

///nos Aires, 27 de octubre de 2015.

**AUTOS Y VISTOS:**

La apelación interpuesta por la asistencia técnica de R. E. S. R. contra el auto que rechazó la nulidad de su detención y todo lo actuado en su consecuencia.

A la audiencia a tenor del artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación concurrió la Dra. Nuria Sardaños y expuso los motivos de su agravio.

Concluido el acto el Tribunal deliberó conforme los términos establecidos por el artículo 455, *ibidem*.

**Y CONSIDERANDO:**

***Los jueces Alberto Seijas y Carlos Alberto González dijeron:***

Conforme surge del acta de fs. 1/vta., en circunstancias en que el Escribiente Walter Mauricio Franco pretendió identificar a R. E. S. R., ésta refirió voluntaria y espontáneamente, sin requerimiento alguno dirigido por el preventor "*se qué perdí, el teléfono no es mío, sólo lo voy a vender*" al tiempo que le hizo entrega de un aparato celular cuyo origen espurio se determinó con posterioridad. Tales manifestaciones fueron oídas por Franco y se hicieron constar en su propia declaración.

Sobre este aspecto, cabe recordar que al comentarse el artículo 184 del ordenamiento ritual se ha dicho que "*en materia de manifestaciones espontáneas vertidas por los prevenidos, lo que está vedado es dirigirle preguntas al imputado -salvo las necesarias para constatar su identidad- como así también recibirle declaración, pero la ley no prohíbe expresamente que el imputado formule al preventor manifestaciones de manera libre y espontánea*", es decir que "*...si son producto de su libre voluntad y se recogen a través del testimonio del funcionario que las escuchó deben valorarse en unión con el resto de la prueba, pues resultan inevitables los encuentros iniciales entre preventores y sospechosos y las primeras preguntas destinadas a aclarar su situación sin que haya indicio de alguna forma directa o indirecta de coacción o intimidación*" (D'Albora, Francisco J. "*Código Procesal Penal de la Nación*", séptima edición, Editorial Lexis Nexis - Abeledo Perrot, 2005, Bs. As., pág. 386 citado *in re* causa 592.10 "L." rta. 13/5/2010).

Es que lo que la Constitución Nacional prohíbe es cualquier condicionamiento tendiente a obligar al imputado a declarar contra sí mismo, pero no pretende impedir una confesión ni que el sospechoso se expida libremente sin coacciones sobre circunstancias que puedan eventualmente incidir en su situación procesal.

Sentado ello, el posterior secuestro del celular resulta válido, en tanto se verificaban los motivos de excepción expresamente previstos por la ley de forma. En ese orden, el artículo 230 bis del Código Procesal Penal de la Nación faculta a la policía a practicar tales actos ante la *“conurrencia de circunstancias previas o concomitantes que razonable y objetivamente permitan justificar dichas medidas...”* las que aquí, por las circunstancias reseñadas, sin dudas se verificaron.

En cuanto a la facultad de la policía de identificar en la vía pública, o como en el caso, en un lugar de acceso al público, cabe señalar que el preventor explicó que se encontraba realizando tareas de prevención en la galería *“.....”* sita en la ..... porque allí frecuentemente se comercializan celulares de origen ilícito, contexto en el cual, advirtió que S. R. y su compañero tocaban timbre en uno de los locales, ante lo cual, se dirigió a ellos al sólo efecto de identificarlos y, al decirles que era funcionario policial, la encausada espontáneamente refirió que iba a comercializar un teléfono que no le pertenecía, el cual le entregó, por lo que solicitó la presencia de dos testigos hábiles para formalizar el procedimiento.

Pues bien, hemos sostenido que *“un ejercicio razonable de las funciones de policía de seguridad admite aquellas diligencias dirigidas a identificar personas en lugares públicos, en la medida en que se haga con el propósito de satisfacer la seguridad común previniendo el delito, y no para la molestia injustificada, la persecución indebida o el impedimento caprichoso a la libre circulación de las personas”* (in re causa 12.844.15.1 *“A.”* rta. 1/6/2015 donde se citó el voto del Juez Hornos en la causa n° 3048 *“A. H.”* rta. el 22/4/2002 por la Sala IV de la CFCP, Registro n° 3982.4).

Precisamos entonces que *“la función policial no es sólo represiva sino también preventiva, lo cual hace que sus actuaciones en tal sentido no sean por sí solas, procesalmente inadmisibles, y que constituye asimismo un deber insoslayable y fundamental del cuerpo policial administrativo, en cumplimiento de la función que le es propia de evitar la comisión de hechos delictivos,*

*mantener el orden público y resguardar los bienes y derechos de los particulares”* (ver el precedente de esta sala antes citado en el que se citaron las causas de la Sala IV de la CFCP n° 1233 “G.”, rta. el 11/06/99, Reg. Nro. 1893 y 13.357 “N.”, rta.: 03/08/2012, Reg. 1262,).

El proceder en cuestión, entonces, no debe ser confundido con la detención y por tanto no debe ser analizado bajo el prisma de los parámetros que emanan del Código Procesal Penal de la Nación y de la Ley n° 23.950, pues lisa y llanamente no es más que la simple identificación de una persona. Partiendo de esa base, los dichos del policía corroboran que el pedido de identificación formulado en el caso fue azaroso, sin que existan elementos que revelen la existencia de una voluntad persecutoria en perjuicio de la imputada.

Por tales razones, llegamos a la conclusión de que no existen en autos razones que tornen viable la sanción pretendida por la defensa, de manera que habrá de confirmarse el auto traído a estudio. Así votamos.

***El juez Mariano González Palazzo dijo:***

La cuestión aquí tratada no difiere de la que fuera objeto de análisis en la causa n° 15.472 “P.” resuelta el 5 de abril de 2001 por la Sala V de esta Cámara, en la que tuve oportunidad de intervenir cuando integraba ese tribunal. En esa ocasión expresé mi opinión acerca de que la identificación de una persona por parte del estado es posible únicamente en determinadas circunstancias, que se encuentran especificadas por la ley 23.950 y que requiere su motivación en la existencia de pautas objetivas.

De tener en cuenta las constancias de autos, surge evidente que previo a la actuación policial no se verificaron tales circunstancias justificadoras del procedimiento. La pretendida identificación de la imputada fue, en este caso, inmotivada o “arbitraria”, por no haber existido una fundada sospecha de la posible comisión de un delito.

No está de más remarcar que el mero ingreso de la imputada a una galería de la Avenida ..... no revela de por sí sospecha alguna, máxime de tener en cuenta que ello habría tenido desarrollo en horas de la tarde, cuando la afluencia de público suele ser frecuente en ese tipo de lugares.

Aun cuando el acto de identificación no se trata de una detención, en sentido estricto, no puedo soslayar que cuando un ciudadano es abordado por un funcionario policial, su libertad de alejarse voluntariamente se ve constreñida, no sólo por la coerción que lleva implícita la figura que aquél representa, sino

por la posible desobediencia en que podría hallarse inmerso para el supuesto de pretender alejarse o, simplemente, de negarse a aportar su identificación. Tal actuación no puede, por tanto, quedar al margen de las restricciones del artículo 18 de la Constitución Nacional y las correspondientes normas que rigen la actuación de las fuerzas de seguridad, en cuanto limitan la intrusión estatal en el marco de las libertades individuales, pues es el único modo de evaluar si se trató de un acto arbitrario o irregular.

En el voto que traigo a colación también expuse que no se pretende coartar las facultades de prevención e investigación propias de los funcionarios de la policía en procura de la seguridad pública, sino poner de manifiesto que para su regular ejercicio deben expresarse los motivos que sustenten su actuación, en cada caso concreto, en consonancia con las normas que lo rigen.

Por tales razones, voto para que se anule la actuación policial que culminó con la detención de la encausada, y, ante la ausencia de un carril probatorio independiente, se disponga su sobreseimiento.

En mérito del acuerdo que antecede, el tribunal **RESUELVE**.

Confirmar el auto traído a estudio en cuanto fue materia de recurso.

Notifíquese y devuélvase al juzgado de origen. Sirva lo proveído de muy atenta nota.

Alberto Seijas

Carlos Alberto González  
Palazzo

Mariano González  
-en disidencia-

Ante mí:

Erica Uhrlandt

El            a las            hs. se libraron cédulas electrónicas a: