

Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 7
CCC 50340/2017/CA1
"G., B. A.". Procesamiento. Robo. Juz. Nac. Crim. y Corr. 12.

///nos Aires, 8 de noviembre de 2019.

Y VISTOS:

I. La defensa oficial recurrió en apelación el auto documentado a fs. 389/395, en cuanto se dictó el procesamiento de B. A. G..

En la audiencia oral la doctora Paula Cortea fundamentó los agravios introducidos a fs. 401/407.

II. En relación con el hecho "a"

a. De la nulidad

Los jueces Mariano A. Scotto y Mauro A. Divito dijeron:

El recurrente cuestionó la detención practicada por D. A. Á., personal de seguridad privada, al sostener que, en el caso, no se ha verificado ninguno de los supuestos previstos por el artículo 287 del Código Procesal Penal, en función de lo establecido en los incisos 1º, 2º y 4º del artículo 284. En torno a ello, destacó que el inciso 3º de dicho artículo, relativo a la existencia de indicios vehementes de culpabilidad, no autoriza la intervención de los particulares, por lo que la detención practicada resultó ilegal (fs. 401/407).

Tras examinar las circunstancias en las que se produjo la detención de G., se entiende que aquéllas no justifican la invalidez de lo actuado que propició la defensa.

En tal sentido, del testimonio del inspector Ramón Sergio Luque surge que Á., empleado de seguridad del bar ".....", luego de que A. S. H., barman de dicho local, reconociera al imputado como la persona que días antes le había sustraído sus bienes lo retuvo hasta el arribo del preventor (fs. 1/2).

Si bien el artículo 287 del Código Procesal Penal excluye a los particulares de la facultad de detención prevista en el inciso 3º del artículo 284 del mismo texto legal, en el caso, las circunstancias que rodearon la aprehensión de G., nos llevan a descartar la existencia de irregularidades procesales.

En tal sentido, se valora que, de manera inmediata, se convocó al personal policial que concurrió al lugar y, tras recoger la versión de H. e identificar a la persona retenida, efectuó una consulta con el juzgado en turno, que fue -en definitiva- la autoridad que ordenó la detención del causante (cfr. acta de fs. 3).

Ello demuestra que, si bien el particular que *ab initio* retuvo al encausado -con independencia de que se trató de una restricción fugaz de la libertad de éste- no obró al amparo de las previsiones del código procesal (concretamente el citado artículo 287), el efectivo policial sí lo hizo, ajustando prudentemente su actuación a lo establecido por los artículos 184 -incisos 8º y 10º- y 284 -inciso 3º- del código adjetivo, porque hallándose frente al posible autor de un delito, sindicado como tal por el supuesto damnificado -H.-, procedió a identificarlo y de inmediato promovió una consulta con la judicatura correspondiente.

De tal modo, como se ha verificado que en la detención cuestionada ningún agente estatal infringió las reglas del ordenamiento ritual, se concluye en que no se ha producido un vicio que habilite a invalidarla como acto procesal, pues -a mayor abundamiento-, en los supuestos como el del *sub examen*, para la validez de lo actuado no es dable exigir que los particulares, cual si fueran funcionarios, ajusten su comportamiento de modo estricto a determinadas normas procedimentales (de esta Sala, causa N° 35241/2015/3, “G., V. A.”, del 23 de noviembre de 2015).

Al respecto, la Cámara Federal de Casación Penal ha descartado, en un caso análogo, la invalidez de lo actuado, ponderando *“la inmediata entrega del detenido a la autoridad preventora conforme lo prescribe el art. 287 del código ritual”* y que *“el personal preventor dio inmediata intervención al juzgado instructor actuante, por lo que tanto la actuación de los particulares como de las fuerzas policiales contó con el debido control*

Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 7
CCC 50340/2017/CA1
"G., B. A.". Procesamiento. Robo. Juz. Nac. Crim. y Corr. 12.

jurisdiccional" (conf. Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, causa Nº 2540, "Lee, Moon Ho s/ recurso de casación, registro Nº 3365.2, del 6 de julio del 2000).

Por estas razones, se entiende que, en el caso, la inobservancia apuntada no basta para provocar la sanción procesal pretendida, cuya procedencia -por lo demás- debe ser juzgada con criterio restrictivo (artículo 2 del canon ritual).

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Considero que debe aceptarse el planteo de nulidad formulado, ya que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 284, inciso 3º, del Código Procesal Penal, la detención no puede ser practicada por un particular (cfr. artículo 287 *idem*).

Es que la situación de flagrancia que contempla el artículo 285 del ordenamiento adjetivo ha sido descartada en este caso y su inexistencia se desprende del relato formulado por el efectivo policial Ramón Sergio Luque (fs. 1/2).

Ello es así, en tanto éste manifestó que un empleado de seguridad de un bar le había impedido continuar su camino al imputado, quien había sido reconocido por A. S. H. como una de las personas que le había sustraído diversos bienes con anterioridad (fs. 1/2).

En ese contexto, es decir, tratándose de un suceso ocurrido cinco días antes, la aprehensión concretada en las circunstancias plasmadas a fs. 1/2 debe ser anulada, lo que se ve confirmado con el hecho de que en ese momento G. sólo caminaba por las inmediaciones del bar y no fue sorprendido en flagrancia de un delito, según la intimación que luce a fs. 385/387.

Tal como hube de sostener en una situación análoga (Sala de FERIA B, causa Nº 89, "B., Y.", del 4 de agosto de 2008), sólo las autoridades públicas pueden proceder en los supuestos del artículo 284, inciso 3º, del canon ritual, inclusive, si fuere el caso a

indicación de los particulares; pero en modo alguno éstos quedan habilitados a asumir funciones de la prevención, siempre que la competencia para concretar arrestos a que se refiere el artículo 18 de la Constitución Nacional sólo puede provenir de un expreso mandato legislativo y debe ejercerse en las formas y condiciones fijadas por esa disposición legal (Fallos: 317:1985).

Dicha conclusión resulta fortalecida en razón de la doctrina que ha establecido que *“la hipótesis del inc. 3º del párr. 1º del art. 284 se encuentra al margen de la autorización porque exigen una valoración previa, de imposible cumplimiento para el particular”* (Navarro, Guillermo y Daray, Roberto, *Código Procesal Penal de la Nación*, Hammurabi, Buenos Aires, 2010, tomo II, p. 416).

Consecuentemente, la sanción procesal articulada debe prosperar.

b. Del fondo del asunto.

Los jueces Mariano A. Scotto y Mauro A. Divito dijeron:

Con respecto al procesamiento recurrido, se considera que el plexo probatorio reunido resulta suficiente para tener por acreditada la intervención de G. en el suceso identificado como “a”.

En efecto, A. S. H. relató que el día 13 de agosto de 2017, entre las 2:00 y 3:00, mientras caminaba en compañía de L. M. B. cerca de la intersección de la avenida y la calle, de esta ciudad, fue abordado por dos personas del sexo masculino, a quienes describió, que le exigieron la entrega de sus bienes mientras una de ellas esgrimía un cuchillo.

Precisó que intentó resistirse pero dichos sujetos lo empujaron y se fugaron con su dinero, un teléfono celular marca *“Alcatel One Touch”* y la mochila que contenía una computadora portátil marca *“Apple Macbooc Pro”*, sin sustraerle las pertenencias a su novia, pues ésta se había alejado unos metros. Agregó que inmediatamente regresó al bar en el que trabaja, le comentó lo

Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 7
CCC 50340/2017/CA1
"G., B. A.". Procesamiento. Robo. Juz. Nac. Crim. y Corr. 12.

sucedido a sus compañeros y les describió a uno de los agresores como de tez morena, de baja estatura, delgado y con nariz pronunciada con el hueso bastante grande, frente a lo cual el empleado de seguridad le refirió que un sujeto con dichas características merodeaba la zona y que, de verlo nuevamente, le avisaría para ver si lo reconocía.

Así, el 19 de agosto, Á. le advirtió que el individuo al que había aludido se hallaba en la puerta del local, de modo que el declarante se acercó y reconoció a aquél como la persona que, en compañía de otro sujeto, le había sustraído sus bienes (fs. 18/19 y 3 de la causa Nº 18.791/2018 que corre por cuerda).

Por otra parte, D. A. Á. expuso que el domingo 13 de agosto de 2017, mientras cenaba con sus compañeros en el local en el que trabaja, el barman, que se había retirado unos minutos antes, regresó pues le habían robado. Señaló que éste describió a uno de los agresores, cuyas características se correspondían con las de una persona que frecuenta la zona, por lo que le refirió que de volver a verlo, lo llamaría para ver si se trataba de la misma persona.

Unos días después, observó a ese individuo y le dijo si podía esperar en la puerta del local, a lo que aquél accedió, oportunidad en la que llamó a H. y éste lo reconoció como uno de los sujetos que le había sustraído sus bienes, por lo que llamaron al número de emergencias "911" (fs. 21).

Además, el inspector Ramón Sergio Luque expuso que fue convocado al domicilio de la calle, de esta ciudad, con motivo de un "*masculino detenido por particulares*", donde se entrevistó con H., quien reconoció al sujeto como uno de los autores de la sustracción que había sufrido seis días antes.

Las circunstancias expuestas y, particularmente, el reconocimiento impropio efectuado por H., cuyo relato aparece

robustecido por el testimonio de Á., permiten presumir fundadamente la intervención de G. en la sustracción atribuida.

En consecuencia, cabe homologar el procesamiento dictado, sin perjuicio de que se considera útil recabar los dichos de B., quien acompañaba a H..

El juez Juan Esteban Cicciaro dijo:

Sin perjuicio de mi opinión en torno a la validez del auto de procesamiento, cuestión que se encuentra vencida, los elementos de convicción reunidos en el legajo conducen a avalar el temperamento adoptado en la instancia anterior, con arreglo a los argumentos volcados en el voto que precede.

b. De la calificación legal

Los jueces Mariano A. Scotto, Juan Esteban Cicciaro y Mauro A. Divito dijeron:

Respecto del agravio relativo a que no debía aplicarse la figura agravada del robo prevista en el artículo 166, inciso 2º, primer párrafo, del Código Penal, sin perjuicio de que no se hubiera incautado el cuchillo aludido, la declaración de H. (fs. 18/19 y 3 de la causa N° 18.791/2018 que corre por cuerda), con la provisoriedad característica de esta etapa, avala la existencia de tal elemento y su utilización a modo de arma impropia, máxime al evaluar el poder vulnerante de dicho objeto (de esta Sala, causa N° 9102/13, “Riverol, Oscar”, del 16 de abril de 2013).

III. En relación con el hecho “b”

Los jueces Mariano A. Scotto, Juan Esteban Cicciaro y Mauro A. Divito dijeron:

Respecto de este suceso, el oficial Fabián Andrés Faba relató que el 3 de febrero de 2018 fue desplazado al domicilio de la calle, de esta ciudad, con motivo de “*masculino rompiendo una vidriera*”, oportunidad en la que constató que el local “.....” tenía la vidriera rota. Explicó que allí se entrevistó con J. L. D.,

Poder Judicial de la Nación

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 7
CCC 50340/2017/CA1
"G., B. A.". Procesamiento. Robo. Juz. Nac. Crim. y Corr. 12.

empleado del comercio que concurrió alertado por la alarma, quien observó que faltaban bolsos, bufandas y otros elementos (fs. 146).

Asimismo, S. F. C., esposo de P. A. N., propietaria del establecimiento, explicó que D. lo llamó en horas de la madrugada para informarle del robo y que habían roto la vidriera. Agregó que concurrió inmediatamente al local y comprobó que habían sustraído un bolso, una cartera, seis bufandas, seis cadenas y diez pulseras de plata (fs. 148).

Por otro lado, se pondera que en el lugar se obtuvieron rastros papilares idóneos para establecer la identidad, seis de los cuales (los identificados como "1", "2" y "3") guardaron correspondencia con los dígitos "*medio y anular derecho*", "*índice, medio y anular izquierdo*", y "*pulgar derecho*", respectivamente, registrados a nombre de B. A. G. (fs. 164 y 166/167, 168/174, 179 y 180/185).

En ese marco, las evidencias detalladas, sumadas a que las huellas dactilares que corresponden al imputado fueron recogidas de un vidrio que se hallaba en la vereda (fs. 181, cuarto párrafo), se estiman suficientes para desvirtuar el descargo de G., en cuanto negó el hecho y sostuvo que había tomado y arrojado unos vidrios hacia el interior del local (fs. 385/387).

En consecuencia, el Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR la resolución extendida a fs. 389/395, en cuanto fuera materia de recurso.

Notifíquese, devuélvase y sirva lo proveído de atenta nota de envío.

Mariano A. Scotto

Juan Esteban Cicciaro
(en disidencia parcial)

Mauro A. Divito

Ante mí: María Inés Villola Autran