



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

G[REDACTED], C[REDACTED] G[REDACTED] SOBRE 5 C - COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN

/TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN

Número: IPP 304136/2022-0

CUIJ: IPP J-01-00304136-7/2022-0

Actuación Nro: 459033/2024

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los doce días del mes de marzo del año dos mil veinticuatro, siendo las 13.40 horas, se reúnen en forma virtual a través de la aplicación Cisco Webex Meetings, Juan Manuel Neumann, titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 12, con la asistencia de Camila Pérez Losada, Prosecretaria Coadyuvante, a fin de llevar a cabo la audiencia fijada para el día de la fecha en el marco del expediente n° 304136/2022 caratulado “G[REDACTED], C[REDACTED] G[REDACTED] SOBRE 5 C - COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN”.

Se verifica la presencia en la audiencia virtual del Dr. Agustín Buono, Auxiliar Fiscal de la Unidad Fiscal Especializada en la Investigación de Delitos vinculados con Estupeficientes (UFEIDE), y la Dra. María Andrea Piesco, titular de la Defensoría N° 3 del Fuero, quien asiste técnicamente al imputado, C[REDACTED] G[REDACTED] G[REDACTED], que no está presente.

Se deja constancia que la audiencia será registrada en formato de audio y video, por lo que en el acta solo 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 link:

<https://jusbaires.webex.com/jusbaires/ldr.php?RCID=25631f2cb2e30fd5a8d4394b03091275> (contraseña: Edcv4JKJ).

En primer lugar, el **Sr. Juez** toma la palabra y repasa el hecho atribuido al Sr. G[REDACTED], tal como fue descripto por la Fiscalía en su requerimiento de juicio.

Seguidamente, se concede la palabra a la **Dra. Piesco**, quien formula un planteo de nulidad del procedimiento policial que dio inicio a este proceso, en los términos del art. 77 y ss. CPPCABA.

De ello, se le corre vista al **Dr. Buono**, quien manifiesta su oposición al planteo formulado por la Sra. Defensora, por los argumentos que expresa.

Replica la **Dra. Piesco** y se explaya en relación a los argumentos vertidos por el Sr. Auxiliar Fiscal.

El Sr. Fiscal no realiza díglica.

Oídas las partes, y tras un breve cuarto intermedio, reanudándose el acto a las 14.34 horas, el Sr. Juez pasa al análisis del planteo introducido, y, por los fundamentos que expone oralmente, resuelve: **DECLARAR LA NULIDAD** del procedimiento policial llevado a cabo el día 6 de septiembre de 2022 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** al Sr. C. G. G., titular del DNI N° (cfr. art. 77 y concordantes CPPCABA).

No siendo para más, y quedando las partes debidamente notificadas, se da por finalizado el acto, firmando únicamente la presente acta el Sr. Juez, por medios digitales.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

JUZGADO N°12|EXP:304136/2022-0 CUIJ J-01-00304136-7/2022-0|ACT 459033/2024

FIRMADO DIGITALMENTE 12/03/2024 17:32



NEUMANN, JUAN
MANUEL
JUEZA
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° 304136/2022-0

“G., CRISTIAN GUSTAVO SOBRE 5 C - COMERCIO DE ESTUPEFACIENTES O CUALQUIER MATERIA PRIMA PARA SU PRODUCCIÓN /TENENCIA CON FINES DE COMERCIALIZACIÓN”

Audiencia de etapa intermedia (artículo 223, CPPCABA)

Fecha: 12/03/2024

HECHOS:

En esta causa se imputa al señor Christian Gustavo G., conforme requerimiento de la Fiscalía del 17 de diciembre del año pasado, el hecho del día 6 de septiembre de 2022 a las 18:20, en la estación Plaza Constitución de la Línea Roca, más precisamente entre los andenes 10 y 11, cuando según la Fiscalía tuvo en su poder, con fines de comercialización, nueve envoltorios con una sustancia en forma de piedra similar al clorhidrato de cocaína, dos envoltorios con una sustancia en forma de piedra similar a la pasta base de cocaína y un envoltorio con una sustancia vegetal color verde amarronada similar a la marihuana.

En esa ocasión, el cabo Matías Cañete de la División Roca de la Policía Federal de Argentina observó que el imputado descendió rápidamente de una formación, o sea, de un tren, segundos antes de que este cerrara su puerta.

Ante ello, procedió a individualizarlo y en presencia de testigos se estableció que entre sus pertenencias llevaba los envoltorios descriptos que arrojaron un pesaje de 51,49 g para las sustancias similares al clorhidrato de cocaína, 4,87 para la similar a la marihuana (...). Tenía también 1100 pesos y dos teléfonos celulares marca Samsung, modelo A52 y J6.

La fiscalía encuadró estos hechos en el artículo 5, inciso C, de la Ley 23737, o sea, tenencia de estupefacientes con fines de comercialización.

PLANTEO DE LA DEFENSA:

Nulidad absoluta del procedimiento (detención y requisita), de acuerdo lo establecido en el artículo 77 y siguientes del Código Procesal Penal.

DECISIÓN DEL JUEZ, adoptada de forma oral en la audiencia referida. Fallo no firme:

Bien, tengo que resolver el planteo de la defensa que formula de nulidad del procedimiento policial que deriva en la detención y requisita del Señor G. y el secuestro de los elementos que motivan la imputación fiscal, que es el material estupefaciente y los celulares y el dinero que él tenía.

En primer lugar, quiero señalar que coincido con el Señor Fiscal en que en materia de nulidades, por el precedente que el mismo citó, el precedente “Bianchi” de la Corte, un montón más en la misma sintonía y tribunales inferiores también; en materia de nulidades tiene que primar un criterio restrictivo y de preservación y trascendencia de los actos procesales y solamente se podrá declarar la nulidad en caso de afectaciones a garantías constitucionales de manera concreta en el caso y que impliquen bueno, como dije, una afectación a garantías procesales de los imputados que resulten intolerables y que por eso, no pudiendo ser subsanadas, corresponda su declaración en ese sentido.

En este caso considero apropiado, en primer lugar, hacer una breve mención textual de los relatos de los dos oficiales involucrados en el procedimiento. En primer lugar, o sea, una parte de sus declaraciones.

En primer lugar, el cabo Matías Cañete, que refiere lo siguiente en su declaración en sede policial del 6 de septiembre del año 2022. Dice que en el día de la fecha y siendo las 18:20 horas aproximadamente, en momentos en que se encontraba en la estación Plaza Constitución de la Línea Roca, vistiendo ropa de civil, efectuando tareas de prevención de ilícitos, más precisamente en el andén 10 y 11, observó a una persona de sexo masculino de 1,70 m. aproximadamente de altura, cabello corto, color negro, tez trigueña, contextura física robusta, quien vestía campera color negra, pantalón de jogging de color gris y zapatillas color gris, el cual se encontraba en el interior de una formación próxima a partir de la cual descendió segundos antes de que dicho vagón cerrara la puerta de ascenso y descenso, dejando constancia que dicho convoy se encontraba con gran caudal de pasajeros debido a la hora pico.

Ante tal situación y ante la presunción de que se hubiera cometido hecho ilícito, ya que dichas situaciones son aprovechadas por los denominados ‘pungas’, luego de sustraer algún elemento en el interior de las formaciones, quien declara se aproximó, detuvo la marcha del sujeto, momento en el que se acreditó como funcionario policial exhibiendo su credencial de grado, pudiendo notar en ese instante que el masculino en cuestión, llevaba un teléfono celular en su mano y en el bolsillo delantero derecho del pantalón que vestía, se le marcaba un bulto de un objeto el cual también podía tratarse de otro dispositivo móvil.

Tal es así, y ante la presunción de que el masculino estuviera ocultando entre sus ropas algún elemento constitutivo de delito y por razones de seguridad, se lo trasladó al puesto de policial que se encuentra a escasos metros del andén número 14.

Ya en el interior del puesto policial, se solicitó la colaboración a dos personas para que oficien como testigos, resultando ser, y los menciona, Pablo Nahuel Córdoba y Débora Cintia Contreras, frente a quienes se le solicitó que exhiba sus pertenencias, a lo que no se opuso, extrayendo del interior de la mochila que transportaba... y ahí hace mención de los elementos que yo releí al inicio de esta audiencia [aclaración de la transcripción: se trata fundamentalmente de sustancias estupefacientes].

Continuando con lo solicitado, G. extrajo del interior del bolsillo delantero derecho del pantalón que vestía un teléfono celular marca Samsung A52 color negro con su pantalla rota y el dispositivo que llevaba en su mano, un teléfono celular marca Samsung modelo J6, color beige, donde ambos celulares poseían chip colocado. Por último, en el interior de su billetera poseía la suma de mil cien pesos argentinos en once billetes de cien pesos.

Seguidamente, se consultó al masculino sus datos filiatorios, quien refirió ser y llamarse Christian Gustavo G., y ahí se brindan todos los datos. Posteriormente se compulsaron dichos datos a través del sistema SIFCOP, arrojando como resultado que no posee impedimento al día de la fecha.

Seguidamente, informó de tal situación al subinspector Federico Ferrante. Luego de unos minutos, el mencionado oficial le informó que acorde a la consulta judicial, se dispuso la detención del masculino y el secuestro de la totalidad de los elementos que poseía el individuo, descritos anteriormente. Acto seguido y siempre presencia de los testigos antes mencionados, se confeccionó acta de detención, lectura de derechos, etcétera.

La declaración, en fin, habla de los sobres en donde se colocaron los elementos secuestrados. Que se recibió declaración a los testigos. Y dice, "*Se deja constancia que al momento de la detención del masculino el mismo cooperó en todo momento y no se observaron maniobras de comercialización en dicho momento*". Y, por último, deja constancia que no contaba con elementos para realizar el test orientativo y que por eso no se lo hicieron en ese momento.

También está la declaración del subinspector Federico Luciano Ferrante, que dice que tomó conocimiento por parte del cabo Matías Cañete que tenía una persona de sexo masculino demorada en el puesto policial ubicado en cercanías del andén número 14 del hall central de la estación Constitución de la Línea Roca, el cual tenía en su poder material estupefaciente.

Tal es así que se hizo presente en el lugar, donde lo interiorizaron más detalladamente de la situación; estableció comunicación con la Unidad de Flagrancia Este y el Secretario dispuso una serie de medidas sobre la detención del imputado, el secuestro del material, croquis, la declaración de testigos, etcétera, etcétera. Bien, esto por un lado.

Creo yo que las declaraciones de los policías nos ubican correctamente, digamos, en el en el tiempo, en la línea de tiempo de los hechos que tenemos que analizar y que, creo yo, la Defensa lo ha puntualizado bien en dos momentos; para la Defensa, dos afectaciones a garantías constitucionales del señor G..

En primer lugar, el momento en el cual se lo intercepta, se lo detiene, se lo priva de la libertad; y el segundo momento, el momento en que se lo requisita.

Existen normas aplicables a esta situación, o posiblemente aplicables a esta situación que son, por un lado, el artículo 85 del Código Procesal Penal que define la flagrancia. Textualmente dice que "*se considera que hay flagrancia cuando el autor del hecho sea sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después o mientras es perseguido por la fuerza pública, por la víctima o el clamor público.*" Claramente el primer momento al que hace referencia la Defensa, porque por ahí vamos a empezar el análisis, claramente no hay flagrancia de ese tipo en este caso.

No está siendo sorprendido el autor en el momento de cometer un hecho, tampoco inmediatamente después, tampoco es perseguido por la fuerza pública, tampoco es perseguido por ninguna víctima y tampoco es perseguido por el clamor público.

“Estará equiparada la situación de flagrancia [dice el Código], a los fines previstos en este Código, la persona que objetiva y ostensiblemente tenga objetos o presente rastros que hagan presumir que acaba de participar de un delito.” Yo considero que tampoco hay una flagrancia equiparada en este caso.

Objetiva y ostensiblemente tenga efectos o presente rastros que hagan presumir que acaba de participar de un delito, no. ¿Por qué? Porque ostensiblemente no tenía nada, tenía un celular en su mano y presumiblemente y efectivamente era así, un celular dentro del bolsillo. Rastros que presuman que acaba de participar en un delito, no.

Hubiera habido sí, se hubiera dado esa situación si existía algún tipo de reclamo, algún tipo de pedido de ayuda por parte de algún pasajero de la formación que estaba por partir o que en ese momento estaba partiendo, que hubiera dado indicio de que efectivamente se podría haber cometido algún tipo de hurto o robo de algún elemento a algún pasajero y que el autor podía ser el Sr. G., que había bajado del tren justo cuando el tren estaba por salir.

Pero no había nada de esto, había sí una presunción del oficial de policía que lo intercepta sobre la base de su experiencia en hechos o en situaciones similares que son maniobras que suelen, dice él, realizar los denominados ‘pungas’, es decir, personas que sustraen cosas en el transporte público o en la vía pública; cosas como, por ejemplo, teléfonos celulares.

Por otro lado, otra normativa aplicable o posiblemente aplicable es el artículo 91 en este primer momento, el artículo 91 de la ley 5688 de la Ciudad, Sistema Integral de Seguridad Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El artículo 91 dice: *“Sin perjuicio de las facultades y obligaciones previstas en otras leyes y reglamentos, el personal policial está facultado para privar de su libertad a las personas cuando, en el desempeño de funciones preventivas, existan indicios que hagan presumir que una persona pudiera relacionarse con la preparación de algún delito de acción pública o contravención, o fuera necesario para evitar un peligro para terceros o para las autoridades y se negara identificarse o no tuviera ninguna documentación que permita acreditar su identidad.”* Bueno, las cuestiones de la falta de identificación no las contemplamos aquí porque la identificación se produjo después de haber sido detenido y requisado.

Indicios que hagan presumir que una persona pudiera relacionarse con la preparación de algún acto o de algún delito de acción pública o contravención, este es un estándar un poco menor que el del Código Procesal al hablar de flagrancia o de flagrancia ficta. Es un estándar un poco más laxo para la intervención de la policía.

Sin embargo, yo tampoco creo que exista en este caso una situación donde haya un indicio que haga presumir que una persona pueda relacionarse con la preparación de un delito de acción pública, y ahora voy a explicarlo un poco.

Nosotros, además de estas normativas que son aplicables, tenemos que contemplar como una ley, diría yo, los parámetros que establecen los tratados internacionales, por supuesto, y también la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, frente a la cual la Argentina está obligada a cumplir con lo que la Corte disponga en los casos contenciosos sometidos a su jurisdicción.

En este caso es muy relevante la aplicación del precedente “Fernández Prieto y Tumbeiro” de la Corte Interamericana. En ese caso, la Corte Interamericana señaló entre otras cuestiones que las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos “Fernández Prieto” y “Tumbeiro” del año ‘98, el primero y 2002 el segundo, habían tenido en cuenta la eficacia de la prevención del delito de naturaleza consecuencialista sin tomar en consideración si la actuación misma de la policía se encuadraba dentro de los supuestos habilitantes previstos en el código de procedimiento para realizar una detención sin orden judicial.

Y se concluyó que la legislación argentina resultaba genérica e imprecisa, permitiendo así que cualquier tipo de sospecha de la autoridad fuera suficiente para requisar o detener a una persona, generando a su vez un problema de diseño normativo que no permitía evitar arbitrariedades en las detenciones y en los abusos de autoridad.

Esto y el resto de las cosas que se resolvieron en “Fernández Prieto y Tumbeiro” son, como dije, obligatorias para los jueces. No podemos no mirar esa jurisprudencia ni tampoco considerar que esta jurisprudencia no es suficiente o no es aplicable al caso cuando se da una situación similar, en algún punto, a lo que allí se trató.

Específicamente, la Corte Interamericana dijo en ese fallo, que cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar porque los efectos de las

disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin.

Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, en todos sus niveles, están en la obligación de ejercer de oficio en un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

¿Por qué digo esto? Porque tenemos que tener en cuenta que la Corte Interamericana, en ese fallo, señaló que las actitudes sospechosas no bastan por sí solas para ser asimilables a la flagrancia o bien un indicio vehemente o semiplena prueba de culpabilidad.

En ausencia de una orden judicial, el accionar policial solo puede motivarse en parámetros razonables y objetivos, que previo a la intervención y desde la perspectiva de cualquier otra persona que observe el mismo panorama, permitan que esta llegue a igual conclusión.

Yo creo que el accionar del suboficial Cañete -creo no, porque ya he sido criticado en alguna oportunidad por decir la palabra creo al momento de resolver y tengo que aclarar que este esto se debe al uso coloquial que uno hace en una audiencia oral al resolver y no hacerlo por escrito, tomándose el tiempo suficiente para redactarlo y que quede más bonito-. Creo lo digo como que estoy convencido de esto. Considero que es así.

El accionar del Suboficial Cañete, el fiscal lo dijo en esta audiencia. Él pensó que tenía algo constitutivo de un delito y me parece válido, lo pudo haber pensado sin ninguna duda. Ese pensamiento, sin embargo, yo creo que sí tiene que ver con impresiones propias de la subjetividad del suboficial Cañete. Que puede o que puede estar de alguna manera... no quiero ser peyorativo, no encuentro en este momento una palabra mejor, no se me ocurre; puede estar disimulado, digamos, sobre esta afirmación de que es un accionar típico de los 'pungas' el hecho de bajarse del tren cuando está por cerrar la puerta.

Ahora bien, yo me pregunto si como ciudadano -yo he tomado ese tren, vivo en la zona sur del Gran Buenos Aires, y he tomado el tren Roca en más de una oportunidad, y lo he tomado el tren estando lleno también-; me pregunto si estamos dispuestos a tolerar con como ciudadanos que ante cualquier situación, o sea, siempre que una persona se baje corriendo el tren cuando está por cerrarse la puerta, podamos habilitar a que la policía lo

intercepte, detenga a esa persona presumiendo que esa persona tiene una cosa proveniente de un delito.

Y también me pregunto, como se hizo la pregunta la Defensa en esta audiencia, si es lógico presuponer que una persona que lleva dos celulares consigo tiene algo de sospechoso.

Conozco varias personas que usan dos celulares al mismo tiempo; no sé si auxiliares fiscales, pero auxiliares defensores conozco más de uno que usan dos celulares al mismo tiempo. No le veo nada de sospechoso, y sinceramente tampoco creo que fueran interceptados al bajar de un tren corriendo.

Hay una cita, una expresión que hizo el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema en el caso “Tumbeiro”, justamente, en el cual justificó el accionar policial -como en definitiva también la mayoría de la Corte hizo en ese fallo- señalando lo siguiente: “[a]ntes de ingresar a ese análisis [dice el Procurador], creo conveniente consignar que la experiencia diaria en señá que los funcionarios policiales solo 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.”

Bueno, yo opino exactamente todo lo contrario a la cita que acabo de leer del Procurador Fiscal ante la Corte.

Creo que esa cita tiene -y no se me ocurre otra palabra para decirlo tampoco- un sesgo discriminatorio claro, y que dejar en manos de las fuerzas de seguridad, a su discreción, como dice esa cita, y que los motivos sean exclusivamente analizables por ellos mismos, sin ningún tipo de rol judicial, es sumamente arbitrario; y es peligroso para un estado democrático y, necesariamente como después se ocupó -lamentablemente 18 años después- la Corte Interamericana de dejarlo claro en el mismo caso, eso es equivocado.

Los parámetros tienen que ser objetivos y tienen que poder ser examinados de la misma manera por cualquier persona que analice esa situación. ¿La experiencia policial es algo para denostar, es algo para no tener en cuenta nunca? No, sinceramente no, porque son

personas que están en contacto con el fenómeno delictivo diariamente; seguro conocen la zona donde trabajan mejor de la que la puede conocer cualquier juez o cualquiera de nosotros. Pero no me parece que sola sirva para sostener la validez de una interceptación, de una detención, porque lo que existió en este caso es una detención del señor G..

Una detención que no fue para identificarlo. Podría argumentarse el fallo “Vera” del Tribunal Superior, que yo no comparto y me parece que es contrario a este fallo de la Corte Interamericana, que es posterior. Pero ni siquiera eso, porque no se lo identificó al Señor G.. Se lo interceptó, se lo detuvo presumiendo que tenía algo procedente de un delito.

Entonces, en resumen sobre este punto. Yo creo que lo que el suboficial Cañete hizo fue detener al señor G. en base a sus impresiones subjetivas, basadas en su experiencia previa, pero que no es objetivable, no es razonable si lo miramos, como puse el ejemplo recién, si estamos dispuestos a autorizar como ciudadanos que ante cualquier persona que se baje del tren a último momento, va a ser válido interceptarlo siempre. Más aún sobre la base de que esta persona, su única situación rara o fuera de lo común -que no lo es a mi criterio-, sea que tiene dos celulares consigo, uno en su mano y otro en su bolsillo.

Se ha argumentado, sobre la base de casos similares a este, en este momento de la discusión, que tomar una postura restrictiva, digamos, sobre las garantías y el respeto a las garantías constitucionales y anular este tipo de procedimientos, implica coartar el accionar policial, que se le atan las manos a la policía, se dice en estos casos. Frente a eso, contemplando la posibilidad de un argumento como ese, yo creo que es conveniente traer a colación el voto del Dr. Petracchi en la causa, también, “Fernández Prieto”, que luego fue a la Corte Interamericana y generó, junto a “Tumbeiro” el fallo del que venimos hablando.

Allí el Dr. Petracchi dijo: “*Resulta intolerable sostener, como lo hace el a quo, que de este modo se coartaría la posibilidad policial de ejercer las facultades de prevención o que se pondría en riesgo el legítimo derecho de los ciudadanos a protegerse frente al delito. No es plausible, es más, me cae redondamente mal considerar que la exigencia de que se expresen las razones que apoyan una conclusión resulte desmesurada, especialmente si como consecuencia de ella habrá de producirse una fuerte injerencia sobre los derechos del individuo.*” Esto es el considerando 11 de la disidencia del Dr. Petracchi en el fallo “Fernández Prieto”.

Aquí existió una expresión de causa. Pero esa expresión de causa, de intervención policial, tiene, al menos en mi visión, los vicios que ya expresé. Por lo cual considero que el procedimiento es nulo desde este punto de vista.

No obstante, creo que corresponde que nos adentremos en el segundo momento. ¿Por qué? Porque existen posiciones jurisprudenciales, que, como el mismo fiscal en esta audiencia también lo ha hecho, consideran que el ámbito más propicio para discutir estas situaciones es el juicio oral y público, y que debería esperarse a llegar hasta esa etapa para, luego de producida la prueba, tomar conclusiones más más fidedignas, digamos, con mayor seguridad.

En mi opinión, considero que esto no es aplicable a estas circunstancias. ¿Por qué? Porque un juicio oral y público no haría modificar las razones por las cuales el suboficial Cañete intervino. El suboficial Cañete intervino por lo que relató en su declaración. Está claramente expresado, no hay dudas sobre el punto, no es una situación que es vidriosa donde está mal redactado o donde no queda claro, por qué él interceptó y detuvo al señor G..

Pero, reitero, podría haber posiciones que sean contrarias a lo que yo opino y que afirmen que es el necesario ir al juicio. Entonces, creo que es conveniente avanzar hacia el segundo momento, el momento de la requisita del señor G..

El momento de la requisita tenemos que tomarlo sobre la base de otra previsión normativa, que es la del artículo 92 de la Ley 5688.

El artículo 92 dice: “*Cuando, en el desempeño de funciones preventivas, hubiera motivos urgentes que hicieran presumir que una persona porta entre sus efectos personales o adheridas a su cuerpo o en el vehículo en que circula, cosas constitutivas de un delito o que pudieran poner en peligro a terceros o a las autoridades en el marco de un operativo policial, el personal podrá disponer que se efectúen requisas personales.*”. Luego, realiza una serie de consideraciones sobre cómo tienen que realizarse esas requisas personales.

Bien, la ley requiere motivos urgentes que hagan presumir que una persona tiene entre sus efectos personales, en este caso o adheridas a su cuerpo, cosas constitutivas de un delito o que puedan poner en peligro a terceros o las autoridades en el marco de un operativo policial.

Cosas constitutivas de un delito, ya lo analizamos en el momento anterior. Sin embargo, corresponde que lo analicemos nuevamente ahora, porque en este caso se exigen motivos urgentes. Motivos urgentes que para mí no existieron en este caso. ¿Por qué?

Porque ¿qué dice el suboficial Cañete como ya leí en un inicio? Él dice, textualmente, “*Pudiendo notar que en ese instante masculino en cuestión llevaba un teléfono celular en su mano y en el bolsillo delantero derecho del pantalón que vestía se le marcaba un bulto de un objeto, el cual también podría tratarse de otro dispositivo móvil.*” Y ante la presunción de que estuviera ocultando entre sus ropas un elemento constitutivo de un delito, o sea, sería este dispositivo móvil y por razones de seguridad se lo traslada al puesto policial.

Entonces, la presunción del suboficial Cañete es que ahí había otro dispositivo móvil. Se invoca en la ley y en su declaración motivos de seguridad también. La ley dice ‘cosas que pudieran poner en peligro a terceros o a las autoridades en el marco de un operativo policial-. El señor G. estaba ya detenido. Es decir, estaba controlado por el oficial de policía.

Él no pensó que había una situación de seguridad que pudiera estar comprometiendo la seguridad propia o la seguridad de terceros, como recoge el artículo 92 de la Ley 5688 - y también un caso muy citado en la jurisprudencia nacional, un caso de la Corte Suprema de los Estados Unidos, el precedente Terry vs. Ohio. En ese caso, se convalidó la requisas y detención sin orden judicial efectuada por un policía al advertir que otras personas actuaban de manera sospechosa, en el entendimiento de que de tal proceder de estas personas resultaba factible de advertirse un acto preparatorio de una actividad delictiva, o sea, presumía que estaban por cometer un hecho delictivo. Y que estas personas, el policía presumía que pudieran estar armadas o ser peligrosas. Y no existían elementos que pudieran disipar el temor razonable del policía por su propia seguridad o la de los demás.

Y que entonces, se estableció en ese precedente, que tenía derecho para su propia protección y la de los demás en la zona, a realizar una revisión limitada de las ropas externas de tales personas, tratando de descubrir armas que podrían usarse para atacarlo a este oficial de policía.

Bueno, Cañete no pensó eso. Se dice, se habla de motivos de seguridad en la declaración, pero no es eso lo que él pensó. ¿Por qué? Porque lo dice él inmediatamente antes. Lo que

él pensó es que había otro dispositivo móvil en el bolsillo. Entonces, ¿cuál era la necesidad de realizar la requisita en ese momento?

¿Estaba comprometida la seguridad? No. ¿Había algún indicio más allá de que el bulto asemejaba a un celular en el bolsillo? ¿Había algún otro indicio que pudiera hacer presumir al oficial de policía que estaba en riesgo su seguridad? No. De hecho, al final de su declaración, el propio Cañete dice que en todo momento G. colaboró con el procedimiento. Es decir, una actitud tranquila. Entonces, si lo que se veía a ojo de su bolsillo delantero era un celular y su actitud era tranquila, no tenemos de ninguna manera la posibilidad de afirmar que existiera un compromiso de la seguridad del oficial de policía. Pero lo detuvieron igual. Bah, ya estaba privado de la libertad y se lo llevaron al puesto policial del andén 14.

¿Por qué hacer la requisita sin orden judicial? ¿Cuál era la urgencia? Ninguna, no existía ninguna urgencia. ¿Cuál era la necesidad de revisarle sus bolsillos, sus ropas y además la mochila?

Supongamos que validamos la revisión de la ropa, supongamos que validamos una situación de seguridad. Validamos la aplicación de “Terry vs. Ohio” al caso o del artículo 92 de la Ley 5688. Decimos, sí, había una situación de seguridad, lo palpamos. Ya lo tenían detenido, controlado, en el puesto policial. Había testigos y había personal policial. ¿Por qué abrirla la mochila? ¿Cuál era el motivo? ¿Una situación de seguridad? No, de ninguna manera. ¿Ahí, en el puesto policial? No. ¿Por qué no se llamó a la Fiscalía para hacer la consulta? No hay respuesta a esa interrogación. O al menos en mi parecer, no lo hay.

No se convocó, no se llamó a la Fiscalía. A la Fiscalía recién se la llama después de la requisita, después de que se lo identifica el señor. Recién ahí se lo identifica, luego de la requisita, y después de que se lo identificó, el suboficial Cañete llama a otro oficial de policía o un superior, que es Ferrante, y recién ahí después de unos minutos -dice la declaración que leí en un inicio- Ferrante llama a la Fiscalía y se dispone la detención y todas las medidas de prueba que ordenó la Unidad de Flagrancia Este.

No hay motivo para que esto haya tenido que ser de esta manera. Esto, este proceder, no es el adecuado, no es el legislado por la ley y no corresponde entonces que lo validemos.

Y tampoco para este segundo momento cabe esperar hasta el momento del juicio. ¿Por qué? Porque está relatado perfectamente en la declaración policial cómo fue el *iter* de toda la situación. En la línea de tiempo está clarito qué fue lo que pasó primero y qué fue lo que pasó después. No hay ningún motivo que amerite esperar hasta el debate para tomar una decisión sobre la validez de este procedimiento -sobre la invalidez en este caso-, dado que está todo bien documentado en las actas.

En el mismo sentido que vengo señalando, se pronunció la Sala I en un fallo en que la Defensa citó el precedente del Tribunal Superior. Yo voy a hacer mención del precedente de la Sala de la Cámara, “Ortiz”, del 9 de marzo de 2021. En ese caso, se había detenido a un imputado que inicialmente había opuesto resistencia y se lo había trasladado a una base de Gendarmería. Se lo identificó y después de esto se procedió a la requisita de una mochila que él tenía, donde se halló material estupefaciente. Ante esta circunstancia, la Sala I concluyó que la requisita excedió las facultades de prevención, resultando violatoria de derechos y garantías constitucionales por no existir motivos de urgencia que habilitaran a actuar sin orden judicial; correspondiendo en consecuencia afirmar que el procedimiento de requisita resultaba nulo, como así también los actos que de aquel dependían y como no había un canal independiente de investigación, se procedió entonces al sobreseimiento del imputado.

En el mismo sentido, la Sala II en el precedente “Lucheta, Franco”, del 15 de diciembre de 2021, intervino en un caso donde se había detenido una persona que circulaba a bordo de un vehículo a gran velocidad. Cuando se le pidió que baje del auto, esta persona espontánea dijo, “*tengo cogollos, tengo flores.*”, y se procedió a su requisita y luego se hizo la consulta con la Fiscalía. La Cámara, en ese caso, también declaró la nulidad del procedimiento, dado que el imputado no había demostrado ninguna actitud que evidenciara peligro para el personal policial y que entonces no existía un justificativo para hacer la requisita sin esperar, sin aguardar la orden judicial en este sentido.

En consecuencia entonces, y teniendo en cuenta, como ya dije recién, que basta con examinar las actas del procedimiento para llegar a esta conclusión, criterio que también fue validado por otro precedente que mencionó la Defensa que llegó hasta el Tribunal Superior, pero yo me refiero al precedente de Sala II de la Cámara en el caso “Villalba López, Marcelo”, basta con examinar las actas y no existe, en este caso tampoco, un cauce independiente, un cauce real, independiente de investigación que permita mantener con

vida el caso, dado que el procedimiento se inicia únicamente y los únicos elementos que existen son los proporcionados por este procedimiento policial viciado.

En orden a eso, teniendo en cuenta que, reitero, no existe ningun otro elemento a considerar, es que entiendo que corresponde **declarar la nulidad del procedimiento policial llevado a cabo el 6 de septiembre de 2022**, que culminó con el inicio de esta causa, y en consecuencia de todos los actos también que de él dependen; y **sobreseer al Sr. Christian Gabriel G., titular del DNI 33.256.565**, conforme artículos 77 y concordantes del Código Procesal Penal. Eso es lo que resuelvo.