

Poder Judicial de la Nación

REQUISA Y DETENCIÓN. NULIDAD DE ACTA. VULNERACIÓN DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES. SOBRESEIMIENTO.

Debe recordarse que -como regla- este Tribunal ha sostenido reiteradamente que los vicios que afectan la validez de un acta y pueden motivar su anulación, se ciñen a la observancia de ciertos requisitos que taxativamente establece la norma procedimental, la cual sólo sanciona con la nulidad a la ausencia de fecha, de la firma de los intervinientes y testigos de actuación o de la información prevista en el último párrafo del art. 139 del Código Procesal Penal de la Nación (art. 140); lo que no acontece en el *sub lite*. No se entiende cómo una conducta tan corriente como la de estar sentado en una vereda al lado de una moto, pudo derivar en una intervención sobre la persona, cuando no representaba peligro para nada y para nadie. La prevención fue originariamente alertada acerca de la presencia de dos personas sospechosas en el lugar, sin precisiones sobre su aspecto o cualidades físicas que hubieran permitido su identificación. Tampoco mediaba urgencia o circunstancias que razonable y objetivamente pudieran justificar la intervención policial en los términos de los arts. 184, inciso 5to., 230 y 230 bis del Código Procesal Penal, el Tribunal juzga que la diligencia cumplida no se ajustó a las pautas legales y vulneró garantías de rango constitucional. (DRES. NOGUEIRA Y VALLEFÍN).

10/11/2009.SALA TERCERA.Expte.n°5400."S.,F.N. s/
encubrimiento", procedente del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional n° 1 de Lomas de Zamora.

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

//Plata, noviembre 10 de 2009.R.S.3 T.69 f* 74

AUTOS Y VISTOS: Este expediente n° 5400/III caratulado "S., F. N. s/ **encubrimiento"**, procedente del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional n° 1 de Lomas de Zamora;

U
S
O
F
I
C
I
A
L

Y CONSIDERANDO QUE:

I. La decisión recurrida y los agravios.

Llega el expediente a esta Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la señora Defensora Oficial (...) contra la decisión dictada (...) por la que el *a quo* decretó el procesamiento de N.F.S. en orden al delito previsto y reprimido por el art.277 inc.1°, apartado "c" del Código Penal.

En su memorial la defensa invoca que el procedimiento llevado adelante por la prevención es nulo en tanto no contó con la presencia de dos testigos hábiles, contrariando lo prescripto por los arts.138, 139 y 140 del Código Procesal Penal de la Nación.

En la audiencia del art.454 de dicho cuerpo legal la señora Defensora Oficial añadió que el caso no es un supuesto de flagrancia y que no concurren las excepciones de los arts.284, 230 bis y 230 del ritual, además de que la falta de testigos aludida no puede ser suplida por las declaraciones testimoniales del personal policial (...).

II. Antecedentes.

La causa se inició con motivo de un procedimiento realizado el 2 de marzo del corriente año por personal de la (...) la Policía de la Provincia de Buenos Aires, que en circunstancias de hallarse recorriendo la jurisdicción recibió un alerta mediante la modalidad conocida como "911" a fin de que se constituya en la calle (...) de dicha localidad, habida cuenta de la presencia de "personas sospechosas (sic)". Al arribar al lugar observaron a un joven al que se lo identificó como F.N.S., quien tenía un ciclomotor blanco (...), pero sin contar con la documentación correspondiente. En virtud de ello se cursó por vía radial un pedido de informes y se corroboró que respecto de S. existía un pedido de averiguación de paradero y que en punto a la moto se registraba una solicitud de secuestro activo por el delito de hurto. En razón de todo lo expuesto, se procedió a la incautación del rodado y al traslado de S. a la dependencia policial (...).

Luego de sucesivas cuestiones de competencia que se plantearon (...) la investigación por el delito de encubrimiento quedó radicada ante el Juzgado Federal n° 1 de

Poder Judicial de la Nación

Lomas de Zamora. Allí se recibieron los testimonios de los empleados policiales que participaron de la diligencia de secuestro (...) y luego se dispuso la declaración indagatoria del imputado, quien hizo uso de su derecho de negarse a declarar (...).

III. Consideración de los agravios.

1. De principio y tal como lo viene sosteniendo esta Sala en numerosos precedentes, cabe señalar que las nulidades de los actos de instrucción deben plantearse ante el juez por la vía prevista en el artículo 170 *in fine* del Código Procesal Penal de la Nación y, eventualmente, deducir apelación. No obstante ello, y en virtud de que de los términos de la defensa se infiere que la hipotética nulidad devendría en una de carácter absoluto, corresponde su tratamiento.

2. Aclarado lo anterior, debe recordarse que -como regla- este Tribunal ha sostenido reiteradamente que los vicios que afectan la validez de un acta y pueden motivar su anulación, se ciñen a la observancia de ciertos requisitos que taxativamente establece la norma procedimental, la cual sólo sanciona con la nulidad a la ausencia de fecha, de la firma de los intervinientes y testigos de actuación o de la información prevista en el último párrafo del art. 139 del Código Procesal Penal de la Nación (art. 140); lo que no acontece en el *sub lite*.

3. Sin embargo, dadas las particulares circunstancias fácticas que rodearon a la diligencia atacada y a la luz de las objeciones de la defensa, el Tribunal estima necesario evaluar si la intervención policial sobre (el imputado) fue justificada y si existieron motivos que habilitaran su requisita.

En el acta inicial los agentes consignaron que "*...somos comisionados (...) a constituirnos en calle (...) en virtud de haberse recibido llamado 911 anonimo dando cuenta que se encontraba personas sospechosas (sic). Que por tal motivo nos dirigimos al lugar y al arribo obseramos (sic) a un joven quien se encontraba sentado en la vereda, a su lado un ciclomotor blanco (...) Que ante ello le consultamos al causante respecto de su permanencia en el lugar, no pudiendo justificarlo ya que no vive en la zona...*".

Del relato expuesto, no se entiende cómo una conducta tan corriente como la de estar sentado en una vereda al lado de una moto, pudo derivar en una intervención sobre la persona (del imputado) , cuando no representaba peligro para nada y para nadie.

De hecho, la prevención fue originariamente alertada acerca de la presencia de dos personas sospechosas en el lugar, sin precisiones sobre su aspecto o cualidades físicas que hubieran permitido su identificación. No obstante, al constituirse en las calles indicadas el personal policial sólo observó a un joven con un ciclomotor, del que no se tenía ni se tiene un mínimo indicio de que se tratara del mismo al que se hizo alusión en el llamado anónimo al "911", sin perjuicio de lo cual, igual se llevó a cabo su requisa y posterior detención.

Por cierto, los testimonios recabados de los empleados policiales no hacen más que corroborar que, a *priori*, nada había en la actitud (del imputado) que reuniera las condiciones y requisitos establecidos para su actuación.

4. Por tanto, y siendo que tampoco mediaba urgencia o circunstancias que razonable y objetivamente pudieran justificar la intervención policial en los términos de los arts. 184, inciso 5to., 230 y 230 bis del Código Procesal Penal, el Tribunal juzga que la diligencia cumplida no se ajustó a las pautas legales y vulneró garantías de rango constitucional.

En consecuencia, asistiendo razón a la defensa – respecto al injustificado accionar policial– corresponde declarar la nulidad del acta (...) y de todos los actos consecutivos que dependan de ella. Criterio que, por otra parte, ha sido sostenido por esta Sala en casos sustancialmente análogos al *sub judice* (conf. causa 3752/III "Incidente de nulidad", resuelta el 2/05/06, con remisión al precedente "Hizaguirre, Pablo Nicolás s/inf. Ley 23.737", del 18/10/05).

IV. En mérito a lo expuesto, SE RESUELVE:

a) Declarar la nulidad del acta (...)y de todos los actos que son su consecuencia (art.172 del Código Procesal Penal de la Nación).

Poder Judicial de la Nación

b) Sobreseer a F.N.S. en orden al delito de encubrimiento por el que fue indagado, disponiendo que la formación de la presente causa no afecta el buen nombre y honor del que gozare (art. 336, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese. Notifíquese. Devuélvase. Firmado jueces Sala III Dres.. Carlos Alberto Nogueira. Carlos Alberto Vallefín. Ante mí: María Alejandra Martín. Se deja constancia que el doctor Antonio Pacilio no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia.

U
S
O
F
I
C
I
A
L