chequeado previamente a esta audiencia, hay unas tres cuadras de distancia entre una, entre una arteria y otra, perdón, entre una intersección y otra- donde observa

nuevamente al masculino antes descripto deambulando y observando los rodados estacionados en las arterias de antes mención, por lo que el masculino, al notar la presencia policial, se muestra sorprendido y se hace próximo al móvil nuevamente, a lo que el dicente, por tal motivo, procedió a descender del vehículo policial a fin de identificarlo, y este se muestra hostil por lo que utilizó la fuerza mínima indispensable y realizó un cacheo preventivo. Luego lo que ya hablamos, se secuestró el cuchillo.

Que el policía logra hacerse del arma blanca y que entonces el masculino se torna violento (entendiendo que sería más violento que antes) e intenta darse a la fuga no logrando su cometido. Y llega otra persona, el inspector Ocaña, el Sr. M. es reducido, se hace la consulta con la Unidad de Flagrancia Norte y se disponen en las medidas de rigor y se labra un acta de detención de la persona porque, como dijo la Fiscalía, en una primera oportunidad esto fue calificado como el delito previsto en el artículo 239 CP.

Voy a leer ahora el marco normativo en el cual la Fiscalía encuadra el accionar de la Policía y a partir del cual la considera ajustada a derecho la actuación del personal policial.

La Fiscalía mencionó tres artículos del Código Procesal Penal y tres artículos de la Ley de Seguridad Pública. Voy a tratar de leer solo lo pertinente, pero me parece importante recordar. El artículo 93 del Código Procesal Penal dice: (se leen los artículos 93, 95, inciso 6° y 119 del CPPCABA).

Por su parte la Ley de Seguridad Pública, en el artículo 91, dice: (se lee artículo 91 de la ley 5688). Luego se leen los artículos 92 y 93 de la misma ley.

Ese es el marco normativo en el cual tenemos que analizar la conducta de la Policía, en este caso del Oficial Núñez.

¿Y qué dicen los hechos sobre eso? ¿Qué es lo que el mismo policía dijo y que fundamenta, a su modo de ver, su actuación?

El policía dice que él venía en un patrullero, que en una esquina a las 10:25 de la noche del día 19 de agosto de 2023, era un día sábado, noche de sábado, ve a una persona que le pregunta si sabía qué colectivo lo llevaba para Retiro. Él le responde y entonces el semáforo pone verde y él avanza. Que pasan 10 minutos y nuevamente ve a esta persona en Bazurco y Constituyentes, o sea, a tres cuadras de donde estaba antes, donde sucedió el primer encuentro. Ahí observa nuevamente a esta persona deambulando y observando los rodados estacionados. Eso estaba haciendo el señor: caminando y mirando los autos estacionados.

Y que al ver a la policía, el Sr. M. se sorprende y “se hace próximo al móvil”, o sea, se acerca al móvil policial. Y esta acción de acercarse al móvil policial, sin que conste que ese acercamiento es un acercamiento hostil -como luego sí se deja constancia de la hostilidad del señor- sin que este acercamiento sea corriendo o haciendo alemanes o digamos, no sé, pidiendo como que quiere arrojarle algo o quiere hacer algo al policía. Es lo que lleva al policía a tomar la decisión de descender del vehículo e identificar al Sr. M.,

Es decir, el policía se baja del auto y decide identificar al Sr. M. porque se acerca al móvil, lo vuelve a ver y porque -podemos presumir también- porque deambulaba y miraba los rodados estacionados.

Pregunto yo a partir de esto: qué tiene de sospechoso, o qué tiene de criticable, o de cuestionable que una persona, independientemente de cómo esté vestida, de sus características fisonómicas, de su color de piel y de cualquier otro dato que sea relativo a la humanidad de la persona en cuestión. ¿Qué tiene de sospechoso que camine por la calle, que mire autos estacionados y que se acerque al móvil policial con el cual, con cuyo conductor ya había interactuado unas cuadras antes?

Caminar por la calle, o como pone el verbo deambular, como si eso tuviera alguna connotación distinta, digamos, algo más negativa no, no sé, ¿es algo ilegal? No. Observar rodados estacionados. A mí me gustan los autos, yo miro autos, soy aficionado a los autos. ¿Podría yo pararme por la calle a mirar autos con la intención de robar alguno, de hurtar alguno? Sí, podría. También podría mirarlo porque me gusta mirarlos o también podría mirarlos porque no hay nada más para mirar y miro los autos.

Si no lo unimos, si estas estas acciones no las unimos a las características personales que tenía el Sr. M. o que quizá tenía el Sr. M. -tampoco me consta que las tuviera pero quizás las tenía y ahora voy a hacer referencia a una concepción, a lo que yo creo que es una concepción sobre este tipo de situaciones que domina parte del actuar policial, y de alguna manera también jurisprudencial sobre sobre este tipo de casos-; si no unimos el mirar vehículos a las características personales del señor M., entonces no podemos verle nada de sospechoso. Y si las unimos, que está mal hacerlo, entonces ahí podemos encontrar el motivo del policía para intervenir.

Porque después lo que hace es acercarse al móvil policial, cosa que ya había hecho 10 minutos antes, tres cuadras atrás y no había habido nada de sospechoso antes. Había preguntado por un colectivo. Ahora no le preguntó nada o supuestamente no le preguntó nada, pero también podríamos presumir que el señor M. se acerca al móvil policial porque

por ahí pensaba que el policía lo estaba siguiendo o lo estaba observando antes. Entonces por ahí se asustó en ese sentido. Pueden haber pasado múltiples cosas.

Lo que no pasó, porque no pasó, es que existiera flagrancia, no había flagrancia. Ni tampoco ningún indicio de que el Sr. M. estuviera preparando algún accionar delictivo; estuviera próximo a realizar algún accionar delictivo; tuviera entre sus ropas algo relacionado o que pudiera configurar un delito o servir para cometer un delito o contravención. Si bien tenía este cuchillo, no surge que eso fuera visible por parte del personal policial hasta que lo cacheó y lo requisó. Con lo cual, no había ningún elemento, de ninguna índole, que ameritara interceptar al Sr. M. en la calle. El Sr. M. estaba mirando autos estacionados y caminando, nada más.

Si el personal policial pensaba que el Sr. M. podía llegar a realizar algo con esos autos, bueno entonces primero debía explicitarlo, segundo, como todavía no había hecho nada, no podía intervenir.

Salvo que observara alguna maniobra que ya sí fuera clara evidencia, contundente, de que el Sr. M. tenía la intención de apoderarse o de algún vehículo o de alguna cosa en el interior de algún vehículo. Nada de eso pasó. Y me animo a decir que no pasó, porque no consta en la declaración del policía.

Hay un marco que yo creo que tiene que ver con este tipo de casos y con el tratamiento que se le da a este tipo de casos desde la policía y desde parte de la jurisprudencia. Que son posturas, digamos. Posturas jurídicas, posturas creo yo ideológicas también que avalan o no el accionar policial sobre la base de parámetros como el que ahora voy a dar lectura.

Voy a leer un párrafo -en realidad, dos- del dictamen del Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Tumbeiro” de la Corte; dictamen que fue emitido el día 9 de junio del año 2000, el fallo de la Corte fue el 3 de octubre de 2002:

“Cabe analizar, entonces, el alcance que debe asignarse a las atribuciones que las disposiciones legales mencionadas en el apartado anterior -se refiere el Código Procesal Penal y a la Ley 23.950- confieren a la autoridad de prevención.

Antes de ingresar a ese análisis, creo conveniente consignar que la experiencia diaria enseña que los funcionarios policiales sólo identifican a un número reducido de personas que transitan por la vía pública. Si bien es verdad que existe una limitación objetiva, pues pretender hacerlo en mayor escala requeriría contar con suficientes recursos humanos, debe reconocerse que esa facultad discrecional es ejercida en forma razonable, no sobre cualquier individuo al azar, sino respecto de quienes, por motivos cuya exclusiva

evaluación compete a la fuerza de seguridad, incitan a esa verificación en aras de sus funciones generales de prevención.”

Es decir, se sostiene que sería deseable o se desliza que sería deseable identificar a más gente por la calle y que esto no se puede porque no hay tantos policías. Y que, no obstante, los policías identifican no a todos sino a los que incitan a ser verificados, digamos, por razones que son de exclusiva competencia de la policía y que en principio no serían, no sería posible evaluar judicialmente porque serían motivos cuya exclusiva evaluación compete a la fuerza de seguridad.

Es una postura, que campeaba antes del año 2000 y campea hoy también en gran parte, o en una buena parte, de la jurisprudencia nacional. Cuando digo nacional no me refiero al fuero nacional, sino al país Argentina.

Yo me posiciono justamente del otro lado. Mi postura está exactamente enfrente de esa posición. Primero porque no considero como algo deseable que la policía pueda identificar a más gente por la calle, o a toda la gente, o a la mayoría de la gente. Me parece algo sumamente, no solo molesto, sino peligroso.

Que depositemos nuestras garantías, nuestra privacidad, en la facultad discrecional de la policía; en realidad ni siquiera discrecional, sino en permitirle a la policía que pueda identificarnos cuando le plazca, siempre que le plazca. Pero como esto no se puede hacer porque hay pocos policías para tanta gente, entonces, dice este párrafo que representa un poco esta postura, que la policía lo ejerce de manera discrecional. Y eso es en base a sus facultades exclusivas. Uno puede presumir la experiencia, ¿no? El tipo de casos, el tipo de gente que comete ciertos hechos que la política criminal se enfoca en reprimir, o prevenir o buscar.

Y que entonces eso es exclusivo de la policía y uno no puede controlarlo o evaluarlo y uno carece de esa experiencia para poder efectuar, cuando uno no es policía, entonces no sabe en concreto, cuáles son los motivos; un análisis pormenorizado de por qué la policía toma estas decisiones, aunque más o menos todos sabemos por qué esto se hace. Yo no, no me siento tranquilo con esta posición.

No solo por mi rol actual de juez de garantías, sino por mi rol de ciudadano. Me parece sumamente peligroso otorgar a cualquier persona o a cualquier institución el control de parte de nuestras vidas sobre la base de circunstancias totalmente subjetivas. Se habla de discrecionalidad en este dictamen, pero aún si se morigera un poco con el lenguaje y no es tan directo -por eso uso siempre ese párrafo, ya lo he nombrado en otras audiencias porque me parece muy elocuente, muy gráfico de cómo es esta postura-.

Pero aún si se morigera un poco el lenguaje, me parece muy peligroso poner en manos de diagnósticos subjetivos, estereotipados, que vienen de una tradición de educación del personal policial en su formación, que no siempre es todo lo profunda y significativa que debería ser en cuanto a tiempo y en cuanto a la profundidad de los contenidos pero, fuera de eso, viene de una tradición claramente orientada hacia la persecución de ciertos tipos de delitos o tipos de conductas. También, y es innegable, quien quiera negar esto, francamente, casi como que es la realidad uno ve todos los días, ¿no?

No estoy diciendo que la Fiscalía lo haga, en este punto en modo alguno es un cuestionamiento al Sr. Fiscal, sino que, digamos, es una tradición de formación policial que va hacia ciertos tipos de grupos en general. Más, en el control de la calle, en este tipo de sucesos que ocurren en la calle, generalmente menores como este, que derivan en esta clase de persecución penal menor y que también se observa hoy y que es tema de discusión actual a raíz del fallo de la Dra. Ohman, revocado por la Sala 4, pronunciamiento que no está firme y que, dicho sea de paso, la revocación no tuvo que ver con una validación por parte de los jueces de la Cámara al accionar policial en los casos que anuló la jueza, en modo alguno la Cámara dijo que lo que había hecho la policía en esos ciento y pico de casos había estado bien, para nada. El cuestionamiento fue por otras cuestiones procesales, por la unificación de todos los procesos en una sola causa, por el tema de la falta de bilateralidad, que se está cumpliendo en esta audiencia, etc.

Más allá del acierto o error del pronunciamiento de la Dra. Ohman, del pronunciamiento de la Cámara, no me corresponde a mí ni voy ahora a hacer un análisis sobre eso, pero sí quería dejar en claro que el fundamento de la revocación no tiene que ver con que la Cámara haya dicho que lo que la policía hizo en esos casos estuvo bien. Ni que la política criminal hoy existente, que se observa también de manera clara hacia esos grupos de personas, personas que viven en la calle, o que revuelven basura, o que duermen en la puerta de restaurantes, que tienen que hacer ese tipo de cosas porque no pueden hacer otra, sea válida. En modo alguno la Cámara dijo eso.

Entonces, yo me siento más tranquilo posicionándome desde el otro lado. Yo creo que la policía tiene que tener límites claros, tiene que tener límites estrictos y tiene que ser fuertemente controlada. No sólo internamente sino en nuestra actuación, en sus procedimientos y que lo que la policía tiene que explicar cuando actúa es por qué actúa y si ese -que es la propia ley que leí dice que esto tiene que ser así- y si esos motivos son motivos que obedecen a subjetividades, a estereotipos, a construcciones de personalidad

o de características propias de ciertas personas (nivel de ingresos, color de piel, vestimenta, etcétera) eso es inválido.

Los motivos tienen que ser objetivamente controlables *ex ante* de la razón de la actuación; esos parámetros objetivos tienen que estar explicitados.

Es difícil y este es un cuestionamiento que hace la Corte Interamericana en “Fernández Prieto y Tumbeiro” a la República Argentina respecto de la definición de parámetros objetivos -incluso el fallo cita algunos ejemplos de lo que se ha hecho en otros países para tratar de objetivar un poco más las razones para intervenir-, razones que estaban en la ley antes de “Fernández Prieto y Tumbeiro”. Ya existían, no es que nunca existieron sino que estaban antes hoy también están, y que la Corte considera que la Argentina debía adecuar esa normativa, adecuación que hasta ahora la Argentina no ha hecho ni a nivel federal ni tampoco en líneas generales, no conozco todos los códigos procesales de las provincias pero tampoco lo ha hecho a grandes rasgos a nivel provincial.

Pero dentro de esta situación donde también es difícil definir *ex ante* todos los parámetros objetivos y hacer una estipulación clara, sí es posible hacer ese control y verificar si en cada caso existía una situación o podía existir razonablemente desde el punto de vista del personal policial interventor, aún si lo que percibió no era del todo igual a lo que en definitiva terminó ocurriendo.

Si era objetivo desde un punto de vista de afuera digamos para poder para habilitarlo a poder intervenir en una situación específica. Y lo que aquí se ve, es que no esto no pasa en este caso. ¿Por qué? De nuevo: caminaba, miraba autos y se acercó al móvil policial. No tiene nada de sospechoso, de peligroso, de delictivo lo que estaba haciendo.

La jurisprudencia internacional exige esto y lo exige en “Fernández Prieto y Tumbeiro”. Lo exigía también en “Torres Millacura” y en un montón de otros fallos, no solo contra la Argentina. Y también lo que dice la Corte Interamericana -no recuerdo si en “Torres Millacura”, seguramente sí, pero no recuerdo; sí lo recuerdo en “Fernández Prieto y Tumbeiro”- es que los Estados que son suscriptores de la Convención Interamericana y que se someten a la jurisdicción de la Corte Interamericana, tienen la obligación, no solo de cumplir con lo que dicen los artículos de la Convención Interamericana sino que también tienen la obligación de adecuarse a lo que la Corte Interamericana interpreta respecto de esos artículos.

Si la Convención Interamericana dice algo y ese algo no queda tan claro y la Corte Interamericana lo clarifica en un fallo, entonces los jueces del país suscriptor de la Convención Interamericana (y Argentina lo es, hasta el punto de que tiene jerarquía

constitucional) debemos adecuarnos a la interpretación que la Corte Interamericana haga de esa normativa. Puede que no nos guste. Y sí, puede ser. A mí en este caso no, no me pasa que no me guste, pero puede ser que no me guste. Pero debo adecuar mi actuar a eso que dice la Corte Interamericana y la Corte Interamericana dice parámetros objetivos, claros, para intervenir. Y acá no hay.

Y si yo no sigo lo que dice la Corte Interamericana interpretando la Convención puedo incurrir, puedo hacer incurrir en responsabilidad internacional al Estado, como ya pasó en “Fernández Prieto y Tumbeiro”.

La Fiscalía hizo mención al precedente “Vera” del Tribunal Superior de Justicia, yo más allá de discrepar con la postura o el *holding* del precedente “Vera”, fundamentalmente por las razones que vengo explicando y que se ven plasmadas también en el fallo de la Corte Interamericana “Fernández Prieto y Tumbeiro” tengo que decir que el precedente “Vera” es del año 2015 y el fallo “Fernández Prieto y Tumbeiro” es del año 2020. Y más allá de ser un fallo de un organismo judicial claramente superior al Tribunal Superior de Justicia, es un fallo posterior también en el tiempo.

De cualquier manera, el procedimiento realizado en este caso no era un operativo de identificación de personas, no era eso lo que sucedió en el caso M., en tanto acá se trata de un policía identificando a una persona en una situación concreta en la calle por motivos que él decidió, que por la decisión que él tomó. Quiero dejar aquí también en claro que yo no estoy presumiendo la mala fe del oficial de la policía en modo alguno tampoco. Me parece que son, como dije hace un rato, posturas que están bien asentadas en el imaginario colectivo y en lo que la policía y alguna jurisprudencia considera que es un deber de la policía y lo que otras personas consideramos que no; que justamente su deber es no proceder de este modo. No presumo la mala fe, no creo que haya existido esa mala fe, pero sí presumo que actuó en base a estos parámetros que dije y que esos parámetros no son válidos para proceder del modo en que lo hizo.

Finalmente, tres cuestiones: la primera es que el hecho de que se le haya hallado al Sr. M. un cuchillo, sea cuchillo grande digamos como para cortar carne o algo así y no sea un “Tramontina” chiquito, no justifica. Ni tampoco si se le hubiera encontrado un arma justifica, un arma de fuego quiero decir, justificaría el accionar de la policía ¿Y por qué? Porque eso sería justificar *ex post* un déficit *ex ante* y eso sabemos por jurisprudencia muy antigua, y por doctrina también, que no es válido. Entonces sea lo que fuera que se lo hubiera encontrado al Sr. M. no puede esto justificar el accionar de la policía.

La segunda cuestión que tengo que marcar es que aquí no se trata de una cuestión de hecho y prueba. No se trata de algo que sea pasible de ir a discutir en juicio, porque si bien hay circunstancias que son pasibles de discutir en juicio y este no es el ámbito para hacerlo, este principio al menos como yo lo veo, no puede ser aplicado cuando existe un déficit inicial en la descripción de los motivos para actuar por parte de la policía, de donde no surge ningún elemento válido para su intervención. Entonces si cuando esto sucede cuando no surge un elemento válido para la intervención policial que deriva en el inicio de un caso penal o contravencional, la solución es vamos a juicio para ver si allí surge, yo considero, que eso es incorrecto. Pueden surgir, puede tomarse esta postura si existe alguna duda, pero hay un basamento inicial que podría validar el accionar policial. Cuando esto no sucede, no es razonable exigir que haya que esperar hasta el juicio para allí ventilar la prueba y decidirlo. Cuando yo tengo un déficit de base que debería estar escrito en las actas, porque eso es lo que dice la ley, más allá de también la jurisprudencia que ya cité. Por lo tanto no es un caso en el cual corresponda hacer aplicación del principio o de la postura de esperar al juicio para definir esta cuestión.

No existe un cauce independiente tampoco en este caso, que permita inferir que se hubiera podido llegar al resultado obtenido sobre la base de otra situación, otra causa que, como sabemos del juego de los precedentes “Rayford” y “Daray”, ese cauce independiente tiene que surgir de las constancias de la causa. No es algo que yo pueda hipotetizar que podría haber pasado, si no que tiene que surgir de las constancias de la causa que eso sea posible. Como eso no surge, este cauce independiente no existe y entonces la nulidad del procedimiento policial por las razones que ya mencioné tiene necesariamente que derivar en la anulación de todo lo sucedido con posterioridad y en el sobreseimiento del Sr. Julio César M. Rodríguez en esta causa.

Eso es lo que creo que corresponde resolver. Por último, una última cuestión que me parece muy corta y muy importante marcar. Yo en los casos contravencionales soy de la postura de que cuando existen planteos previos, en atención a los escasos plazos de vigencia de la acción contravencional, es razonable que las cosas se definan en juicio y que esos planteos sean diferidos para el juicio público conforme jurisprudencia muy antigua del fuero, de la Cámara en comisión en el fallo “Rotondo” y muchos que hubo con posterioridad de las distintas salas. Postura esta que recientemente la Sala IV no estuvo de acuerdo con eso y ordenó que se discutan temas de etapa intermedia, planteos de excepciones y cosas en una audiencia de etapa intermedia contravencional. Pero más allá de eso, entiendo que la postura mayoritaria es la otra. Sin embargo, creo que en casos

como este, en donde surge una nulidad, que para mí es palmaria y surge clara, creo que hay que hacer excepciones el principio de derivar todo para juicio en razón de esta nulidad palmaria, que hace inútil que el caso progrese. Estaría faltando a mi deber como juez de garantías al hacer ojos ciegos y oídos sordos al análisis que una de las partes me está pidiendo que haga sobre este punto en particular.

Les pido disculpas por haberme extendido tanto en la resolución, les agradezco por haberme escuchado, **lo que resuelvo como dije es la nulidad del procedimiento policial y de todo lo actuado en su consecuencia y el sobreseimiento del Sr. M. en estas actuaciones.”**