EXPTE. D- 3649 /14-15

*Honorable Cámara de Diputados*

*Provincia de Buenos Aires*

**El Senado y la Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires sancionan con fuerza de**

**Ley:**

# "Facultades Policiales para la Detención de Personas"

**ARTÍCULO 1°.-** Sustitúyase el artículo 15 de la Ley N° 13.482 -Ley de Unificación de las Normas de Organización de las Policías de la Provincia de Buenos Aires- y sus modificatorias, el que queda redactado de la siguiente manera:

> ARTÍCULO 15.- El personal policial puede detener a las personas únicamente en los siguientes casos:
>
> a. Por orden judicial.
>
> b. En los casos previstos por el Código Procesal Penal o por el Código de Faltas.
>
> c. Cuando indicios objetivos y comprobables permitan presumir que alguien pudiese cometer un delito o contravención, con el único fin de proceder a su identificación en el lugar del procedimiento, excepto que ello no pudiera cumplirse de ningún modo. Ninguna persona puede ser detenida con el único fin de ser identificada, si no existieran las circunstancias objetivas señaladas precedentemente.
>
> La privación de libertad referida en el inciso c) debe ser notificada inmediatamente a la autoridad judicial competente y no puede durar más del tiempo estrictamente necesario para su identificación, el que no puede exceder el término de cuatro (4) horas. Finalizado este plazo, en todo caso, la persona detenida debe ser puesta en libertad o, cuando corresponda, debe ser puesta a disposición de la autoridad judicial competente. Se prohíbe la detención de menores de dieciocho (18) años en razón de esta causal.

**ARTÍCULO 2°.-** Incorpórese a la Ley N° 13.482 -Ley de unificación de las normas de organización de las policías de la Provincia de Buenos Aires- y sus modificatorias, como artículo 15 bis, el siguiente texto:

> ARTÍCULO 15 bis.- Para las detenciones previstas en el inc. c) del artículo anterior de la presente ley, el procedimiento debe ser el siguiente:

H.C. DE DIP. FOLIO 2 Pcia. BS. AS.

a. Se debe procurar la identificación de la persona en el lugar donde se encuentre, solicitando la documentación que permita acreditarla. Si la persona resulta identificada, está prohibido su traslado a una dependencia policial, lo que debe constar en el libro de registro de novedades de la guardia de la dependencia policial y en el correspondiente registro informático.

b. La identificación de la persona referida en el inciso anterior puede realizarse a través de la exhibición de Documento Nacional de Identidad, cédula de identidad, pasaporte, carnet de conducir, carnet de obra social, o cualquier otro documento emitido por un organismo público que permita la identificación fehaciente.

   Asimismo, para la identificación, deben utilizarse los medios tecnológicos con los que contara el móvil policial para tal fin.

c. En caso en que no pueda identificarse a la persona y el personal policial interviniente considere necesario el traslado a una dependencia policial, previo a dicho traslado, debe labrarse un acta en el lugar donde se encuentra la persona, suscripta por ésta y un testigo presencial ajeno a la institución policial, entregándoseles copia debidamente rubricada por el funcionario interviniente a cada uno los firmantes. En caso de imposibilidad de encontrar testigos presenciales, debe dejarse constancia en el acta de los motivos. De modo inmediato y junto con la entrega del acta, se debe hacer saber –verbalmente y por escrito- los derechos que le asisten a la persona durante el lapso en que resulte detenida.

d. El acta policial debe detallar las circunstancias de tiempo, lugar y modo en forma específica y concreta y, en particular, las razones que motivan la detención, sin ambigüedades o eufemismos mediante las cuales se pueda inferir que alguien pudiese cometer un delito o contravención.

e. Las dependencias policiales que cuentan con los medios tecnológicos necesarios para la identificación de personas deben utilizarlos en forma inmediata. Si no los tuvieran o no pudiera emplearse por alguna causal debidamente fundada, debe dejarse constancia y comunicar en el acto a los órganos técnicos correspondientes del Ministerio de Seguridad.

f. La persona detenida tiene derecho a comunicarse en forma inmediata y en privado con un familiar y/o abogado/a y/o persona de su confianza, debiéndose poner a su disposición los medios necesarios a tal fin. Debe dejarse constancia en el libro de registro de novedades de la guardia de la dependencia policial la concreción de la comunicación, precisando destinatario, número telefónico y hora del llamado, excepto que la persona solicite que tales circunstancias no queden registradas, para lo cual debe firmar una constancia.

g. La persona detenida:

   a. Debe permanecer en la sala de espera u oficina contigua de la dependencia policial;

   b. En ningún caso, puede ser alojada en calabozo o lugares destinados a detenidos por delitos penales o contraventores ni junto a ellos;

H.C. DE DIP. FOLIO 3 Pcia. BS. AS.

c. No puede ser exhibida a personas que hubieran sido testigos o víctimas de delito, que se encuentren en la dependencia policial;

d. No puede ser fotografiada a fin de incluirla en ninguna clase de registro.

h. El ingreso, egreso y traslado a cuerpo médico, si se realizara, debe volcarse en el libro de registro de novedades de la guardia de la dependencia policial y en el correspondiente registro informático. Asimismo, debe añadirse la información sobre el intento de identificación que se hubiera efectuado personal policial actuante en el momento y lugar de la detención. Este reporte debe registrarse en un acta que debe ser entregada a la persona al momento de cesar su detención.

La omisión de las prescripciones establecidas en el presente artículo hace responsables a los funcionarios intervinientes por incumplimiento de sus funciones.

**ARTÍCULO 3°.-** Incorpórese a la Ley N° 13.482 -Ley de unificación de las normas de organización de las policías de la Provincia de Buenos Aires- y sus modificatorias, como artículo 15 ter, el siguiente texto:

ARTÍCULO 15 ter.- El control de la razonabilidad y modo de ejecución de las detenciones previstas en el inc. c) del artículo 15 de la presente ley corresponde a la máxima autoridad de la dependencia policial interviniente, quien debe hacer cesar inmediatamente aquellas detenciones que no se adecuen a los parámetros establecidos en la presente ley, comunicando esta circunstancia a la Auditoría General de Asuntos Internos del Ministerio de Seguridad.

**ARTÍCULO 4°.-** Incorpórese a la Ley N° 13.482 -Ley de unificación de las normas de organización de las policías de la Provincia de Buenos Aires- y sus modificatorias, como artículo 15 quater, el siguiente texto:

ARTÍCULO 15 quater.- La Auditoría General de Asuntos Internos del Ministerio de Seguridad debe elaborar y emitir mensualmente un informe donde consten todas detenciones previstas en el inc. c) del artículo 15 de la presente ley realizadas en el mes concluido, señalando los datos personales; las circunstancias de tiempo, lugar y modo de la detención; las razones que motivaron la detención; y el horario de ingreso y egreso. Dicho informe debe ser remitido de manera inmediata a la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires; a la Subsecretaría de Derechos Humanos de las personas privadas de libertad de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires; y a la Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires.

**ARTÍCULO 5°.-** Incorpórese a la Ley N° 13.482 -Ley de unificación de las normas de organización de las policías de la Provincia de Buenos Aires- y sus modificatorias, como artículo 15 quintus, el siguiente texto:

ARTÍCULO 15 quintus.- En caso que fuera necesario realizar el traslado de una persona detenida a una dependencia policial, se debe poner en conocimiento de manera inmediata al Fiscal, al Juez de Garantías y al Defensor Oficial competente, debiendo registrarse en el libro de registro de novedades de la guardia de la dependencia policial y en el correspondiente registro informático, el horario de la comunicación telefónica con los funcionarios mencionados, con indicación de los efectivos intervinientes y de las indicaciones que reciban.

**ARTÍCULO 6°.-** Sustitúyase el artículo 18 de la Ley N° 13.482 -Ley de unificación de las normas de organización de las policías de la Provincia de Buenos Aires- y sus modificatorias, el que queda redactado de la siguiente manera:

> ARTÍCULO 18.- Las dependencias policiales que alojan personas privadas de libertad deben llevar un registro exhaustivo de las mismas en el que conste la información establecida en la reglamentación.
>
> El Ministerio de Seguridad debe disponer la creación de un sistema informático de funcionamiento en línea, interconectado con la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, los Juzgados de Garantías competentes y el Ministerio Público de la Defensa, a fin de asegurar el control judicial de las detenciones de personas que se efectúen. Debe disponer también la instalación de videocámaras que registren el ingreso y egreso de personas detenidas a la dependencia policial y el resguardo de la información.
>
> El Ministerio de Seguridad puede disponer la implementación de otros registros vinculados con la naturaleza de las funciones que lleve a cabo la dependencia policial.

**ARTÍCULO 7°.-** Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Dip. MARCELO FABIÁN SAIN
Bloque Nuevo Encuentro
H.C. Diputados Prov. Bs. As.

ADRIÁN GRANA
Diputado
Pto. Bloque Nuevo Encuentro
H.C. Diputados Pcia. Bs. As.

Dra. LUCIA PORTOS
Diputada
Bloque Frente para la Victoria - PJ
H.C. Diputados Pcia. de Bs. As.

FERNANDA RAVERTA
Diputada Frente Para la Victoria
H.C.D. Provincia de Buenos Aires

H.C. DE DIP. FOLIO 5 Pcia. BS. AS.

# Fundamentos

Señor Presidente:

## I

La *detención por averiguación de identidad* llevada a cabo por la policía constituye una *coacción administrativa directa* mediante la cual un funcionario –policía- *priva de libertad a una persona sin orden judicial.* De acuerdo con Juan Facundo Gómez Urso, la justificación para dicha "coacción directa" o "coacción administrativa" debe ser "únicamente" dispuesta a "prevenir una acción inminente (peligro)" o a "interrumpir un daño en curso o en proceso (lesión actual)". En ese sentido, "su esencia se compadece con los criterios jurídicos-penales que explican la legítima defensa y el estado de necesidad", lo que, en todos los casos, requiere de un "estricto control jurisdiccional" para que no fuera solamente "útil para justificar prácticas ilegítimas" por parte del poder administrativo y, específicamente, por parte de la policía.[1]

Cuando la privación de libertad se efectiviza en función de una orden judicial se trata de una privación "legítima" de la libertad. Por su parte, en la mayoría de los códigos procesales-penales y de las normas orgánicas de las policías de la Argentina, existen otros dos supuestos que autorizan legalmente la detención sin orden judicial. Por un lado, la privación de libertad "por averiguación de identidad" y, por otro lado, la privación de libertad "de oficio" como consecuencia de la "flagrante comisión de delitos o contravenciones" –si así lo establecen las bases normativas de la jurisdicción- o por "situaciones de urgencia".[2]

Por su parte, toda privación de libertad por parte de la policía constituye una *detención* aunque se justifique para averiguar su identidad, sea breve en el tiempo y/o no implique el traslado de la persona a la dependencia policial. En numerosos códigos procesales penales, se hace una distinción entre *aprehensión, arresto* y *detención,* de acuerdo con las circunstancias, las razones y/o las autoridades actuantes.

Éste es el caso de la provincia de Buenos Aires. En el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, se establece como primer *medida cautelar* la llamada "aprehensión" que, en palabras de Nicolás Schiavo, "es una muy breve privación de la libertad que tiene por objeto conducir al imputado frente a la autoridad competente para que, de manera rápida, se defina su situación procesal".[3]

> ARTICULO 153.- Aprehensión. Los funcionarios y auxiliares de la Policía a instancia propia o del Fiscal, deberá aprehender:
>
> 1. A quien sea sorprendido en flagrancia en la comisión de un delito de acción pública sancionado con pena privativa de libertad.
> 2. Al que fugare, estando legalmente detenido.
> 3. Cuando en el supuesto del artículo 151, se tratare de una situación de urgencia y hubiere peligro de que con la demora el imputado eluda la acción de la justicia.
>
> Tratándose de un delito cuya acción dependa de instancia privada, en el acto será informado quien pueda promoverla. Si no presentare la denuncia inmediatamente, el aprehendido será puesto en libertad.

---

[1] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *Manual de actuación para la policía judicial, de investigaciones, de seguridad, fuerzas municipales e instructores judiciales*, Fabián Di Plácido Editores, Buenos Aires, 2013, p. 138.

[2] Ibíd., p. 139.

[3] SCHIAVO, Nicolás, *Las medidas de coerción en el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2011, p. 109.

El primer supuesto de la aprehensión es la "flagrancia". Pero, en el ordenamiento procesal penal bonaerense, ésta no sólo implica la aprehensión de la persona atrapada en el exacto momento en el que el delito se está cometiendo o inmediatamente después, es decir, cuando "el autor del hecho es sorprendido al momento de cometerlo o inmediatamente después", sino cuando el autor del hecho es perseguido por la policía, la víctima o el público o mientras tiene en su poder objetos o rastros que permitan suponer que "acaba de participar de un delito".[4]

> ARTICULO 154.- Flagrancia. Se considera que hay flagrancia cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después, o mientras es perseguido por la fuerza pública, el ofendido o el público, o mientras tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir que acaba de participar en un delito.

El supuesto de "fuga del detenido", tal como lo destaca Schiavo, no es aplicable a "quien es «demorado» por averiguación de antecedentes y en el marco de la investigación surge que tiene un pedido de captura por haberse fugado". En la aprehensión con motivo de fuga, "la identidad de la persona [debe] estar *prima facie* clara con anterioridad a que la aprehensión se efectivice".[5] Y en el supuesto de la aprehensión por "motivos de urgencia" deben configurase los requisitos establecidos para la "detención", es decir, la solicitud del Fiscal interviniente al Juez de Garantías para que libre la orden de detención a los efectos de que el imputado sea traslado de manera inmediata ante el primero, "siempre que existan elementos suficientes o indicios vehementes de la comisión de un delito y motivos bastantes para sospechar que ha participado en su comisión". La sola denuncia no alcanza para que se configure este supuesto.

La segunda medida cautelar de coerción en la legislación procesal penal bonaerense es el "arresto", cuya particularidad está dada por tratarse de una "brevísima privación cautelar de la libertad, sobre una persona que eventualmente puede resultar sospechosa de haber tomado parte en el hecho delictivo, por la sola circunstancia de estar presente en el lugar en que éste se realizó".[6]

> ARTICULO 149.- Arresto. Cuando en el primer momento de la investigación de un hecho en el que hubieran participado varias personas no sea posible individualizar a los responsables y a los testigos y no pueda dejarse de proceder sin peligro para la investigación, el Agente Fiscal podrá disponer que los presentes no se alejen del lugar, ni se comuniquen entre sí antes de prestar la declaración y aún ordenar el arresto si fuere indispensable, sujeto a inmediata revisión del Juez de Garantías.
>
> Ambas medidas no podrán prolongarse por más tiempo que el estrictamente necesario para recibir las declaraciones, a lo cual se procederá sin tardanza y no pudiendo durar más de doce (12) horas.
>
> Sin embargo, se podrá prorrogar dicho plazo por seis (6) horas más, por auto fundado del Juez de Garantías, si circunstancias extraordinarias así lo exigieran. Vencido éste podrá ordenarse, si fuere el caso, la detención del presunto culpable.

Según Schiavo, "la nota del «arresto» es la cercanía témporo-espacial con el lugar del evento delictivo, cuando existieran varias personas en el lugar y no fuere posible identificar a los responsables y testigos".[7]

Y, finalmente, la "detención" constituye, en verdad, "la primera medida jurisdiccional de restricción cautelar de la libertad".[8]

---

[4] La *flagrancia* se configura cuando se está cometiendo el delito o inmediatamente después, mientras que la *cuasi-flagrancia* se constituye cuando el autor del delito huye del lugar del hecho y es perseguido por la policía, la víctima u otras personas y la *flagrancia presunta* cuando al autor se lo intercepta con rastros que permitan presumir que acaba de participar en el delito. Véase: GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *Manual de actuación para...*, op.cit., p. 159.

[5] SCHIAVO, Nicolás, *Las medidas de coerción...*, op.cit., p. 113.

[6] Ibíd., p. 116.

[7] Ibíd.

H.C. DE DIP. FOLIO 7 Pcia. BS. AS.

ARTICULO 151.- Detención. Salvo lo dispuesto en el artículo anterior, y sólo a pedido del Fiscal interviniente, el Juez librará orden de detención para que el imputado sea llevado inmediatamente ante la presencia de aquél, siempre que existan elementos suficientes o indicios vehementes de la comisión de un delito y motivos bastantes para sospechar que ha participado en su comisión.

La orden será escrita y fundada, contendrá los datos personales del imputado u otros que sirvan para identificarlo y el hecho que se le atribuye, Juez y Fiscal que intervienen y será notificada en el momento de ejecutarse inmediatamente después, con arreglo al artículo 126.

Sin embargo, en caso de urgencia, el Juez podrá transmitir la orden por los medios técnicos que se establezcan, según lo dispuesto en el artículo 129.

No procederá la detención cuando al hecho imputado le corresponda una pena que no supere, en su término medio, entre el mínimo y el máximo previstos, los tres (3) años de privación de la libertad o tratándose de un concurso de delitos, ninguno de ellos supere dicho monto y cuando de las circunstancias del hecho, y de las características y antecedentes personales del procesado, resulte probable que le pueda corresponder condena de ejecución condicional.

Sin embargo, se dispondrá su detención cuando registre una condena anterior que impida una segunda condena condicional o hubiere motivos para presumir que no cumplirá la orden o intentará alterar los rastros del hecho, o se pondrá de acuerdo con terceros o inducirá a falsas declaraciones.

La sola denuncia no basta para detener a una persona.

Tal como lo señala Vázquez Rossi, la detención implica "una privación de la libertad de carácter funcional, fundamentalmente asegurativa, temporaria y dirigida a lograr la presencia del imputado a los fines de la investigación".[9]

Pues bien, más allá de la diferenciación entre *aprehensión*, *arresto* y *detención* establecida en el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, lo cierto es que toda persona privada de libertad, sea de manera provisoria o permanente, en la vía pública, en traslado o en un lugar de detención, en función de orden judicial o sin ella, se encuentra *detenida*, inclusive, como lo señala Gómez Urso, "toda persona interceptada para su identificación reviste la calidad de detenida".

> Cuando un policía, como suele ocurrir y observarse habitualmente en las calles, intercepta a una persona (generalmente ciudadanos masculinos, jóvenes y de escasos recursos económicos [...]) y le pide que coloque sus manos sobre el móvil o toca la sirena del patrullero para que se detenga (fuera porque circula en un vehículo o, inclusive, a pie) o le ordena que interrumpa su marcha y le requiere sus documentos, surge un interrogante muy simple [...] sobre si esa persona está o no detenida. [...] ¿ese ciudadano puede continuar gozando irrestrictamente de su derecho a transitar libremente? En otros términos, ¿ese ciudadano podría seguir circulando libremente sin obedecer la directiva policial? Por supuesto que no. Ningún individuo interceptado por funcionarios policiales se encuentra en libertad. [...] La persona interceptada en la vía pública para ser identificada [...] se encuentra detenida, lo que no modifica en absoluto las condiciones operativas y legales de la actuación policial [...].[10]

---

[8] Ibid., p. 117.

[9] VÁZQUEZ ROSSI, Jorge, *Curso de derecho procesal penal*, Rubinzal-Cuzoni, Santa fe, 1985, p. 270.

[10] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *Manual de actuación para...*, op.cit., p. 140.

H.C. DE DIP. FOLIO 8 Pcia. BS. AS.

Este jurista distingue apropiadamente dos dimensiones importantes del asunto. Por un lado, la "legitimidad" de la privación de libertad que deriva de que la misma debe proceder por flagrancia o urgencia o para identificar a un persona. Por otro lado, las "condiciones operativas" de la privación de libertad atinentes a las "medidas de seguridad adoptadas". Por cierto, una detención para averiguación de identidad puede ser legítima aunque puede llevarse a cabo de manera abusiva o irregular.

> Si el individuo fallece porque ha sido defectuosamente esposado al momento de su detención o porque fue mantenido dentro del móvil encerrado al rayo del sol sin advertir tal circunstancia o porque fue golpeado o maltratado por los funcionarios actuantes, la muerte obedecerá a tales irregularidades, más allá de que la persona hubiera sido legítimamente interceptada.[11]

En este marco, junto con Gómez Urso, en el presente proyecto, denominaremos "detención" a toda forma de privación de libertad perpetrada por funcionarios policiales en cualquier circunstancias.

> [...] Toda interceptación policial que tuviera como objetivo una identificación personal constituirá una detención. Si bien se trata de una privación legítima de la libertad, siempre que se cumplan los requisitos legales correspondientes, lo cierto es que tal derecho se encuentra restringido. Aunque fuera momentáneamente, se tratará igualmente de una detención sin orden judicial, con todas las consecuencias y responsabilidades que ello acarrea. [...] Si la persona decide desobedecer la orden y continuar circulando ¿podrá hacerlo libremente? O, lo que es lo mismo, ¿el personal policial permitirá que esa persona continúe su camino luego de ordenarle que se detuviera? La respuesta es no. Y si la respuesta es no es porque esa persona, durante la interceptación, ya no podrá ejercer libremente su derecho ambulatorio sin interferencias.[12]

## II

En el ámbito provincial, el "agujero negro" en la base normativa en materia de detención de personas se encuentra en la *Ley 13.482 Ley de Unificación de las Normas de Organización de las Policías de la Provincia de Buenos Aires*, en la que se establece la facultad policial de detención para averiguación de identidad. Allí se autoriza al personal policial a "limitar" la libertad de una persona, entre otras razones, "cuando sea necesario conocer su identidad, en circunstancias que razonablemente lo justifiquen, y se niega a identificarse o no tiene la documentación que la acredita".

> ARTICULO 15.- El personal policial está facultado para limitar la libertad de las personas únicamente en los siguientes casos:
>
> a) En cumplimiento de orden emanada de autoridad judicial competente.
>
> b) Cuando se trate de alguno de los supuestos prescriptos por el Código Procesal Penal o la ley contravencional de aplicación al caso.
>
> c) Cuando sea necesario conocer su identidad, en circunstancias que razonablemente lo justifiquen, y se niega a identificarse o no tiene la documentación que la acredita.
>
> Tales privaciones de libertad deberán ser notificadas inmediatamente a la autoridad judicial competente y no podrán durar más del tiempo estrictamente necesario, el que no podrá exceder el término de doce (12) horas. Finalizado este plazo, en todo caso la

[11] Ibíd., p. 141.

[12] Ibíd., p. 142.

persona detenida deberá ser puesta en libertad y, cuando corresponda, a disposición de la autoridad judicial competente.

Los antecedentes normativos de estas facultades policiales son de larga data. El 23 de diciembre de 1880, unos días después de la creación de la policía provincial, el Poder Ejecutivo aprobó el *Reglamento de la Policía de la Provincia de Buenos Aires*, en el que se autorizó la detención sin autorización judicial a los "vagos, ebrios y sospechosos" durante un máximo de ocho días.[13]

En 1980, mediante el *Decreto-Ley 9.551/80 "Orgánica de la Policía de la Provincia de Buenos Aires"*, se habilitó a sus miembros a detener a toda persona para conocer sus antecedentes y "medios de vida" o su identidad, por un tiempo no mayor a las veinticuatro horas.

> ARTICULO 13.- Sin perjuicio de las restantes atribuciones que por esta ley y su reglamentación se otorgan a la Policía de la Provincia para el ejercicio de su misión, podrá proceder a la detención de toda persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes y medios de vida, en circunstancias que lo justifiquen o cuando se niegue a identificarse. Esta detención no podrá prolongarse más tiempo que el indispensable para aquellos fines, sin exceder el plano de veinticuatro (24) horas.

En 1998, en el marco de un profundo proceso de reestructuración institucional de la policía provincial, mediante la *Ley 12.155 de Organización de las Policías de la Provincia de Buenos Aires*, se dispuso que el personal policial podría "limitar la libertad de una persona", entre otros supuestos, "cuando sea necesario conocer su identidad, en circunstancias que razonablemente lo justifiquen, y se niega a identificarse o no tiene la documentación que la acredita". De este modo, se dejó de lado la detención por averiguación de antecedentes.

> ARTÍCULO 9.- El personal policial está facultado para limitar la libertad de las personas únicamente en los siguientes casos:
>
> a) En cumplimiento de orden emanada de autoridad judicial competente.
>
> b) Cuando se trate de alguno de los supuestos prescriptos por el Código Procesal Penal o la Ley Contravencional de aplicación al caso.
>
> c) Cuando sea necesario conocer su identidad, en circunstancias que razonablemente lo justifiquen, y se niega a identificarse o no tiene la documentación que la acredita.
>
> Tales privaciones de libertad deberán ser notificadas inmediatamente a la autoridad judicial competente y no podrán durar más del tiempo mínimo estrictamente necesario, el que no podrá exceder el término de 12 (doce) horas. Finalizado este plazo, en todo caso la persona detenida deberá ser puesta en libertad y, cuando corresponda, a disposición de la autoridad judicial competente.

Asimismo, se estableció que "tales privaciones de libertad deberán ser notificadas inmediatamente a la autoridad judicial competente y no podrán durar más del tiempo mínimo estrictamente necesario, el que no podrá exceder el término de 12 (doce) horas". Al finalizar ese plazo, "en todo caso la persona detenida deberá ser puesta en libertad y, cuando corresponda, a disposición de la autoridad judicial competente". Además, se incorporó el conjunto de derechos que ampararían a toda persona detenida -en particular, cuando se tratase de un menor de edad o incapacitado-, así como también se fijaron las normas básicas de procedimiento que debía seguir el personal policial cuando concretasen tales detenciones en función de no perjudicar al detenido "en su integridad física, honor, integridad y patrimonio". Para ello, se fijó el derecho de toda persona detenida a ser informada por "el personal policial responsable de su detención" en forma inmediata y comprensible "la razón concreta de la privación de su libertad" y el conjunto de los

[13] SAIN, Marcelo Fabián, *Política, policía y delito. La red bonaerense*, Capital Intelectual, colección "Claves para Todos", Buenos Aires, 2004, p. 50.

H.C. DE DIP. FOLIO 10 Pcia. BS. AS.

derechos que le asisten mientras perdure su detención. Asimismo, en función de registrar fehacientemente todas las detenciones efectuadas por el personal policial en el desempeño de sus funciones, se dispuso la obligación de dicho personal de confeccionar un "acta de detención" en la que se detallasen la identificación del detenido, las circunstancias de su detención, la identificación del personal policial actuante, los hechos imputados al detenido y las razones concretas de su detención, el lugar y tiempo de la misma, el comportamiento del detenido y las circunstancias y razones de la puesta en libertad del detenido o de su disposición a la autoridad judicial competente. Dichas actas debían ser inmediatamente remitidas al jerárquico superior y al ministerio público fiscal.

Posteriormente, mediante las *Leyes 13.482* y *13.794*, modificatorias de la *Ley 12.155*, la facultad de detención de personas quedó instituida con idéntica redacción.

Como lo señala Gómez Urso, la habilitación legal establecida en el inciso c) del artículo 15 de la *Ley 13.482* debe materializarse sobre la base de tres "resguardos" fundamentales. En primer lugar, toda detención por averiguación de identidad se debe inscribir en un "supuesto de necesidad", es decir, en circunstancias que "lleve irremediablemente" a la detención. De lo contrario, "el Estado se encontraría autorizado a medidas de tal naturaleza en forma indiscriminada y discrecional, en cualquier tiempo y lugar". En segundo término, la detención por averiguación de identidad debe efectuarse en un supuesto de razonabilidad, esto es, "en circunstancias que razonablemente lo justifiquen", de manera que "la razonabilidad [opere] a modo de pauta de interpretación orientadora de la necesidad". Y, por último, este tipo de detención sólo se puede efectuar "si la persona se niega o no tiene documentación". Pero esta condición es derivada de las anteriores, de lo contrario, "cualquiera que simplemente se niegue a identificarse o que deambule sin documentos podría ser detenido sin más".[14]

Por cierto, el hecho de que la actuación policial en la detención de una persona quede genéricamente regulada por este conjunto de principios y, en particular, que la misma deba ser inmediatamente dada a conocer a la autoridad judicial competente, que el tiempo máximo de su duración fuese reducido a doce horas y que la detención de personas en estas condiciones pasase a estar regida por un conjunto de procedimientos y deberes de cumplimiento obligatorio por parte del personal policial actuante, además de haberse fijado los derechos básicos del detenido, configuró una *innovación legislativa significativa.*

Sin embargo, la posibilidad de que la policía pueda detener a una persona sin orden judicial cuando fuese necesario apenas "conocer su identidad" y sin que mediasen conductas o hechos que permitiesen presumir objetivamente que dicha persona estuviese dispuesto a cometer un delito, supuso la convalidación legal de un margen amplio y desregulado de *discrecionalidad policial.*

> [...] Si bien los cambios producidos en la normativa que regula las facultades y accionar de la policía de la provincia modificaron substancialmente el objetivo central de la antigua averiguación de antecedentes por uno nuevo y específico -la averiguación de identidad- han dejado en su redacción un margen amplio de discrecionalidad. Esto, sumado a la vaguedad de la previsión legal y a la ausencia de control judicial sobre dichas prácticas, permite que sea el arbitrario *sentido común policial* el que determine cuándo pueden ser vulnerados los derechos constitucionales a la libre circulación y a no ser detenido sin orden de autoridad judicial.[15]

De este modo, en la provincia de Buenos Aires, está vigente la facultad de detención sin orden judicial de una persona cuando resulte "necesario" a criterio del personal policial actuante y sin que medien o existan circunstancias o situaciones que hagan presumir de manera objetiva que dicha persona podría esta dispuesta a cometer un hecho delictivo o contravencional o que lo haya cometido. La frase "en circunstancias que razonablemente lo justifiquen" no da cuenta de la existencia de una situación de sospecha

---

[14] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *La selectividad policial: el poder punitivo subterráneo en la Provincia de Buenos Aires, un estudio empírico del modelo operativo de las agencias ejecutivas en relación a la privación administrativa de la libertad ambulatoria*, Fabián J. Di Plácido Editor, Buenos Aires, 2012, p. 186.

[15] COMITÉ CONTRA LA TORTURA, *Informe Anual 2009 "El sistema de la crueldad IV"*, Comisión por la Memoria de la Provincia de Buenos Aires, La Plata, 2009, p. 26.

objetiva en cuyo marco el personal policial actuante pueda suponer que se está por cometer un delito o contravención que debe ser prevenida o que se cometió un delito o contravención. En consecuencia, *en la provincia de Buenos Aires, la policía puede privar de libertad a una persona por el solo hecho de que no pueda ser identificada.*

La evolución legislativa de la facultad de detención de personas supuso un desplazamiento que fue desde la detención sin orden judicial por "averiguación de antecedentes" a la detención sin orden judicial por la "averiguación de identidad". Aún así, la ausencia de un proceso de cambio y modernización de las prácticas y modalidades de trabajo policial en materia de prevención delictiva e investigación criminal y en la vida institucional de la policía como agencia de control social así como el escaso control judicial sobre estas prácticas y en particular, sobre la utilización de la facultad de detención policial por averiguación de identidad, han hecho exiguos los cambios legislativos de referencia.

A tono con el derecho a la libertad ambulatoria de las personas y a los principios de igualdad ante la ley, ambos constitucionalmente consagrados, el supuesto que permitiría justificar la detención por averiguación de identidad es la eventual comisión de un delito o contravención. Pero ello no está así expresado en la citada norma provincial, como sí lo está, por ejemplo, en el *Decreto-Ley 333/58 "Ley Orgánica para la Policía Federal Argentina"*, luego de la modificación introducida en 1991 mediante la *Ley 23.950.* Antes de esta reforma legislativa, los integrantes de la Policía Federal Argentina estaban autorizados a "detener con fines de identificación, en circunstancias que lo justifiquen, y por un lapso no mayor de 24 horas, a toda persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes". Al respecto, la jurista y magistrada Lucila Larrandart señaló que una detención policial sin orden judicial solo puede justificarse cuando deriva de una denuncia o de un procedimiento policial en curso.

> Esta norma da lugar a violaciones del derecho a la libertad y de la prohibición de arresto sin orden judicial. La policía hace un uso arbitrario de tal facultad, los únicos supuestos en los cuales podría llegar a justificarse una detención de esta clase sería cuando se la utilizara en vinculación con una denuncia o con un procedimiento policial en curso. Sin embargo, se la utiliza diariamente, cuando cualquier persona -sobre todo si cumple con el «estereotipo»- se encuentra en la calle o en cualquier lugar público, sin motivo alguno.[16]

Mediante la *Ley 23.950*, impulsada por el diputado socialista Simón Lázara, se modificó aquella facultad y se estableció que no se podría detener a personas sin que mediara una orden judicial, excepto cuando "existiesen circunstancias debidamente fundadas que hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiese cometer algún hecho delictivo o contravencional y no acreditase fehacientemente su identidad", en cuyo caso la persona detenida podría ser conducida a la dependencia policial con conocimiento del juez competente y por el lapso de "tiempo mínimo necesario para establecer su identidad, el que en ningún caso podrá exceder de diez horas". Ésta fue la única reforma seria introducida en democracia a la Policía Federal Argentina.

> Artículo 5°.- Son facultades de la Policía Federal para el cumplimiento de sus funciones:
>
> 1) Fuera de los casos establecidos en el Código de Procedimientos en Materia Penal, no podrá detener a las personas sin orden de juez competente. Sin embargo, si existiesen circunstancias debidamente fundadas que hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiere cometer algún hecho delictivo o contravencional y no acreditase fehacientemente su identidad, podrá ser conducido a la dependencia policial que correspondiese, con noticia al juez con competencia en lo correccional en turno y demorada por el tiempo mínimo necesario para establecer su identidad, el que en ningún caso podrá exceder de diez horas. Se le permitirá comunicarse en forma inmediata con un familiar o persona de su confianza a fin de informarle su situación. Las

[16] LARRANDART, Lucila, "Avance policial y justicia selectiva", en *Nueva Sociedad*, Caracas, N° 112, Marzo-Abril de 1991, pp. 138 y 139.

H.C. DE DIP. FOLIO 12

> personas demoradas para su identificación no podrán ser alojadas junto ni en los lugares destinados a los detenidos por delitos o contravenciones.
>
> [....]

## III

Desde los orígenes de la policía en nuestro país, *la detención policial por averiguación de antecedentes o de identidad ha constituido la práctica institucional más extendida y utilizada en el trabajo policial.* La policía siempre adujo que esa facultad se inscribía en la función de la "prevención del delito" pero, en verdad, ha sido un instrumento notablemente eficaz de dominio territorial y de control de las poblaciones y, en su marco, de *disciplinamiento social punitivo.*

> Desde la misma creación de las distintas policías de nuestro país, éstas contaron en sus reglamentos con la facultad de detener personas sin orden judicial. Pero es con la llegada de las corrientes de la criminología positivista que estas técnicas se asociaron al ideal de la prevención del delito y, en este sentido, nacieron como técnicas policiales preventivas. La criminología positivista, como forma de pensar el delito implicó su medicalización, ya que las herramientas conceptuales fundacionales de esta racionalidad política provienen de la medicina mental -monomanía, locura moral, degeneración- y su uso importó patologizar al delito y al delincuente. A partir de aquí ya no se perseguirían solo actos, sino centralmente autores de posibles delitos a través de la construcción de un estereotipo de sujeto peligroso. De esta manera, la averiguación de antecedentes, dentro de las distintas facultades de prevención policial, se convirtió en un mecanismo central para efectuar el control social de determinados sectores considerados peligrosos. Aquellas personas que tienen antecedentes serían perseguidas por un estado de sospecha permanente que lo acompañara de por vida; un derecho penal de autor en el cual para estas personas no se presume su inocencia, sino que deben probarla [...].[17]

En 2000, Máximo Sozzo advirtió que las reformas legales en la materia o la revisión de las concepciones acerca de las política de control del crimen llevadas a cabo luego de la instauración democrática no modificaron la centralidad de la institución policial como dispositivo fundamental y predominante de control social ni alteraron las "técnicas de intervención" policial para su materialización, manteniéndose incólume los basamentos heurísticos y políticos propios de la criminología positivista imperante en la primera mitad del siglo XX.

> [...] Las políticas de prevención del delito en nuestro país hoy siguen girando casi exclusivamente en torno a las instituciones policiales y en ellas se desarrollan exactamente las mismas técnicas de intervención de antaño: la presencia y vigilancia policial y la detención policial sin orden judicial. Algunos de los elementos de la racionalidad y el programa políticos de la criminología positivista, otrora dominantes, ya no están vigentes en las instituciones policiales actuales, en sus diversos planos de la normativa, la organización y la cultura policial. Es improbable que las autoridades policiales actuales en la Argentina reclamen políticamente la creación legislativa de medidas de seguridad predelictuales o que empleen el concepto de "degeneración". Pero se mantiene vigente el núcleo duro [...] en tanto forma de concebir (construir) un problema y la forma de intervenir sobre el mismo. Así, los "sospechosos" o los que se encuentran en "estado predelictual" del discurso policial actual son los integrantes de la "mala vida" o los que se encuentran en "estado peligroso" del discurso policial del pasado. Más allá de que algunos términos hayan cambiado, los conceptos que expresan son homologables

[17] COMITÉ CONTRA LA TORTURA, *Informe Anual 2009...*, op.cit., p. 443.

FOLIO 13

> y sobre todo tienen homología de posición en las técnicas policiales preventivas durante estos más de cien años.[18]

En efecto, los tipos tradicionales de policiamiento estuvieron generalmente orientados al ejercicio de formas de control social extra-institucional no encaminadas principalmente a la seguridad preventiva, sino, más bien, a la inspección y disciplinamiento de todo tipo de conductas no delictivas -generalmente inscritas en conceptos amorfos de *salubridad* y *moralidad social*- considerada por la propia policía, el grueso de los actores gubernamentales y una parte significativa de la sociedad como lesivas de una cierta noción autoimpuesta de orden público. Vale decir, la policía, antes que prevenir delitos, se proyectó como una instancia de resguardo institucional de una concepción de orden público no delimitado al sistema penal y contravencional normativizado, sino, más bien, determinado por los criterios de "criminalidad", "decencia publica" y/o "seguridad" definidos y formulados por la propia institución y generalmente expresados en resoluciones y normas administrativas adoptadas autónomamente por la institución policial. El uso discrecional de las facultades policiales para detener personas sin autorización judicial constituyó un instrumento fundamental para materializar tales modalidades de *control social ilegal*, configurando un verdadero *sistema penal subterráneo.*

> Todas las agencias ejecutivas ejercen poder punitivo al margen de cualquier legalidad o con marcos legales muy cuestionables, pero siempre fuera del poder jurídico. Esto provoca que el poder punitivo se comporte fomentando empresas ilícitas, lo que es una paradoja en el ámbito del saber jurídico, pero no lo es para las ciencias políticas ni sociales donde es claro que cualquier agencia con poder discrecional termina abusando del mismo. Este abuso configura el *sistema penal subterráneo* que institucionaliza la pena de muerte (ejecuciones sin proceso), desapariciones, torturas, secuestros, robos, botines, tráfico de tóxicos, armas y personas, explotación del juego, de la prostitución, etc. La magnitud y modalidades del sistema penal subterráneo depende de las características de cada sociedad y de cada sistema penal, de la fortaleza de las agencias judiciales, del equilibrio de poder entre sus agencias, de los controles efectivos entre los poderes, etc. [...] En la medida en que el discurso jurídico legitima el poder punitivo discrecional y, por ende, renuncia a realizar cualquier esfuerzo por limitarlo, está ampliando el espacio para el ejercicio del poder punitivo por los sistemas penales subterráneos.[19]

La policía constituye el principal dispositivo de este sistema penal subterráneo y la facultad policial de detención de personas por averiguación de identidad configura, en ese marco, una forma manifiesta de institucionalización y convalidación del poder represivo soterrado que tiene como principal objetivo la *gobernabilidad y disciplinamiento de los sectores sociales populares altamente marginalizados y, por ende, vulnerables a la intervención ilegal del Estado, esto es, los "underclass", "los que sobran"*. En la provincia de Buenos Aires, todo esto es evidente.

Ahora bien, existe un contexto político y social así como condiciones organizacionales que favorecen y legitiman la "selectividad policial" materializada en un conjunto de prácticas de control social llevadas a cabo por la policía mediante el uso -legal e ilegal- de la detención de personas por averiguación de identidad.

Por un lado, los gobiernos, atizados por los medios masivos de comunicación ante hechos de inseguridad que resultan "escandalosos", le imponen a la policía el desarrollo de acciones que aparezcan como eficaces en la "lucha" contra el crimen y que pueda visualizarse como tal mediante detenciones de personas.

> [...] Si ocurre un acontecimiento que provoca alarma social, el sector político encomendará alguna solución al poder policial (algún detenido, algún allanamiento, secuestro o "algo", aunque no sepa qué pero que

---

[18] SOZZO, Máximo, "¿Hacia la Superación de la Táctica de la Sospecha? Notas sobre Prevención del delito e institución policial", en CENTRO DE ESTUDIOS LEGALES Y SOCIALES y CENTRO DE ESTUDIOS PARA EL DESARROLLO, *Detenciones, facultades y prácticas policiales en la Ciudad de Buenos Aires*, CELS / CED, Buenos Aires, 2000, p. 9.

[19] ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Derecho penal. Parte General*, Ediar, Buenos Aires, 2000, p. 24.

parezca –o se publicite como- producto racional de una decisión política).[20]

Por otro lado, en el interior de la propia institución policial, se reproducen un conjunto de prácticas esencialmente orientadas a ejecutar detenciones y acciones punitivas sobre sectores o personas visualizadas por la política y la sociedad como "clases peligrosas" y sobre los que pesa la indiferencia. Esas prácticas, en esas condiciones, se desarrollan mediante "el trabajo diario y cotidiano de la calle, absolutamente liberado y alejado de cualquier otro control estatal con poder físico y material". De este modo, la selectividad policial se desenvuelve en un contexto de *autonomía operacional sin controles institucionales.*

> No interesa lo que haga la policía con cada uno de los ciudadanos pobres y vulnerables a los que somete su violencia. No es relevante para quienes ejercen el poder ni para los medios de comunicación ni para la sociedad incluida, únicas esferas externa de posible revisión o inspección. Tal indiferencia obedece [...] a dos motivos. [Primero], porque en su función diaria, la policía nunca actuará sobre quien presente cobertura contra la criminalización secundaria. Tal impunidad puede ceder o retirarse sólo [...] por denuncia de un tercero con igual o mayor poder o [...] por acciones evidentes (inocultables) que no dejan espacio a la impunidad y provocan actuaciones judiciales de oficio que ya no podrán "cajonearse" debido a su amplia repercusión pública. [Segundo], porque los real y concretamente criminalizados por la policía son invisibles a los ojos del poder (político y mediático) y de los demás ciudadanos. Desconocidos. Totalmente excluidos del entramado social medio y alto, únicas esferas con acceso y cierta repercusión pública.[21]

La facultad de detención de personas por averiguación de identidad constituye, en este marco, uno de los mecanismos fundamentales que le permite a la policía construir ante los gobiernos y los estratos medios y altos de la sociedad una gran "simulación" de eficacia en la prevención y control de los delitos.

> La supervivencia policial se asegura si, y sólo sí, cumple con la función político-comunicacional que se le asigna desde "afuera": seguridad y prevención. El reflejo de cualquier discurso policial se encuentra en las *estadísticas* y ellas se conforman (las planillas se completan) con las víctimas del poder policial: los débiles, excluidos, vulnerables y carentes de todo recurso. Recopilación de datos que se facilita con la herramienta más antidemocrática y que más corrupción (cuantitativamente) ha generado en nuestro país: la detención administrativa por averiguación de antecedentes o identidad. La cuenta final ofrece números fríos que en nada explican la realidad del delito (ni de las víctimas ni de la criminalización) ni, menos aún, de la alta selectividad con que opera aquella institución.[22]

Así, pues, en nuestro país, la institución policial se fue conformando básicamente como un organismo al servicio de los gobiernos estatales de turno más que de las comunidades, en el marco de una concepción de seguridad asentada en el deber de protección del Estado y no de los derechos y libertades ciudadanas. Pero el asentimiento político y social –en especial, de los sectores medios y altos- a ello y, en su marco, al control –legal e ilegal- de la población a la policía se basa en la consideración generalizada de que el Estado es el único proveedor de la seguridad. El *estatalismo policialista* es, entonces, político y social. Inclusive, el repudio a ciertas formas de violencia policial es también selectivo: sólo algunas prácticas gravísimas son generalmente rechazadas por el público y los gobernantes, tales como la tortura, los asesinatos en casos de "gatillo fácil" y las desapariciones de personas, todas ellas prácticas que alientan los recuerdos del terrorismo estatal de la dictadura civil-militar.

---

[20] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *La selectividad policial...*, op.cit., p. 132.

[21] Ibíd., pp. 133 y 134.

[22] Ibíd., p. 135.

H.C. DE DIP. FOLIO 15 Pcia. BS. AS.

> [...] La opinión pública argentina parece particularmente sensible a la ocurrencia y exhibición de casos de violencia policial: cuando la policía mata como «gatillo fácil»; en la tortura; cuando ejerce el mal intencional y abiertamente. Cuando reprime la manifestación política. Las muertes y represión provocadas por la policía horadan gobiernos porque la demanda social de justicia así lo exige. Porque la memoria del terrorismo de Estado de la pasada dictadura no admite los crímenes de funcionarios investidos de autoridad. Pero, por el contrario, los procedimientos administrativos de control poblacional casi no provocan rechazo. Antes bien, son demandados en nombre de la seguridad pública, en nombre del conjuro de la inseguridad. Es común que ello se exprese como «saturar de policía las calles» o «policiamiento ostensible», que no indica otra cosa que desear una ciudad ocupada por fuerzas de seguridad deteniendo a extraños y propios en forma continua e ininterrumpida. Estos procedimientos parecen armados por una lógica de la verosimilitud. Esto es, una lógica que convierte en verosímil y deseable el uso de una violencia opaca, rutinaria, cotidiana. La eficacia de las detenciones masivas –por edictos, averiguación de identidad o razias– es prácticamente nula en cuanto a las posibilidades de controlar el delito común. Es como si los policías fuesen pescadores en busca de un raro ejemplar de pez de río, y para ello arrojaran diariamente las redes al mar (no al río), desde inmensos barcos pesqueros. Sin embargo, *creemos* en esa lógica. Y en esa creencia, me parece, radica la expansión del poder de policía.[23]

Lo que cuenta para la política y la sociedad es la "representación" de que, mediante las detenciones policiales masivas e indiscriminadas, se está "luchando" contra el crimen con eficacia y sin demora, lo que constituye un *ansiolítico* de efectos inmediatos.

> [...] En esta particular vinculación entre seguridad-prevención del delito-policía, el problema es que la representación es más importante que lo representado. La representación de un control exhaustivo, invasor, arbitrario, es más importante que la posibilidad real de que a poblaciones enteras o a grupos de personas se les suspendan los derechos más simples: caminar por la calle, ir a un recital de rock, manifestar en la vía pública. Y que se les suspendan por tener cara de sospechosos, de morochos, de obscenos, de salvajes, de ladrones, de prostitutas, de terroristas o de extranjeros.[24]

En este marco, las formas tradicionales de labor policial se han desarrollado siguiendo una impronta asentada en la presencia masiva de un número elevado de policías en la calle y en la articulación de modalidades de policiamiento basadas en intervenciones reactivas guiadas, en general, por el "olfato policial" y enmarcadas, como se dijo, en un amplio margen de independencia y discrecionalidad policial no sujeto a ningún tipo de control institucional. La detención por averiguación de identidad es la acción fundamental de estas modalidades de labor policial y, en este contexto, *la policía no sabría hacer su trabajo de otro modo.*

Pero, como se dijo, ello está determinado por un marco político y social que es habilitante y legitimante de la policía como dispositivo de gobernabilidad cuya "productividad" se mide de acuerdo con la efectividad de las detenciones que produce.

> Las exigencias sociales, mediáticas y políticas reclaman presencia [policial] en las calles y personas detenidas. Ante cualquier conflicto, la primera señal de ineficacia es "no hay ningún detenido"; con esa vara se mide la productividad policial. El detenido policial es noticia de uno o dos días, no importa si era o no el autor del hecho, "hay un detenido", y eso tranquiliza. Y al [futuro] detenido lo podrán encontrar en las calles.

---

[23] TISCORNIA, Sofía, "Entre el imperio del «Estado de policía» y los límites del derecho. Seguridad ciudadana y policía en Argentina", en revista *Nueva Sociedad*, Caracas, N° 191, Mayo-Junio de 2004, p. 88.

[24] Ibíd., pp. 88 y 89.

H. C. DE DIP. FOLIO 16 Pcia. BS. AS.

> En las calles el dominio lo ejerce la policía. En las calles no hay protegidos de ese poder. La cuenta es simple.[25]

Además, las ansias "retributivas" de ciertos sectores sociales, mediáticos y políticos, que conllevan un notorio impulso de "venganza" contra aquellos que estigmatizan como los hacedores de los males, las "clases peligrosas", las fuentes del crimen, se canalizan institucionalmente a través de la policía y de su poder social disciplinante y configurador.

> [...] El policía se diferencia de la venganza de la víctima, o de cualquier otro ciudadano ansioso de represalia, sólo por su poder de materializar, concretar y llevar a cabo tales deseos y sentimientos sin riesgo criminalizante alguno: el policía se comporta como vengador armado, aunque se afirme que ejerce el monopolio legítimo de la coerción y de la represión estatal.[26]

El foco de intervención policial es preciso y las modalidades de la misma también son precisas, lo que convierte a la policía en un "aparato" estatal de fuerte impronta clasista y específicamente subordinado a las necesidad de gobernabilidad de los conflictos en la sociedad. No constituye un instrumento institucional de carácter "universal" sino un dispositivo complejo, diversificado y heterogéneo que, de alguna manera, es el "brazo ejecutor" de los estratos política y socialmente dominantes. En definitiva, *la selectividad policial es esencialmente clasista y tiene como norte la construcción de un orden social jerárquico.*

> La policía no podrá ir jamás, salvo que el poder político libere el camino, es decir, retire su cobertura, contra quienes se encuentres cerca del poder. El camino seguro, el más simple, es el de los pequeños traficantes minoristas o "al menudeo", los travestis, prostitutas y vagabundos, los niños de la calle, los inmigrantes ilegales latinoamericanos, los piqueteros [...], los pequeños reducidores de cosas robadas, los desarmaderos de automóviles de naturaleza "doméstica" (en pequeña escala: uno o dos autos en la cochera de una vivienda particular) y, actualmente, la inseguridad, que recae sobre estereotipos de la calle, masculinos, jóvenes, imputados de delitos contra la propiedad (concretamente por hechos en viviendas familiares) o por tenencia escasas de estupefacientes y vulnerables al poder policial. Los principales mecanismos para este método policial son: las detenciones por averiguación de identidad, las aprehensiones flagrantes (casi inevitables y producto del azar, más no de una previa organización operativa) y, cuando no, los procedimientos fraguados, siempre sobre aquellos que sean considerados "sospechosos" (ya no de cometer delitos, sino de ser "sospechosos" sin más).[27]

Esta es la policía pergeñada, moldeada y habilitada por los gobernantes y la sociedad videopolitizada, cuya instrumentalización configura sus "condiciones de producción" como aparato estatal.

> En definitiva, el poder político y la presión de la población, principalmente a través de los medios de comunicación, definen y deciden quienes, cómo y sobre quienes se ejercerá la violencia policial (en el sentido escéptico de la expresión, luego, podrá ser legítima o ilegítima) , como parte de una superior violencia estatal y también social, ya que por acción u omisión, directa o indirectamente, política y sociedad crean los patrones culturales para que la policía proceda de tal modo.[28]

Todo esto, en fin, da cuenta de que en la Argentina y, en particular, en la provincia de Buenos Aires, los supuestos y los pilares centrales de la *criminología positivista* –ya perimidos y definitivamente desandados en el plano académico- tienen una espeluznante vigencia en el ámbito político y social masivamente volcado al control punitivo de las

---

[25] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *La selectividad policial...*, op.cit., p. 139.

[26] Ibíd., p. 142.

[27] Ibíd., pp. 149 y 150.

[28] Ibíd., p. 144.

"clases peligrosas" y se traducen en plexos normativos o son convalidados por diferentes instancias judiciales sin ningún pudor, tal como lo describe con destreza Adrián Martín luego de analizar las interpretaciones judiciales de dos tribunales superiores acerca de las detenciones ilegales y arbitrarias llevadas a cabo por la policía.

> [...] Quienes son detenidos, registrados, interrogados o aprehendidos [por la policía] en la calle son hombres, jóvenes, sin empleo o con empleos ocasionales o pocos calificados. [...] La pertenencia a esos grupos, clientelarmente acosados por la institución policial, importa estar predispuesto a las detenciones ilegales o arbitrarias. [...] Esta forma de control poblacional, sea como fuere que se la denomine y cualesquiera sean sus presupuestos objetivos legalmente exigidos, no han tenido otra finalidad que controlar, vigilar, hostigar a ciertas personas indeterminadas pero integrantes de grupos particularmente vulnerables al sistema penal que evidencien "signos" a los que el saber policial, legalmente inconfesado pero por todos conocido, los catalogue como "síntoma" de peligrosidad. Ese control, con o sin traslado a la seccional policial, implica una interceptación y un "examen" sobre las características morfológicas y sobre las respuestas verbales y actitudinales que, a "estímulos adecuadamente aplicados", devuelva la persona devenida en objeto de estudio del saber policial. El resultado del "examen" determinará en definitiva si resulta necesario un "estudios más profundizado" y con ello, por ejemplo la averiguación de antecedentes, o bien permite descartar la peligrosidad del individuo y, en consecuencia, devolverle la libertad, no sin antes asentar burocráticamente la intervención para fines estadísticos. Esta forma de injerencia es afín con discursos criminológicos cuyas raíces pueden ser rastreadas en los discursos inquisitoriales medievales, pero que poseen como antecedente directo en nuestro contexto el higienismo de fines del siglo XIX, y que perviven por sobre, o mejor por debajo de, las fórmulas liberales receptadas en las constituciones políticas.[29]

Es así. En función de la lucha contra el crimen, las personas víctimas de la selectividad punitiva de la policía no son abordadas –detenidas, reprimidas, torturadas- por su actos -algunos pueden configurar infracciones y muchos ni siquiera lo son- sino por su condición social, étnica o racial, por su aspecto físico, por su vestimenta, por sus gestos y modos de hablar, por transitar por ciertos lugares, por su género o por cualquier otro rasgo que lo acredite ante la policía como una persona cuya detención no acarreará problemas y permitirá mostrar eficacia institucional. *La criminología positivista está viva.*

## IV

Aún tratándose de una modalidad de trabajo policial histórica, en los últimos años, la ampliación del uso ilegal y/o abusivo de la detención por averiguación de identidad ha sido evidente y ello se produjo en un contexto político signado por el *autogobierno policial* y el consentimiento oficial a un conjunto de *prácticas policiales ilegales.* Así lo destaca el Comité contra la Tortura de la Comisión Provincial de la Memoria al ubicar el punto de inflexión en el cambio de gobierno de 2007 y, con ello, el abandono del proceso reformista llevado a cabo durante la gestión ministerial encabezada por León Carlos Arslanián y la inauguración de una administración policial de cuño *manodurista.*

> En materia de políticas de seguridad, la gestión del ministro Carlos Stornelli representó un fuerte retroceso en cuanto a promover una conducción democrática de las instituciones de seguridad y eficaz en la prevención e investigación de los delitos. A contramano de una serie de cambios introducidos por la gestión del ex-ministro de Seguridad León Arslanián, que aspiraba al control político de la institución policial, la actual gestión del gobernador Daniel Scioli ha retomado el camino de ceder el autogobierno a la propia policía. Se volvió a las lógicas de

[29] MARTÍN, Adrián Norberto, *Detenciones policiales ilegales y arbitrarias en la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casación Penal: sobre la impronta del Estado de policía en la agencia judicial*, Editores del Puerto, Buenos Aires, p. 412.

H. C. DE DIP. FOLIO 18 Pcia. BS. AS.

> centralización del poder; se restituyó y fortaleció gradualmente la figura del jefe policial y se reformó el estatuto policial, formalizando el retorno a una estructura centralizada en comisarios. Meses después, los resultados de esta política son el uso cada vez más extendido de prácticas policiales arbitrarias, como la detención por averiguación de identidad, la continuidad de casos de torturas, ejecuciones policiales y suicidios sospechosos en comisarías; numerosos casos de corrupción policial, y un nuevo caso de desaparición forzada de persona: el joven Luciano Arruga, de 17 años, que fue visto por última vez en una dependencia policial en Lomas del Mirador.[30]

En 2009, el Comité contra la Tortura, dependiente de la Comisión por la Memoria de la Provincia de Buenos Aires, llevó a cabo un estudio sobre aplicación policial del artículo 15 de la *Ley 13.482* entre enero a marzo de 2008 en la ciudad de La Plata –casco urbano y alrededores-. El análisis se realizó sobre la base de los partes policiales remitidos a los Juzgados de Garantías y a las defensorías así como mediante entrevistas mantenidas con los titulares de las dependencias policiales de la jurisdicción. Éstos sostuvieron al unísono que la detención por averiguación de identidad constituye una "efectiva herramienta de prevención de delitos". Pero los resultados del estudio revelan que ello no es así, es decir, que "detener más no significa detectar más delitos".

El estudio permitió observar que "los sectores que más sufren la persecución policial son los de menores recursos y dentro de estos los que integran las franjas etarias que van entre los 14 y los 25 años". De un total de 658 detenciones, sólo en dos casos (0,30 %) se iniciaron actuaciones por delitos tipificados en el Código Penal. Por su parte, la franja etaria más afectada es la de 18 a 23 años, la que concentra el 35,73 % de las detenciones. Si a ella se añade la franja de quienes tienen entre 14 y 18 años, se llega al 50,17 % del total de aprehendidos. Asimismo, del relevamiento de las 457 actas de detención en las que consta la profesión, surge que casi todos los detenidos pertenecen a los sectores de menores ingresos, desocupados y ocupados en trabajos precarios y pauperizados. En suma, los detenidos detentan por lo menos tres rasgos característicos: "ser joven, pobre o [...] desarrollar actividades que de acuerdo al criterio estigmatizante [...] son consideradas *anormales*". Además, sólo en el 22,1 % de los casos, la detención por averiguación de identidad se produjo en aplicación de figuras legales, entre ellas, algunas infracciones contravencionales -travestismo, ebriedad, ejercicio de la prostitución, venta ambulante-. El 18 % fueron detenciones por travestismo; el 4 % por ebriedad; el 0,45 por ejercicio de la prostitución; y otro 0,45 por venta ambulante.[31]

> Estos datos nos permiten poner en tensión tanto la eficacia de la aplicación de la detención por averiguación de antecedentes en la prevención y represión del delito, como el denominado *sentido común* u *olfato policial*, a la vez que reafirmar que la defensa de estas prácticas discrecionales de la policía tiene su raíz en criterios estigmatizantes y la utilidad como herramienta de extorsión en el marco de la actividad recaudatoria de la institución policial.[32]

El Comité contra la Tortura concluye que la redacción del inciso c) del artículo 15 de la *Ley 13.482* otorga un "margen de vaguedad" que en la práctica cotidiana es cubierto por el "sentido común policial". Este "sentido común" es, además, diverso y "lejos de reducir el margen de intervención policial lo amplía sin límites" debido a que "habrá tantos sentidos comunes y criterios como comisarías o policías que la apliquen". Asimismo, todo esto es funcional a "los fines recaudatorios de la agencia policial, para los cuales la detención por averiguación de antecedentes constituye un mecanismo extorsivo muy eficiente".[33]

Entretanto, durante 2008, el Juez de Garantías de Mar del Plata Juan Francisco Tapia llevó a cabo un estudio sobre la aplicación policial de la facultad de detención por

---

[30] COMITÉ CONTRA LA TORTURA, *Informe Anual 2009*..., op.cit., p. 15.

[31] Ibíd, pp. 446 y 447.

[32] Ibíd., p. 26.

[33] Ibíd. p. 455.

averiguación de identidad en Mar del Plata. Para Tapia, el uso policial de esta facultad se desenvuelve fuera de los principios y mecanismos institucionales instituidos para regular el sistema penal formal y, en particular, el funcionamiento de la institución policial.

> [...] Existe *un área de actuación policial* que ha logrado *escapar* al complejo normativo diseñado para limitar y controlar el ejercicio discrecional de poder por el aparato policial, mecanismos de control que fueron construidos en perspectiva histórica, sobre la base del recuerdo de abusos y desbordes cometidos en el ejercicio de la actividad policial. [...] Ese ámbito de actuación ha sido *subestimado* por las agencias judiciales, *legitimado* por la jurisprudencia mayoritaria y *olvidado* por la doctrina especializada en aspectos procesales pese a constituir un dispositivo que diariamente vulnera derechos fundamentales de grupos poblacionales claramente definidos en el campo social. [...] El *número de personas* privadas de su libertad ambulatoria con fines de identificación, indagación en torno a sus antecedentes, averiguación por sus medios de vida y certificación del domicilio donde residen, cuantitativamente supera con creces la cantidad de sujetos alcanzados por las redes formales del sistema penal como consecuencia de la imputación concreta de haber participado en un delito o contravención.[34]

A lo largo de ese año, en el Departamento Judicial de Mar del Plata, se detuvieron 4.187 personas por su presunta participación en delitos de acción pública. Asimismo, en ese mismo período, se privó de libertad "con la finalidad de establecer sus identidades" a 10.681 personas, es decir, el triple de aquellas. Una parte significativa de las detenciones por averiguación de identidad se produjeron pese a que las personas detenidas llevaban consigo el documento de identidad que acreditaba la misma. La extensión de la detención fue justificada por la policía actuante aduciendo la necesidad de verificar que "no tuviera ningún pedido de captura dictado contra su persona, transformándose la actividad de determinación de identidad en el derogado instituto de la averiguación de antecedentes". Asimismo, la prolongación de la detención fue justificada por la policía por la "caída" o "falla" en el sistema informático utilizado para dar cuenta de los eventuales pedidos de captura que pudieran existir en referencia a las personas detenidas, aunque, en casi todos los casos, esos desperfectos son inexistentes. En esas circunstancias, la privación de la libertad es ilegal y, dada su masividad y sistematicidad, consiste en una forma de control poblacional "selectivo", lo que es ponderado por la inexistencia de "protocolos de actuación" regulatorios del accionar policial en materia de detención de personas.

> [...] Se constató la *inexistencia de un protocolo de actuación* que predetermine en forma clara y objetiva en qué casos era factible privar de su libertad a una persona para conocer su identidad, y qué procedimiento debía seguirse en ese contexto. La diversidad de respuestas ensayadas desde las distintas comisarías de la ciudad, la divergencia de criterios sobre los presupuestos de admisibilidad de dicha injerencia estatal y la elasticidad de los procedimientos que documentaban dichas esferas de actuación, a todas luces exhibe que las detenciones se explican *desde el simple azar a la arbitrariedad selectiva.*[35]

Focalizando el análisis de 200 partes policiales de detenciones por averiguación de identidad producidos en enero de 2008, Tapia llega a conclusiones llamativas. En primer lugar, se observa que la verba policial impregna el ámbito judicial, el que sólo parece ejercer su función a través de la policía.

> El *método* utilizado para comunicar la actividad policial a la esfera judicial, el *lenguaje* empleado en dichas planillas y el *tiempo* que transcurre desde que el procedimiento tiene lugar hasta que se avisa al juzgado, permite advertir la existencia de un *dominio policial.* [Al respecto], quedan plasmados *dos espacios de intervención*: jueces y fiscales tienen control sobre las acciones de la policía desde un despacho del

[34] TAPIA, Juan Francisco, *Detención en averiguación de identidad. El disfraz de la ilegalidad policial. Orígenes históricos, perspectiva comparada y operatividad concreta de un dispositivo configurador de un sistema penal paralelo*, mimeo, Mar del Plata, 2010, pp. 5 y 6.

[35] Ibid., p. 101.

H. C. DE DIP. FOLIO 20 Pcia. BS. AS.

> Poder Judicial y procesan lo que la propia policía documenta; no salen a buscar casos ni andan en patrullero. Por su parte, la policía actúa por sí misma, son "los ojos de la calle" y en ese contexto, está obligada a la elaboración de estadísticas sobre su propia producción.[36]

En los referidos partes, se registraron un total de 348 detenciones por averiguación de identidad, es decir, en varios casos, se informa la "detención de varios individuos en un único procedimiento". Como lo detalla Tapia, "esta multiplicidad de detenidos en un único procedimiento, evidencia la vigencia absoluta de una modalidad operativa de la policía, que pese a las críticas de la que ha sido objeto, mantiene su eficacia: la razzia".

Por su parte, la mayoría de los detenidos son jóvenes. El 57 % tenía entre 21 y 30 años; el 20 % entre 31 y 40 años; y el 11 % entre 18 y 20 años, lo que "evidencia con claridad que son los jóvenes los sujetos habitualmente seleccionados por la policía para certificar constantemente su identidad". Asimismo, del total de detenidos, el 45 % había presentado sus documentos de identidad al personal policial aunque fueron igualmente detenidos, dando cuenta que "los objetivos reales con los que se emplea este instituto distan de las finalidades declaradas en la regulación legal respectiva".

Ninguna de las personas detenidas reside en los barrios de mayor riqueza de la ciudad de Mar del Plata -Playa Grande, Los Troncos, San Carlos, Parque Luro, Caisamar y Rumencó, el único barrio privado de la ciudad- y "sólo tres personas de las 348 detenidas viven en barrios aledaños" a aquellos. El 38 % de los detenidos residen en barrios de la periferia; el 24 % en el segundo cordón; el 18 % en el primer cordón; y sólo el 20 % en el macrocentro.

Otro aspecto grave del uso policial de esta facultad estuvo dado por el hecho de que la comunicación policial de las referidas detenciones al poder judicial siempre se hicieron luego de liberar a la persona detenida. Como señala, Tapia, "no hubo ni un sólo caso en el que el Juez [de Garantías] pudiera controlar en tiempo real, durante el lapso que demandaba la privación de libertad, la razonabilidad de la privación de libertad y las condiciones en que se cumplía el encierro". En la mayoría de esas tardías comunicaciones -141 partes de los 200-, tampoco se especificó "el tiempo de privación de libertad de las personas sometidas a estos procedimientos", lo que produjo una "zona gris" que "impide un control efectivo sobre la cantidad de horas que pasan demoradas las personas sometidas a este trámite administrativo".

Asimismo, en 142 partes policiales –casi el 70 % del total-, la policía no efectúa "la menor referencia a cuál ha sido la conducta desplegada por los sujetos que justificaría la necesidad de conocer la identidad de los mismos". En los 58 partes restantes las explicaciones formuladas por la policía fueron dispares.

> Varios [parte policiales] recurren al mecanismo de *etiquetar al sujeto como "sospechoso" sin indicar las razones* de dicha valoración. De este modo, no queda espacio para controlar dicha valoración, desde que no se brindan *parámetros objetivos ni acciones concretas* para dicho análisis. En otros casos, los funcionarios policiales *promueven una imagen sofisticada con varios elementos estilísticos*: por una parte, con *frases de relleno*, frases que pueden eliminarse del texto sin alterar el significado; y por otra parte, recurriendo a la técnica del *abultamiento (padding)*, que consiste en el uso de la repetición o reformulación de ciertas frases, lo cual da la impresión de un estilo más formal: "apuran el paso al verlos"; "habría estado ocasionando disturbios"; "observando el interior de los comercios"; "quienes se dispersan intentando evadirlos", "merodeaba en la zona comercial"; "sale corriendo e intenta ocultarse". Otro importante grupo de casos revelan la *intervención coactiva como respuesta ante la autoridad desafiada*. Se patentiza en estos casos el uso de la detención por averiguación de identidad como *castigo informal* frente a la desobediencia a la imagen policial. De igual modo, existe una categoría integrada por los *sujetos rotulados como "malvivientes"*, ya sea por adoptar conductas que si bien no constituyen delitos resultan peligrosas para el inconsciente

[36] Ibíd., p. 104.

H. C. DE DIP. FOLIO 21 Pcia. BS. AS.

> colectivo (merodeador) o simplemente molestos (borrachos, mendigos), por lo que deben ser removidos del espacio público, ya sea para apaciguar reclamos de los "bienvivientes" o para limpiar la escena geográfica de la ciudad. Finalmente, se revelan supuestos en los cuáles si bien los funcionarios policiales se encuentran legalmente habilitados para *documentar una infracción* (violación normas de tránsito tales como conducir una motocicleta sin casco o conducir un vehículo habiendo excedido el consumo de alcohol permitido), esa intervención *excede los límites predeterminados* y se extiende al uso de la fuerza física y la privación de la libertad, respuestas no sólo desproporcionadas sino ilegítimas, en tanto carecen de autorización normativa.[37]

Finalmente, de los 200 partes policiales analizados, en 198 se le otorgó la libertad a la persona detenida "en razón de no existir impedimento legal alguno"; sólo sobre dos personas pesaban pedidos de "averiguación de paradero", lo que no habilitaba "una privación de libertad, dado que no se había ordenado la captura de los mismos".

> [...] Es factible derrumbar un mito arraigado en el discurso justificante del instituto analizado: la relación entre detenciones fundadas en el "establecimiento de la identidad" y la cantidad de estas personas que tenían "impedimentos legales" (capturas pendientes, averiguaciones de paradero, restricciones ambulatorias, etc.) es *prácticamente nula*.[38]

Tapia concluye que la selectividad disciplinaria –que tiene una inocultable impronta clasista- desplegada por la policía mediante el uso de la facultad de detención por averiguación de identidad se inscribe en el marco de un "complejo dinámico de mecanismos y redes de control punitivo".

> Esta figura legal [detención por averiguación de identidad] tiene un *contenido político*, en tanto existe una decisión de los sectores dominantes de adoptar dispositivos de poder sobre los subordinados, delegando esas funciones en autoridades administrativas (policía) cuya actuación se encuentra exenta de controles formales en esta clase de procedimientos. Se ejerce, de este modo, un control represivo de los sectores pobres de la población, bajo la ideología del estado peligroso sin delito. Es un acto administrativo que funda un "derecho de policía", que se va consolidando por diversas vías (costumbres burocráticas, sociabilidad entre agentes policiales y agentes judiciales, prácticas rutinarias de coerción y violencia) y que se preocupa por el control y la domesticación de grupos de población. La detención en averiguación de identidad *amplía el ámbito de discrecionalidad policial*, configura una táctica de configuración de criminalización secundaria, que se emplea con fines de disciplinamiento social, como una herramienta de castigo alternativo a las penas formales y como mecanismo de persecución política de militantes sociales y de movimientos de protesta.[39]

Su permanencia, según Tapia, está manifiestamente convalidada por el poder judicial y, en tanto herramienta fundamental del trabajo policial cotidiano, por la propia policía, lo que, a su vez, está ampliamente legitimado por el grueso de los medios de comunicación y por los gobiernos.

> La permanencia de este instituto se explica por diversos motivos. Por un lado, en razón del absoluto desinterés por el funcionamiento de estas prácticas por parte de los integrantes del poder judicial, ya sea porque comparten ideológicamente los fines de este instituto o porque la condición de normas y procedimientos de "baja jerarquía" conlleva que estos mecanismos sean invisibilizados. Por otro lado, en razón de la actual tendencia administrativista del derecho penal, en un marco político criminal, expandido a nivel global, que se orienta a la vigilancia

[37] Ibíd., pp. 126 y 127.

[38] Ibíd., p. 134.

[39] Ibíd., p. 155.

H. C. DE DIP. FOLIO 22 Pcia. BS. AS.

> y el control de amplias poblaciones portadoras de riesgos y peligros para "los buenos ciudadanos". Finalmente, el instituto resulta funcional a las prácticas burocratizadas del aparato policial, generando una estadística en la cantidad de personas detenidas que cumple un doble fin: responder a las demandas de los medios masivos de comunicación y de ciertos grupos de poder que demandan mayor seguridad a través de una eficiencia ficcional; y mantener una base de datos que permita detectar pequeñas ilicitudes, venta ambulante, prostitución y otros oficios de la pobreza para habilitar el cobro de cánones a cambio de permisos para ejercer esos oficios, que alimentan la llamada "caja chica" del poder policial.[40]

Por su lado, el Juez del Tribunal Oral en lo Penal N° 1 de Mar del Plata, Juan Facundo Gómez Urso llevó a cabo un estudio similar acerca de la aplicación policial de detención por averiguación de identidad en la ciudad de Mar del Plata durante los primeros seis meses de 2009. De los 2.415 partes policiales confeccionados en ese período por las comisarias de la jurisdicción, 1.576 registraron aprehensiones por flagrancia y 839 registraron detenciones por averiguación de identidad. En su conjunto, fueron detenidas 3.621 personas, 2.410 por flagrancia y 1.211 por averiguación de identidad.

De entre las personas aprehendidas por flagrancia, entre otros rasgos, el 32,2 % no superaba los 17 años y el 65,3 % (casi dos tercios del total) no eran mayores de 25 años de edad. El 57,4 % de los aprehendidos eran desocupados. A su vez, el 49,7 % fueron aprehendidos por delitos de "desapoderamiento con violencia o sin ella contra la propiedad" -18,3 % por robos simples, 19,1 % por robos agravados, 9,3 % por hurtos simples y 3 % por hurtos agravados-; el 9,1 % por encubrimiento y el 6,3 % por infracción a algunos de los delitos de la Ley 23.737 de Estupefacientes, entre otros. El 56 % de las intervenciones policiales se originó por llamadas telefónicas y el 44 % por actuación de oficio.

Y, de entre las personas detenidas por averiguación de identidad, entre otros aspectos, el 47 % tenía entre 18 y 25 años, el 18,7 % entre 26 y 30 años; el 11,2 % entre 31 y 35 años, es decir, casi la mitad de éstas tenían menos de 25 años de edad; el 52,4 % eran desocupados y el 15,6 % eran empleados, mientras que las restantes tenían trabajos informales. En el 66 % de los casos no se informó el motivo de la detención, mientras que en el 7,5 % se indicó como autor de un delito, el 6,1 % por merodeo, el 5,4 % por requerimientos del llamado de emergencias 911, el 3,9 % por operativos policiales, el 3,8 % por actitud evasiva y el 3,3 % por disturbios. El 60 % de las intervenciones policiales de referencia se llevó a cabo en las jurisdicciones céntricas, las que "ocupan el menor espacio físico en relación al complejo de dependencias policiales en Mar del Plata y a la cantidad de habitantes, comercios y movimiento que registra cada jurisdicción".

Para Gómez Urso, el análisis de las aprehensiones por flagrancia da cuenta del "encarcelamiento indiscriminado de sujetos débiles frente al poder y autores de ilícitos que están lejos de provocar la tan temida inseguridad urbana". Por ello, "los excluidos sociales, principalmente menores y jóvenes, son primordial objeto de la actuación policial". Y lo mismo puede afirmarse respecto de las detenciones por averiguación de identidad.

> [...] El control punitivo es la función principal asignada por los procesos de globalización a las autoridades políticas de los Estados y se expresa como represión respecto a ciertas categorías sociales actualmente consideradas como criminales en las estadísticas, aunque en esencia no sean sino el reflejo de marcadas situaciones de exclusión social, notándose que responden a las siguientes características: jóvenes que no han podido ingresar en el mercado de trabajo, autores de delitos menores y tóxicodependenienteS que deben dedicarse al tráfico y comercio de sustancias prohibidas, considerados como los nuevos y más recientes "enemigos" internos.[41]

---

[40] Ibíd., pp. 155 y 156.

[41] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *La selectividad policial...*, op.cit., p. 346.

En agosto de 2014, el Centro de Análisis Estratégico del Municipio de General Pueyrredón, dio a conocer el informe "Síntesis del análisis estratégico de los primeros 56 días de funcionamiento del Comando de Prevención Comunitaria del Partido de General Pueyrredón" en el que, entre otras cuestiones, aborda analíticamente las detenciones por averiguación de identidad llevadas a cabo por esta flamante división de la policía provincial que comenzó a funcionar a comienzos de junio de ese año. Al respecto, en el informe, se señala que las detenciones por averiguación de identidad no se ajustan a los parámetros normativos que la instituyen, en su marco se producen "abusos y excesos" y constituye una práctica utilizada como "figura residual" para convalidar detenciones jurídicamente injustificables. Entre el 6 de junio y el 31 de julio, las unidades policiales del Comando de Prevención Comunitaria detuvieron 18 personas por "robo con armas de fuego (tentados + consumados)", 121 por "robo sin arma de fuego (tentados + consumados)", 45 por "hurtos (tentados + consumados)", 52 por "encubrimiento" y 38 por "averiguación de identidad/ilícito". Es decir, de las 274 personas detenidas, el 13,8 % lo fueron por averiguación de identidad/ilícito.

> En general, y en particular con respecto a los casos analizados [de detenciones por averiguación de identidad] con intervención del CPC, es habitual que la razón de la intervención no se encuentre justificada de manera expresa. Y su relevamiento pormenorizado muestra que, en efecto, en ningún caso fueron encontrados elementos que fundamentaran la aprehensión. Aun así, *distrajeron de la actividad de patrullaje, por varias horas, a los agentes policiales involucrados en ellas.* El mecanismo llega a utilizarse como una *figura residual.* Se clasifica así, de manera retrospectiva, a todas las aprehensiones de personas que no pueden fundamentarse de otro modo. En esta práctica incurren los funcionarios policiales y, muchas veces, también los agentes fiscales, una vez que se enteran de la aprehensión inmotivada o, a la postre, injustificable.[42]

Asimismo, en el informe, se destaca que la inmediata liberación de las personas detenidas sin ninguna razón que lo justifique genera una sensación de desasosiego social que alimenta la falsa noción de "puerta giratoria".

> [...] Como las personas aprehendidas por esta causa son necesariamente liberadas en poco tiempo porque, jurídicamente, nunca debieron haber sido interceptadas, con su aliento se nutre de manera indirecta la sensación (falsa en todos los casos, como muestran la disminución de las excarcelaciones y la elevación de los tiempos de las condenas) de *"puerta giratoria"* del sistema punitivo. Esto termina generando en las subjetividades colectivas una *relación (falaz) entre la seguridad y la cantidad de detenciones,* que lleva a los encargados de planificar y ejecutar las políticas de seguridad a tomar decisiones alejadas del propósito de consolidar la seguridad ciudadana mediante la gestión de los conflictos de manera integral y democrática.[43]

También, se indica que las personas aprehendidas por el CPC por averiguación de identidad "responden, desde el punto de vista criminológico, a características socioculturales semejantes", es decir, son mayoritariamente "varones jóvenes residentes en barrios alejados de la centralidad urbana".

> Estas prácticas importan el ingreso del individuo al sistema punitivo formal y su identificación por los funcionarios policiales y judiciales frente a sus pares. Así, se acentúa la *estigmatización* de integrantes de sectores que, en apariencia, podrían haber sido interceptados por su sola pertenencia a ellos.[44]

Pues bien, los estudios expuestos en el presente apartado implican abordajes acotados en el tiempo y en el espacio. No obstante, las conclusiones alcanzadas en ellos por

---

[42] CENTRO DE ANÁLISIS ESTRATÉGICO DEL DELITO, *Síntesis del análisis estratégico de los primeros 56 días de funcionamiento del Comando de Prevención Comunitaria del Partido de General Pueyrredón,* Partido de General Pueyrredón, Mar del Plata, agosto de 2014, p. 12

[43] Ibíd., pp. 12 y 13.

[44] Ibíd., p. 13.

sus autores son coincidentes en cuanto a la fenomenología de las prácticas institucionales de la policía en el uso de las facultades de detención por averiguación de identidad así como a la función de control social punitivo y soterrado que dichas prácticas conllevan. Y sospechamos que, de alguna manera y con diferente intensidad, son *prácticas que se reproducen en el conjunto del ámbito provincial.*

Por cierto, nada de todo esto cuenta para los actuales responsables de la gestión de la seguridad pública provincial. El Ministro de Seguridad Alejandro Granados es un fervoroso creyente y un verborrágico difusor de la mítica visión en cuyo marco se interpreta que al delito únicamente se lo controla con una maciza presencia policial en la calle y con la detención masiva de "sospechosos", sin importar mucho si están por cometer delitos o los han cometido. Y no tiene empacho en formular oficialmente esa visión. En el comunicado ministerial emitido el 16 de mayo de este año, titulado *"Más de 14 mil personas a disposición de la justicia, tras 16 mil procedimientos policiales"*, el ministro brindó información mediante la cual pretendió dar cuenta de un activismo policial y seguritista ciertamente inusual en materia de control de crimen y lo hizo con una prosa elocuente al respecto.

> En 40 días de la declaración de emergencia de seguridad pública en la Provincia, el gobierno de Daniel Scioli puso a disposición de la Justicia a más de 14 mil personas tras diversos procedimientos policiales.
>
> Desde el 5 de abril, fecha en la que se decretó la emergencia, la policía efectuó 16.030 procedimientos –preventivos y proactivos- con un saldo de 14.408 personas puestas a disposición de la Justicia.
>
> Durante el mismo período, se esclarecieron 11.755 delitos, con un total de 135 enfrentamientos que concluyeron con 51 delincuentes heridos; y se secuestraron 7.465 vehículos, 1.517 armas y 16.069 municiones.
>
> La Policía realizó 2.610 procedimientos por drogas, que arrojaron el secuestro de 153,7 kilos de cocaína, 452,5 de marihuana, entre otras sustancias, al tiempo que se recapturaron a 867 personas.[45]

La elocuencia del comunicado exime el análisis y cualquier tipo de comentario.

## V

Numerosos jueces penales de la provincia de Buenos Aires han sostenido en trabajos académicos y en diferentes fallos la inconstitucionalidad de la *detención por averiguación de antecedentes.*

Juan Facundo Gómez Urso expresa una opinión ampliamente consensuada en el ámbito teórico acerca de la inconstitucionalidad de la detención policial por averiguación de antecedentes. Indica que dicha facultad se inscribe en lo que se denomina "derecho penal de autor" que va en contra el *principio de lesividad* constitucionalmente consagrado, que "exige que las personas sólo puedan ser perseguidas penalmente si han cometido un hecho que hubiera lesionado o puesto en peligro concreto bienes jurídicos ajenos".

> Cualquier privación de la libertad justificada "exclusivamente" en una presunta necesidad de averiguar los antecedentes de un ciudadano deberá ser considerada inconstitucional por motivarse únicamente en una indagación sobre la calidad o condición de la persona, clasificada o etiquetada únicamente por lo que presuntamente es y no por lo que pudo haber hecho. [...] ¿En qué cambiaría la situación de una persona detenida si se comprobara que registra antecedentes? En nada. Si una persona hubiera sido detenida sólo para averiguar sus antecedentes y se acreditara que ha sido autora, por ejemplo, de dos homicidios y de tres robos calificados o que no posee medios de vida conocidos o que se junta

[45] http://www.mseg.gba.gov.ar/mjysseg/Gacetillas%20Prensa/Gacetillas/Mayo14/16-05-14.html

H.C. DE DIP. FOLIO 25 Pcia. BS. AS.

> con gente de "mal vivir", nada podría hacerse en su contra una vez obtenida dicha información.[46]

Ahora bien, el Poder Judicial provincial ha sido indiferente y/o ha estado poco dispuesto a controlar el uso policial a las facultades de detención por averiguación de identidad, aunque, en los últimos tiempos, se han formulado fallos que postulan la necesidad de regulación, control o, directamente, la eliminación de la facultad de detención policial por averiguación de identidad.

En 2006, la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Mar del Plata indicó que las facultades policiales de detención por averiguación de identidad debía *limitarse.*

> Deben limitarse dichas facultades policiales, por cuanto la averiguación de identidad no constituye una carta en blanco para que la policía prive de libertad a cualquier ciudadano que les resulte sospechoso, ya que ello constituye un agravio para el Estado de Derecho y una injerencia arbitraria y abusiva en la intimidad de las personas [...].[47]

En junio de 2008, el Juez de Garantías de Mar del Plata, Juan Francisco Tapia, declaró la inconstitucionalidad del inciso "c" del artículo 15 de la *Ley 13.482* en el que se faculta al personal policial a la detención de personas con el objeto de conocer su identidad, dado que dicha facultad "vulnera la garantía primaria libertad, los principios de igualdad ante la ley, de razonabilidad, legalidad y control judicial efectivo, siendo una facultad destinada a cumplir tareas administrativas que puede ejercerse actualmente por una mera consulta informática a la Jefatura Departamental [...] desde la vía pública, resuelta en pocos minutos, opción ésta que no conlleva el traslado en condición de detenido a un calabozo policial y la privación de libertad durante horas [...]". En los fundamentos de la resolución, Tapia es taxativo acerca de la verdadera función de la facultad policial de detención por averiguación de identidad.

> [...] La institución policial desarrolla una serie de técnicas de intervención que han sido colocadas bajo la finalidad de la *"prevención del delito"*. [Máximo] Sozzo incluye en esta categoría dos modalidades de acción: por un lado, la *presencia y vigilancia en el espacio público* y, por el otro, la *detención policial de personas sin orden judicial* [...]. Estos mecanismos [...] forman parte de una *lógica estatal de control de grupos poblacionales que ha sido denominada "actuarial"*: el sistema penal ya no presta atención a los individuos (a su culpa o a sus posibilidades de reinserción) sino que se ocupa de las técnicas de identificación, clasificación y manejo de grupos poblacionales, según niveles asignados de peligrosidad [...].[48]

A su vez, Tapia destaca que si los requisitos y garantías para la aplicación de la prisión preventiva de una persona imputada judicialmente de la comisión de un delito son exhaustivos, no parece razonable habilitar la facultad de detención policial por averiguación de identidad.

> [...] Si en cada proceso [judicial] iniciado por la comisión de un delito, deben brindarse razones autónomas que justifiquen la detención cautelar de un inocente, *resulta inadmisible que en actuaciones administrativas motivadas en funciones de control social se habilite una privación de libertad durante el procedimiento que conlleva la culminación de dicho trámite* [...].[49]

En este marco, el Juez de Garantías formula el núcleo central de su fundamentación sobre la inconstitucionalidad de la facultad policial de detención por averiguación de identidad.

---

[46] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *Manual de actuación para...*, op.cit., p. 153.

[47] Resolución citada por: TAPIA, Juan Francisco, *Resolución declarando la inconstitucionalidad del inciso "c" del artículo 15 de la Ley 13.482*, Juzgado de Garantías N° 4 del Departamento Judicial de Mar del Plata, Mar del Plata, 30 de junio de 2008.

[48] Ibíd.

[49] Ibíd.

H.C. DE DIP. FOLIO 26 Pcia. BS. AS.

> La facultad policial contenida en el inciso tercero del art. 9no de la ley 13.482 conculca el derecho constitucional a la libertad ambulatoria al admitir la posibilidad de privar de su libertad a las personas hasta tanto el ineficaz aparato burocrático del Estado determine su identidad, sin que exista delito, falta o contravención que justifique la injerencia. En todo caso, *constituye una carga del Estado implementar las tecnologías adecuadas,* que en los tiempos de la globalización e intercomunicación informática están a su alcance, *que en forma veloz y efectiva permitan establecer la identidad de un sujeto,* a través de una constatación inmediata en la vía pública, que implique una demora mínima a los particulares que no lleven consigo un documento identificatorio [...]. La no implementación en la Provincia de Buenos Aires de dicho mecanismo al día de la fecha, pese a existir las posibilidades técnicas de hacerlo, no puede conllevar la conculcación de garantías fundamentales. [...] A la fecha, *existe en el ámbito del Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires, un adecuado sistema informático que permite determinar, en fracción de segundos, la eventual existencia de impedimentos legales respecto de una persona determinada* [...]. En consecuencia, *existiendo posibilidades informáticas para que el trámite administrativo sea cumplido en forma inmediata mediante una comunicación telefónica que genere una rastreo informático de los datos requeridos, resulta desproporcional, irrazonable e injustificado que se utilicen mecanismos basados en prácticas rutinarias y burocráticas, tales como el traslado de las personas a una comisaría, su ingreso en condición de detenido, su ubicación en un calabozo y especialmente, su privación de libertad durante largas horas* [...].[50]

De este modo, para Tapia, que la facultad policial de detención por averiguación de identidad ultraja garantías constitucionales básicas.

> La regulación legal apuntada no sólo viola la garantía primaria apuntada [libertad], sino también *la garantía secundaria "presunción de inocencia", la que se subvierte en un "estado de sospecha" indefinido,* que convierte a todos los ciudadanos en sospechosos de registrar impedimentos legales (pedidos de captura, órdenes de detención, etc.), *habilitándose la conculcación de garantías constitucionales hasta tanto se demuestre lo contrario.* [...] El amplio poder discrecional de la instituciones policiales debe ser acotado a través de un programa penal que sirva como marco de contención a los abusos y excesos cometidos desde el Estado. [...] Constituye una flagrante violación a garantías constitucionales la detención de una persona para conocer su identidad.[51]

Asimismo, Tapia sostiene que el uso policial de esta facultad pone en evidencia que las detenciones efectuadas por "averiguación de identidad" implica una suerte de subversión de dicha facultad en función de evitar la orden y el contralor judicial.

> [...] *Este mecanismo [la detención por averiguación de identidad] es utilizado en la práctica para subvertir principios básicos del proceso penal.* Resulta por todos conocido que, en el marco de una investigación por la eventual comisión de un delito, la detención de personas sospechadas de su intervención en un hecho típico, resulta sólo procedente en virtud de orden judicial competente o ante un supuesto de flagrancia [...] Sin embargo, las circunstancias fácticas [...], permiten concluir que la facultad conferida al personal policial a través del art. 15 de la ley 13.482, *en la práctica, funciona como un mecanismo para sortear la exigencia legal de orden judicial de detención en casos donde no hay delito flagrante alguno.* Esta subversión de dicha facultad [...] procura que, durante el período de tiempo en que la persona permanece detenida, se reúnan elementos de prueba suficientes para requerir su detención ante la autoridad judicial respectiva. Es decir, se alteran e invierten los principios vigentes en el ordenamiento adjetivo que exigen reunir indicios vehementes de la

[50] Ibíd.

[51] Ibíd.

H.C. DE DIP. FOLIO 27 Pcia. BS. AS.

> intervención de una persona en un delito para luego requerir su detención y se la detiene alegando una averiguación de identidad inexistente [...] para luego buscar pruebas que permitan continuar con la detención vencido el período de doce horas previsto en la ley 13.482.[52]

Y concluye señalando que la privación legal de la libertad ambulatoria de una persona nunca podría justificarse para conocer su identidad.

> [...] Si bien el Estado conserva la facultad de identificar a las personas, el uso que debe darse a dicha facultad en un Estado constitucional y democrático de derecho en modo alguno permite convalidar que se prive de la libertad a las personas para realizar la diligencia burocrática de su identificación, máxime cuando la práctica evidencia que, como en el caso que nos ocupa, el uso de dicha facultad se emplea en forma selectiva y arbitraria, sin comunicación al órgano judicial que debería tomar conocimiento, y sin brindarle la posibilidad al demorado de comunicarse con una persona de su confianza. De este modo, competerá al Estado la implementación de mecanismos eficientes, que ya tiene a su alcance y que debe ejecutar en forma coordinada, de modo que permitan identificar a quienes no cuenten con la documentación respectiva, *a través de procedimientos de inmediato resultado en lugares públicos que no conlleven la privación de libertad de las personas.*[53]

En un trabajo académico, Tapia añade otra razón de peso para dar cuenta de la inconstitucionalidad de la facultad policial de detención de personas por averiguación de identidad: la transformación, en la práctica, de la facultad de detención por averiguación de identidad en una "detención por averiguación de antecedentes", derogada formalmente pero vigente en la práctica cotidiana de la Policía de la Provincia de Buenos Aires.

> [...] *En la práctica, la detención de personas [...] se lleva a cabo para determinar si el sujeto registra antecedentes penales.* [...] *Pero además, este mecanismo es utilizado en la práctica para subvertir principios básicos del proceso penal.* Resulta por todos conocido que, en el marco de una investigación por la eventual comisión de un delito, la detención de personas sospechadas de su intervención en un hecho típico, resulta sólo procedente en virtud de orden judicial competente o ante un supuesto de flagrancia [...]. Sin embargo, [...] la facultad conferida al personal policial a través del art. 15 de la ley 13.482 *en múltiples oportunidades funciona como un mecanismo para sortear la exigencia legal de orden judicial de detención en casos donde no hay delito flagrante alguno.* Esta subversión de dicha facultad, que según lo informado por los propios funcionarios policiales, parecería ser avalada por algunos Agentes Fiscales, procura que durante el período de tiempo en que la persona permanece detenida, se reúnan elementos de prueba suficientes para requerir su detención ante la autoridad judicial respectiva. Es decir, se alteran e invierten los principios vigentes en el ordenamiento adjetivo que exigen reunir indicios vehementes de la intervención de una persona en un delito para luego requerir su detención y se la detiene alegando una averiguación de identidad inexistente (para el caso, el accionante llevaba consigo su DNI) para luego buscar pruebas que permitan continuar con la detención vencido el período de doce horas previsto en la ley 13.482.[54]

Por su parte, en octubre de 2012, el Juez de Garantías de Dolores, Gastón Eduardo Giles, emitió una resolución referida a la detención policial por averiguación de identidad en la cual alertó "a los operadores del sistema penal local el proceder de las agencias de criminalización secundaria departamental a los efectos de su efectivo control y limitación", dado que, en su opinión y a partir del pormenorizado análisis de las detenciones policiales efectuadas durante el mes anterior en el que estuvo de turno, se trataba de "una práctica rutinaria, sistematizada y abusiva por parte de las fuerzas de seguridad al sólo efecto de

---

[52] Ibid.

[53] Ibid.

[54] TAPIA, Juan Francisco, *Detención en averiguación de identidad...*, op.cit., pp. 146 y 147.

cumplir con estadísticas" y sin ningún efecto en la prevención o esclarecimiento de los delitos.

Luego del análisis de las 205 detenciones por averiguación de identidad a llevadas a cabo por la policía en la vía pública durante el mes de septiembre, Giles concluye que se trata de una "práctica rutinaria, sistematizada y abusiva por parte de las fuerzas de seguridad al sólo efecto de cumplir con estadísticas, y que de ninguna manera contribuye a la prevención de hechos delictivos, ni al esclarecimiento de los mismos". También da cuenta del marcado sesgo clasista y selectivo de dichas detenciones, ya que "en su gran mayoría recaen sobre personas que no cuentan con un empleo estable y que por las actividades laborales que desarrollan pertenecerían a los sectores más desprotegidos de la sociedad".

> [...] Se detecta un procedimiento rutinario, habitual y sistematizado por parte de las fuerzas de seguridad, el cual lejos de prevenir el delito o permitir el esclarecimiento de hechos delictivos, solamente se limita a privar de la libertad a personas que circulan libremente por esta jurisdicción -y en muchos casos ya conocidas- a fin de certificar su identidad, ello obviamente, sin dar intervención a los Representantes del Ministerio Público Fiscal y de la Defensa en turno, o al Juzgado de Garantías en turno en forma simultánea a la aprehensión, solamente comunican dicho procedimiento 24 o 48 horas después.[55]

En este contexto, Giles hace una elocuente interpretación acerca del uso policial a la facultad de detención de personas por averiguación de identidad, destacando su carácter desmedido y arbitrario, e instan a un conjunto de actores institucionales a controlar y limitar el uso abusivo de dicha facultad por parte de la policía.

> [...] Las detenciones por averiguación de identidad vulneran los principios *prohomine*, mínima injerencia estatal, exclusividad del derecho penal, y todas las garantías consagradas por plexo convencional-constitucional de Derechos Humanos. Debemos los Jueces velar por el cumplimiento de las garantías constitucionales de todos los ciudadanos, y poner límite a la pulsión descontrolada del brazo punitivo estatal a través de sus agencias de criminalización y prisionalización secundarias. Este procedimiento arbitrario advertido no puede continuar, debiendo ponerse en conocimiento del Comité Permanente de Seguimiento de los Derechos Humanos Departamental, de la Fiscalía General Departamental, de la Defensoría General Departamental, de la Comisión por la Memoria y del Colegio de Abogados Departamental, a los fines que estimen corresponder, y exhortarse a los Señores Titulares de las Jefaturas Departamentales de Dolores, Chascomús y Pinamar para que impartan directivas a sus inferiores a cargo de las Comisarías locales con el fin de hacer cesar en la práctica de este procedimiento abusivo, irracional y violatorio de garantías constitucionales en el futuro inmediato, y que tomen las medidas que estimen pertinentes en relación a lo ya actuado y referido en el presente decisorio.[56]

Y desnuda la impronta de control social poblacional que dicha práctica policial conlleva al señalar que las 205 detenciones por averiguación de identidad no guardaban "proporción y relación con los 23 requerimientos de detención que recibió este Magistrado como Juez Criminal y Correccional de Garantías en turno durante el mismo período".

En este orden interpretativo acerca de las facultades policiales de detención por averiguación de identidad, el 18 de junio de 2013, Juez del Tribunal Oral en lo Penal N° 1 de Mar del Plata, Juan Facundo Gómez Urso, declaró la "nulidad absoluta" del procedimiento policial que dio lugar a la requisa, secuestro y aprehensión de una persona en Mar del Plata debido a que "el personal policial actuó ilegítima e irregularmente, incumpliendo la manda del art. 15 inc. "c" de la ley 13.482, como así también la de todos los actos que resulten consecuencia directa de la ilegítima actuación policial" de referencia.

---

[55] GILES, Gastón Eduardo, *Resolución sobre la aplicación policial de la detención por averiguación de identidad en el Departamento Judicial de Dolores*, Juzgado de Garantías N° 3 del Departamento Judicial de Dolores, Dolores, 19 de octubre de 2012.

[56] Ibíd.

En la resolución formuló una clara interpretación del uso habitual que la policía provincial hace de las facultades de detención por averiguación de identidad.

> Bajo el manto del llamado "estado de sospecha" o "actitud sospechosa", la policía ha procurado, históricamente, justificar su accionar. Por el contrario, debe exigirse que el estado intelectual del policía deba ser producto de un razonamiento basado en elementos objetivos y no en su íntima subjetividad, incontrolable por terceros. El policía debe poder *explicar* el camino intelectual que lo ha llevado a tomar determinada resolución o a iniciar un determinado procedimiento. La pura subjetividad es el extremo opuesto de los elementos objetivos razonables exigidos por el art. 15 inc. "c" de la ley 13.482 para que cualquier intervención policial de identificación resulte válida y legitima. Todas las apreciaciones o valoraciones personales que no se correspondan con hechos comprobables habrán de caer en el ámbito de la subjetividad y, por lo tanto, en un derecho penal de autor que es incompatible con el derecho penal de acto que debe orientar cualquier intervención policial y judicial en un Estado Constitucional de Derecho [...]. En el caso de las averiguaciones de identidad, la sospecha debe ser *previa*. No hay ninguna posibilidad de una sospecha concomitante dado que no existe procedimiento "en proceso", sino que la decisión de detener por averiguación de identidad aparece como un escalón anterior a cualquier sospecha por delito. En caso contrario, hubiese procedido la aprehensión y no la detención por averiguación de identidad. Este aspecto es fundamental. Ningún procedimiento que concluya con éxito será válido si previamente no existieron motivos objetivos razonables que justificaran la intervención policial. El fin no justifica los medios. Por supuesto que no se exige ninguna certeza para proceder de este modo, pero sí, al menos, un estado intelectual de probabilidad positiva en cuanto a la necesidad de interceptar, a la razonabilidad del procedimiento y a su justificación (extremos exigidos por el citado art. 15 inc. "c" de la ley 13.482).[57]

Para Gómez Urso, los policías actuaron de forma "arbitraria" y sin "fundamento razonable" para efectuar la detención de la persona en cuestión, siendo enfático en que la facultad policial de detención por averiguación de identidad establecida en el artículo 15 de la *Ley 13.482* sólo puede ser utilizada "en circunstancias que razonablemente lo justifiquen". Se trata, sin dudas, de una prescripción *amplia* y *abierta* pero, aún así, para el magistrado, le impone al policía actuante el deber de tener que dar cuenta de las "razones objetivas" que tuvo en consideración para privar de libertad a un persona. Si esa condición de razonabilidad o, al decir del juez, ese "requerimiento de especificidad" no puede ser aducido en el proceso por el funcionario ejecutante, la detención es infundada, arbitraria y, por ende, nula.

> El relato policial [...] debe crear en el juzgador la misma situación objetiva que fuera percibida por los agentes policiales al momento de la prevención. A la vez, concomitantemente al reflejo del panorama objetivo, el funcionario público [policía], deberá explicar cuál ha sido la característica que hizo de "ese" comportamiento un comportamiento "distinto" de cualquier otro que pudiera haber desplegado cualquier otro ciudadano en el marco de su libertad personal [...]. Dicho requerimiento de especificidad ha sido rotundamente desconocido, rechazado y anulado conforme las explicaciones brindadas por los funcionarios [policiales]. Ninguna respuesta posible, ni por aproximación, dio cuenta de por qué –previamente- el andar de la moto conducida -supuestamente- por [la persona detenida] presentó algún rasgo distinto de aquel que pudieran haber presentado cualesquiera otras motos circulando por ese mismo lugar a esa hora. [...] Ningún motivo "razonable" hubo para decidir que "ese" comportamiento (tan sólo circular en moto [...]) y no otro fuera merecedor de sufrir o verse perturbado por un acto de injerencia estatal llevado a cabo en el momento de su constatación y sin orden judicial.

[57] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *Resolución declarando nulidad absoluta del procedimiento policial por incumplimiento de la manda del art. 15 inc. "c" de la ley 13.482*, Tribunal Oral en lo Penal N° 1, Departamento Judicial de Mar del Plata, Mar del Plata, 18 de junio de 2013.

H. C. DE DIP. FOLIO 30 Pcia. BS. AS.

> Este segundo nivel [la característica distintiva del comportamiento observado respecto de otros que no han justificado la actuación policial] también es relevante, pues, si la conducta descripta o narrada luego, cuando es explicada en juicio, no es percibida por el tercero juzgador como diferente de cualquier otra que pudiera llevar a cabo cualquier ciudadano en sociedad, entonces el procedimiento policial será irregular y, con ello, ilegítimo.[58]

Al tiempo, en una entrevista radial, Gómez Urso, fue enfático en repudiar la actuación policial abusiva y arbitraria, señalando que "la policía no puede ir más allá de lo que observa".

> La ley establece que la detención [por averiguación de identidad] debe darse en circunstancias que razonablemente lo justifiquen porque la policía no puede accionar de modo arbitrario. [...] La policía no puede ir más allá de lo que observa [...]. Se debe dar la detención de una persona en circunstancias que razonablemente lo justifiquen, y el uso de la sirena no es circunstancial, la policía no puede actuar de modo arbitrario tomando como criterio la vestimenta, o el barrio en el que se mueve. La policía tiene que detectar alguna acción de la persona, no la vestimenta, el color de piel, o el barrio. Si una persona va caminando por la calle, en bicicleta, o en moto y no hay acción objetiva o algún movimiento o indicio de que podría cometer un delito, la policía no la puede detener.[59]

En suma, por lo señalado hasta aquí, la derogación del inciso c) de la *Ley 13.482* resulta jurídica e institucionalmente fundada.

## VI

En 2008, el Defensor Oficial ante el Fuero de Responsabilidad Juvenil N° 16 del Departamento Judicial de La Plata, Julián Axat, interpuso una acción de habeas corpus preventivo "en virtud de la amenaza actual, inminente y potencial que padecen todos los niños, niñas y jóvenes de este departamento judicial de La Plata, en razón del cercenamiento e injerencia a la libertad ambulatoria con motivo de ilegales, arbitrarias y/o inconstitucionales figuras y/o actos policiales sin el debido control judicial del fuero especializado", conocidas como "contravenciones" aplicadas a menores de edad, "detención por averiguación de identidad" aplicadas también a menores de edad y aprehensiones registradas como "entrega de menor" o "pedidos de captura".

Con relación a la facultad policial de detención por averiguación de identidad establecida en el artículo 15 de la *Ley 13.482*, Axat considera que dicha facultad es incompatible con el artículo 41 de la *Ley 13.634*,[60] que instituyó en el ámbito provincial el fuero de familia y el fuero penal del niño.

> [...] El art. 15 de la mencionada 13.482 permite aprehender a un menor de edad, en aquellos supuestos en que sea necesario conocer su identidad y por un tiempo que *no podrá exceder del término de doce (12) horas.* Siendo a su vez que el art. 41 de la nueva ley 13.634 establece *el mismo plazo de (12) doce horas,* para aquellos supuestos en que el menor fuera aprehendido en flagrancia en conflicto con la ley penal, para determinar la procedencia o no de la detención. *Cae de maduro y no merece mayor análisis la irracionalidad e inconstitucionalidad del art. 15 de la ley 13.482, ello en tanto otorga margen temporal de maniobra mucho mayor al personal policial, que el otorgado a los Jueces y Fiscales del Fuero de la Responsabilidad juvenil a la hora en que estos se ponen a analizar la situación aún mas compleja*

---

[58] Ibíd.

[59] Entrevista a Juan Facundo Gómez Urso, *Radio Brisas*, Mar del Plata, 18 de septiembre de 2013.

[60] *Ley 13.634*, artículo 41.- Cuando un niño fuese aprehendido, deberá darse aviso inmediatamente a sus padres, tutores o responsables, al Agente Fiscal, al Defensor Oficial y al Juez de Garantías, indicando el motivo de la aprehensión, el lugar donde se encuentre y el sitio donde será conducido. A pedido del Agente Fiscal el Juez de Garantías del Joven podrá librar orden de detención en los términos del artículo 151 del Código de Procedimiento Penal, en el plazo de doce (12) horas desde el momento de la aprehensión.

H.C. DE DIP. FOLIO 81 Pcia. BS. AS.

> *que significa la posible comisión de un delito acción púbica cometido por un menor de 18 años de edad (por ej: un homicidio).* En consecuencia, queda absolutamente a la vista que en materia de aprehensiones preventivas de menores en la vía pública, motivadas en razón de la averiguación de identidad, estamos ante una facultad policial desmedida e injerente, en tanto deja abierta la "discrecionalidad" de aprehensión por un tiempo -mayor aún- al que permite el garantista sistema procesal penal provincial frente a situaciones más complejas y que requieren mayor análisis; a la vez que por ese holgado lapso de tiempo se convierte en un verdadera "zona gris" que apenas es informada *-siempre con posterioridad-* a la autoridad judicial; evadiéndose así el debido control [...].[61]

En su presentación, Axat sostiene que "la detención de personas menores de 18 años de edad por «averiguación de antecedentes» carece de todo sustento constitucional"

> [...] Si una persona menor de 18 años de edad lleva su documento de identidad o se la identifica correctamente, o *acaso no se la logra identificar,* pues no encontrándose comprometida ésta en un delito concreto, detenerla -sin más para estudiar más tarde si alguna autoridad lo requiere penalmente o para tenerla demorada por una cantidad de horas, importa un arresto arbitrario, ilegal e inconstitucional, -en virtud del estado de presunción de inocencia [...]- por más que esa detención esté autorizada por una ley como 13.482 en su art. 15. El art. 18 de la Constitución [Nacional] determina que nadie será arrestado sino en virtud de "orden escrita de autoridad competente". Lo correcto, pues, es que primero se exhiba la orden de detención y en virtud de ella el sujeto quede preso (o como excepción se dé un supuesto de "flagrancia" [...]). Lo absurdo, es que se detenga primero al niño sin otro motivo que alegar el art. 15 de esa ley 13.482, para luego trasladarlo a una seccional policial, averiguar su identidad comunicándose con sus padres, averiguar -por si acaso- si existe o no orden de arresto, captura, etc.; y luego hacer entrega a sus padres. Entiendo que este artículo 15 de la ley 13.482 debe ser declarado inconstitucional pues se trata de una autorización administrativa "discrecional" y "abierta" para detener personas menores de 18 años de edad, la que vulnera la garantía primaria de libertad, reserva, los principios de igualdad ante la ley, de razonabilidad, legalidad y control judicial efectivo.[62]

El 30 de octubre de 2008, Luis Federico Arias, titular del Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial La Plata, hizo lugar al habeas corpus interpuesto por Axat y declaró la inconstitucionalidad del *Decreto-Ley 8.031/73* -Código de Faltas de la Provincia de Buenos Aires- y del artículo 15 de la *Ley 13.482,* en cuanto permiten "la aprehensión o detención de menores de 18 años de edad" sin orden judicial. Asimismo, ordenó al Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires a que, de manera inmediata, "instruya a todos los órganos policiales del Departamento Judicial de La Plata, para que los funcionarios y/o agentes policiales que allí se desempeñan, se abstengan de aprehender o detener a menores de 18 años de edad, por presuntas infracciones al Decreto-Ley N° 8.031/73, averiguación de identidad (art. 15 de la Ley N° 13.482), y vías de hecho tales como la denominada "entrega de menor", u otras similares".[63]

Los Ministros de Justicia y Seguridad y de Desarrollo Social apelaron la resolución del Juez Arias y, a partir de ello, se produjeron cuestiones de competencia donde intervino también la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. Finalmente, el 1° de junio de 2010, la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal avaló parcialmente la decisión del juez Arias y, pese a que no se manifestó sobre la inconstitucionalidad de las normas en cuestión, entre otras decisiones, ordenó al Ministro de Justicia y Seguridad que

---

[61] AXAT, Julián, *Interposición de habeas corpus preventivo a favor de los niños, niñas y jóvenes de este departamento judicial de La Plata,* Defensoría Oficial ante el Fuero de la Responsabilidad Juvenil del Departamento Judicial de La Plata, La Plata, 2008.

[62] Ibíd.

[63] ARIAS, Luis Federico, *Resolución sobre habeas corpus preventivo y declaración de inconstitucionalidad del artículo 15 de Ley 13.482,* Juzgado en lo Contencioso Administrativo N° 1 del Departamento Judicial La Plata, La Plata, 30 de octubre de 2008.

instruya a los órganos policiales del Departamento Judicial de La Plata para que se abstengan de iniciar actuaciones contravencionales cuando resulten autores personas menores de 18 años así como también prohibió algunas metodologías de detención.

Según Axat, este derrotero institucional dio lugar a una serie de cambios normativos relevantes en la materia. Al respecto, el Defensor reconoció el esfuerzo del Ministerio de Justicia y Seguridad por adecuar las facultades de detención de niños, niñas y adolescentes a la normativa constitucional y ello ocurrió en el marco de negociaciones que se entablaron en todo el proceso institucional iniciado con la interposición del hábeas corpus en 2008.[64] En ese sentido, el entonces Ministro de Justicia y Seguridad, Ricardo Casal, emitió la *Resolución 3068/11* mediante la cual se impidió detener a menores de 18 años de edad por contravenciones y/o por averiguación de identidad, salvo en los casos en los que se produjeran identificaciones en la vía pública mediante la utilización de la tecnología llamada "morpho touch", quedando prohibidos los traslados a dependencias policiales.[65] En dicha resolución también se prohíbe el uso de la figura de "entrega de menor". Posteriormente, se dictó la *Resolución 2672/11* a través de la cual se estableció un protocolo en el que reglamentó la facultad de detención de menores de 18 años, estableciendo la prohibición de realizar traslado de comisarías por casos de desamparo -llamado en la práctica "entrega de menor"-. También se prohibió las detenciones por causas contravencionales. Y con relación al artículo 15 de la *Ley 13.482*, la resolución estableció la obligación de evitar el traslado a comisarías, salvo orden judicial expresa, permitiendo la identificación en el lugar.

Como corolario de este proceso institucional, el 29 de noviembre de 2012, el Ministro Casal, mediante *Resolución 2279/12*, aprobó el "Protocolo de Actuación de las Policías de la Provincia de Buenos Aires para su intervención en los casos de Averiguación de Identidad" con la finalidad de "adecuar el límite de la libertad ambulatoria de las personas para determinar su identidad a estrictos parámetros de necesidad, proporcionalidad, mínima intervención, mínima duración, respeto irrestricto a la ley y los derechos humanos".

El Protocolo debe "aplicarse en todas las intervenciones que por averiguación de identidad realicen las Policías de la Provincia de Buenos Aires". Con relación a la "finalidad" de dicha facultad, el Protocolo es preciso y le otorga el carácter de "excepcional".

> Las Policías de la Provincia de Buenos Aires tiene facultades legales de limitar la libertad ambulatoria a fin de determinar la identidad de las personas cuando ello fuere necesario para cumplir con las tareas de prevención del delito y/o contravención de su competencia. Dicha facultad legal debe ser utilizada sólo de modo excepcional y siempre adecuándose a los parámetros e necesidad, proporcionalidad, mínima intervención, mínima duración, respeto irrestricto a la ley y los derechos humanos.

También resulta significativo la exégesis allí formulada con relación a los "principios de intervención".

> a. Necesidad: La restricción a la libertad ambulatoria, que implica la demora o el traslado a la dependencia policial del ciudadano, solo resulta procedente en los casos en que la averiguación de identidad resulte estrictamente necesaria para el desarrollo eficaz de las tareas preventivas.
>
> b. Proporcionalidad: La facultad de restricción de la libertad ambulatoria contenida en el art. 15 inciso 3 de la ley 13.482 de un ciudadano debe resultar proporcionada en relación al posible suceso que se pretende evitar.

---

[64] Exposición de Julián Axat en la Jornada sobre *"Facultades policiales sobre detención de personas: hacia una seguridad democrática"*, organizada por la *Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires*, La Plata, Provincia de Buenos Aires, Argentina, y llevada a cabo el 22 de agosto de 2013.

[65] A través de la *Circular 40/08*, se hizo instructivo de uso de "morpho touch" para identificar niños, niñas y adolescentes in situ.

c. Mínima intervención: La medida se ejecutara protegiendo a la persona y su reputación.

d. Mínima duración: La facultad a la que refiere la norma debe ser utilizada en forma excepcional, deberán adoptarse todos los medios materiales y tecnológicos a fin de minimizar la duración de la medida.

e. Respeto irrestricto a la ley y los derechos humanos: Solo es procedente en los casos y con los límites expresamente previstos en el artículo 15 incisos c de la ley 13.482. Durante la ejecución de esta medida serán garantizados los derechos y libertades fundamentales consagrados en la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, en la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, tales como la libertad, la igualdad ante la ley, la no discriminación por motivos de raza, color, genero, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, edad o cualquier otra condición social, la razonabilidad, la legalidad y el control judicial efectivo.

El Protocolo fue específico acerca del "procedimiento" que debe llevar a cabo en cada caso la policía actuante así como las diferentes instancias de la institución policial en cuanto al control y registro de las actuaciones policiales llevadas a cabo mediante la detención por averiguación de identidad.

a. Identificación en el lugar: La autoridad policial deberá en primer término procurar la identificación en el lugar en que se encontrare la persona, solicitando la documentación que permita acreditarla. Si la persona resulta identificada, estará vedada la posibilidad de traslado con fundamento en esta causal. La identificación podrá realizarse a través de la exhibición de DNI, cedula de identidad, pasaporte, certificado de documento en trámite, carnet de conducir, carnet de obra social, acta judicial o cualquier otro documento. Asimismo podrán utilizarse los medios tecnológicos disponibles a tal fin.

b. Traslado a dependencia policial: En el caso en que no pudiera identificarse una persona y que, a fin de averiguar su identidad, deba ser trasladada a una dependencia policial, se labrara un acta en el lugar que será suscripta por esta, así como por dos testigos presenciales ajenos a la institución policial, detallando las circunstancias de tiempo, modo y lugar en forma específica y concreta, entregándoseles una copia debidamente rubricada por el funcionario interviniente. En caso de imposibilidad de encontrar testigos presenciales deberá dejarse constancia en el acta de los motivos.

c. Motivación: Las circunstancias que motiven el traslado de una persona a una dependencia policial por averiguación de identidad, por las que se pueda inferir que hubiere cometido o pudiere cometer algún hecho delictivo o contravencional, deben ser razonables, de lo que se dejara constancia en el acta a que hace referencia el inciso anterior.

d. Derechos: De modo inmediato y conjuntamente con la entrega del acta, se le entregarán por escrito y se le harán saber los derechos que le asisten a la persona durante el lapso en que resulte demorada.

e. Comunicación: El demorado tiene derecho a comunicarse en forma inmediata con un familiar y/o abogado y/o persona de su confianza a fin de informar de su situación, debiéndosele poner a su disposición los medios necesarios a tal fin.

f. Lugar de espera: Durante el tiempo en que la persona estuviere demorada, deberá estar en la sala de espera de la dependencia. No podrá estar en los lugares destinados a los detenidos y contraventores, ni junto a ellos.

H.C. DE DIP. FOLIO 34 Pcia. BS. AS.

g. El ingreso del personal policial con la persona cuya identidad se procura determinar, será registrado en el Libro de Registro de Novedades de la Guardia de la dependencia y libro destinado al efecto. Una vez identificada, su retiro deberá ser registrado en el Libro de Registros de Novedades de la Guardia Policial.

h. Control por instancias superiores: La autoridad máxima de las comisarías y demás dependencias policiales deberán controlar en todos los casos la razonabilidad y modo de ejecución de las detenciones por averiguación de identidad, siendo responsables de hacer cesar inmediatamente las que no se adecuen a los parámetros establecidos en el presente. Asimismo elevaran a sus superiores inmediatos una copia de la documentación a la que se refieren los incisos anteriores. En caso de detectarse algún incumplimiento al presente Protocolo, el funcionario interviniente deberá comunicarlo a la Auditoria General de Asuntos Internos y a la Fiscalía Departamental si detectare la posible comisión de un hecho ilícito

i. Control administrativo: El último día hábil de todos los meses, cada Jefatura Departamental deberá remitir a la Auditoria General de Asuntos Internos un informe donde consten las detenciones por averiguación de identidad realizadas en el mes concluido, señalando datos personales y horario de ingreso y egreso del ciudadano demorado, a fin de incluirlas en un Registro que se creara al efecto. El cumplimiento de este requerimiento será responsabilidad del titular de la Jefatura Departamental.

j. Control judicial: En caso de que fuera necesario realizar el traslado de una persona a una dependencia policial se pondrá en conocimiento inmediato al Fiscal y al Juez correspondiente y al Defensor Oficial en turno, remitiendo posteriormente copias de las actas a que se refieren los puntos b y d.

k. Responsabilidad: La omisión de lo prescripto en este Protocolo hará responsable a los funcionarios intervinientes por incumplimiento de sus funciones y al titular de la dependencia principalmente por la falta de control del personal subalterno.

En junio de 2013, el Ministro Casal emitió la *Resolución 1276/13* mediante la cual modifica el contenido del Protocolo en cuanto al "Control Administrativo".

Control administrativo: El último día hábil de todos los meses, todas las Policías de la Provincia de Buenos Aires, a través de sus respectivas Superintendencias, deberán remitir a la Auditoria General de Asuntos Internos un informe donde consten las detenciones por averiguación de identidad realizadas en el mes concluido, señalando datos personales y horario de ingreso y egreso del ciudadano demorado, a fin de incluirlas en un Registro que se creará al efecto. El cumplimiento de este requerimiento será responsabilidad del titular de cada Jefatura Departamental, Delegación o Dependencia jurisdiccional subordinada a cada Superintendencia según corresponda. La Auditoria General de Asuntos Internos remitirá dicha información a la Secretaría de Derechos Humanos, por los motivos expuestos en los considerandos de la presente.

Este Protocolo, en suma, ha constituido un *notable avance formal* en lo atinente a la regulación y control de la aplicación policial de la detención por averiguación de identidad. Pero dicho avance fue meramente "formal" ya que la *Resolución 2279/12* con el "Protocolo de Actuación de las Policías de la Provincia de Buenos Aires para su intervención en los casos de Averiguación de Identidad" *nunca* fue publicada en el "Boletín Informativo" del Ministerio de Justicia y Seguridad –hoy, Ministerio de Seguridad- ni fue distribuida y difundida por cualquier otro medio entre las unidades de conducción y/o dependencias operacionales de las Policías de la Provincia de Buenos Aires. En concreto: *en la esfera policial, la Resolución 2279/12 es casi desconocida y, por ende, no es aplicada.*

En el ámbito policial de Mar del Plata, el limitado conocimiento que existe del Protocolo aprobado por medio de la *Resolución 2279/12* se debe a su difusión por parte de algunos jueces de la jurisdicción. En agosto de 2013, el Juez de Garantías marplatense Juan Tapia sostuvo que históricamente, en esa jurisdicción, las detenciones por averiguación de identidad eran el triple que las detenciones por delitos y que, desde que el Protocolo fue difundido entre las unidades policiales locales y se comenzó a implementar, la cantidad de detenciones por averiguación de identidad se redujeron en un tercio.

> En el año 2010, antes de la vigencia del Protocolo, en Mar del Plata fueron detenidas 7.207 personas en todo el año. De ese monto, 3.100 fueron detenidos por delitos, y 4.037 por averiguaciones de identidad. Solo 18 personas del total tenían un pedido de captura. En 2013, desde la vigencia del Protocolo, que es del 29 de noviembre de 2012, en el primer semestre del año, hubo 967 detenidos por averiguación de identidad y 2.272 por delitos. Respecto de los partes [policiales], es idéntico el contenido. Las comisarías informan que sólo envían a través del correo policial que va al día siguiente los partes de delitos, el contenido es idéntico. No se acompañan las actas que dice el Protocolo, ni la indicación de las razones que justificarían la detención.[66]

Tapia también sostuvo la conveniencia de plasmar en una ley provincial lo normado en el citado protocolo,[67] lo que forma parte de la presenta iniciativa.

## VII

Por lo señalado hasta aquí, la derogación del inciso c) de la *Ley 13.482* resulta jurídica e institucionalmente fundada. No obstante, si se inhabilitara o se prohibiera la detención policial de personas por averiguación de identidad allí establecida, ¿la Policía de la Provincia de Buenos Aires desistiría de detener personas sin orden judicial o sin que se sean halladas en situación de flagrancia? ¿La prohibición legal garantiza o asegura una reestructuración de las prácticas policiales disciplinantes basadas fundamentalmente en las detenciones administrativas? ¿La policía provincial dejaría de hacer uso de aquellos que la constituye y proyecta como un dispositivo sofisticado y capilar de gobernabilidad de los conflictos y las poblaciones? ¿Podría o estaría dispuesta la policía bonaerense a sortear sin inconvenientes la demanda mediática y/o la estimulación político-gubernamental a favor de mostrar eficacia en la "lucha contra el crimen" mediante la detención masiva de "sospechosos"?

Definitivamente, no. Lo más probable es que la policía provincial continúe produciendo masivamente detenciones de personas pero imputándole a éstas *algún delito o contravención.* Tal como lo señalaron hace algunos años María Josefina Martínez, Gustavo Palmieri y María Victoria Pita, la policía lleva a cabo detenciones de personas por averiguación de identidad de manera sistemática y recurrente como una práctica fundamental de su accionar en tanto dispositivo de control y disciplinamiento social de poblaciones, y lo hace con la habilitación política de los gobiernos y el consentimiento de los estratos medios y altos de la sociedad. Tal como está estructurada, y en este contexto político y social, aun derogándose o prohibiéndose dicha facultad, esta policía no dejaría de hacerlo y, al decir de estos estudiosos, sería "ingenuo" creer que lo haría.

> La policía ejerce la facultad de detener por averiguación de identidad a través de una serie de prácticas rutinizadas que dan lugar en muchos casos a situaciones de violencia y violaciones a los derechos humanos. Si bien una modificación legislativa que limite o elimine definitivamente esta facultad sería un paso muy importante en lo que hace al control ciudadano sobre la agencia policial, sería ingenuo suponer que ello fuera a eliminar en su totalidad las prácticas policiales arbitrariarias y discrecionales en general. La agencia policial sostiene que

[66] Ibid.

[67] Exposición de Juan Tapia en la Jornada sobre *"Facultades policiales sobre detención de personas: hacia una seguridad democrática"*, organizada por la *Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires*, La Plata, Provincia de Buenos Aires, Argentina, y llevada a cabo el 22 de agosto de 2013.

H. C. DE DIP. FOLIO 36 Pcia. BS. AS.

> la detención por averiguación de identidad es una facultad esencial para el ejercicio de su función, pues es un arma para prevenir el delito.[68]

A nivel nacional, de los 25 distritos con autonomía para conformar sus propios sistemas policiales –el Estado Nacional, la Ciudad de Buenos Aires y las 23 provincias-, en 19 de ellos están vigentes leyes policiales en cuyo marco se faculta a la policía a detener personas por averiguación de identidad o averiguación de antecedentes; en Entre Ríos y Tierra del Fuego existe la posibilidad de que la policía identifique a una persona pero sin la posibilidad de detenerla por tal motivo; y, en cuatro provincias, la policía no cuenta con facultades de detención para averiguación de identidad o antecedentes –Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Córdoba, La Rioja y San Juan-. En estas últimas, tal como lo señala Gómez Urso, *las detenciones abusivas de la policía se siguen produciendo más allá de la ausencia de facultades de detención por averiguación de identidad o antecedentes.*

> [...] Las prácticas policiales arbitrarias e ilegítimas encuentran en el sistema contravencional (códigos de faltas o contravenciones) una suerte de autorización para proceder de tal modo, aunque la legislación policial no habilite detenciones para identificar o para averiguar antecedentes.[69]

Córdoba constituye una expresión significativa al respecto. En esta provincia, en mayo de 2005, se promulgó la *Ley 9.235 de Seguridad Pública para la Provincia de Córdoba*, en cuyo marco, entre otros aspectos, se derogó la *Ley 6.701 "Orgánica de la Policía de la Provincia de Córdoba"* de enero de 1982 y, con ello, la facultad de la policía cordobesa de dictar "Edictos Policiales" y de "averiguar los antecedentes y medios de vida de una persona, cuando las circunstancias lo justifiquen, a cuyo efecto la podrá demorar por el tiempo indispensable, que nunca podrá exceder de veinticuatro (24) horas". De acuerdo con el artículo 17 de la *Ley 9.235*, la Policía de la Provincia de Córdoba "ejerce sus funciones en todo el territorio provincial", en el que debe intervenir "en virtud de orden emanada de autoridad competente"; "en ausencia, impedimento o insuficiencia de personal competente" y "en caso de flagrancia". En todos esos supuestos, debe informar "inmediatamente a la autoridad competente" y poner a "disposición las personas privadas de libertad, los objetos e instrumentos del hecho y las actuaciones labradas".

Lo cierto es que, a partir de la vigencia de estas normas, la policía cordobesa siguió produciendo un número elevado de detenciones de personas pero, desde entonces, en función de las facultades que le otorga la *Ley 8.431 "Código de Faltas de la Provincia de Córdoba"*, vigente desde 1994 pero que ha tenido numerosas modificaciones. Esta norma establece como las principales sanciones o "penas" a las "multas" y los "arrestos". Las figuras contravencionales mayormente utilizadas por la policía de manera discrecional para detener personas son las de "escándalos públicos", "negativa u omisión a identificarse", "posesión injustificada de llaves alteradas o de ganzúas" y "merodeo en zona urbana y rural", entre otras.

> [...]
>
> ARTÍCULO 52.- Serán sancionados con multa de hasta cinco Unidades de Multa (5 UM) o arresto de hasta diez (10) días, los que con ofensas recíprocas o dirigidas a terceros, produjeren escándalos públicos.
>
> [...]
>
> ARTÍCULO 79.- Serán sancionados con multa equivalente hasta diez Unidades de Multa (10 UM) o arresto de hasta tres (3) días, los que en lugar público o abierto al público, existiendo motivos razonables por los que se les exija su identificación, omitieren hacerlo o se negaren a dar los informes necesarios o los dieren falsamente.
>
> [...]

---

[68] MARTÍNEZ, María Josefina, PALMIERI, Gustavo y PITA, María Victoria, "Detenciones por Averiguación de Identidad: Policía y Prácticas Rutinizadas", en IZAGUIRRE, Inés (ed.), *Violencia Social y Derechos Humanos*, Eudeba, Buenos Aires, 1998, pp. 142 y 143.

[69] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *Manual de actuación para...*, op.cit., p. 188.

ARTÍCULO 97.- Serán sancionados con arresto de hasta treinta (30) días, los que sin causa justificada, llevaren consigo ganzúas u otros instrumentos exclusivamente destinados a abrir o forzar cerraduras, o llaves que no correspondieran a cerraduras que el tenedor pueda abrir legítimamente.

ARTÍCULO 98.- Serán sancionados con multa de hasta cinco Unidades de Multa (5 UM) o arresto de hasta cinco (5) días, los que merodearen edificios o vehículos, establecimientos agrícolas, ganaderos, forestales o mineros, o permanecieran en las inmediaciones de ellos en actitud sospechosa, sin una razón atendible, según las circunstancias del caso, o provocando intranquilidad entre sus propietarios, moradores, transeúntes o vecinos.

[...]

Tal como lo destacó un equipo de investigación dirigido por Fabián Balcarce y Marcelo Bernal de la Universidad Nacional de Córdoba y Ana Vega Gutiérrez de la Universidad de la Rioja, España, en el marco un detallado estudio que hicieron acerca de la aplicación del Código de Faltas de la Provincia de Córdoba en la ciudad capital durante parte de 2011 y el 2012, el Código de Faltas constituye un instrumento privilegiado de control social ejercido por la policía sobre personas con ciertas características sociales.

> [...] En su aplicación práctica -selectividad secundaria, el Código de Faltas es un instrumento de corte esencialmente represivo, que habilita operativos policiales en los que se detiene a un gran número de personas. [...] En el Código de Faltas conviven figuras que no sancionan conductas concretas, sino que dejan un amplio margen de arbitrariedad a la policía para perseguir aquellas personas cuyo estereotipo (color de piel, vestimenta, pertenencia a zonas de bajos recursos) es difundido por los medios masivos de comunicación. La tipificación de estos individuos se corresponde con características socioeconómicas y culturales que se apartan de las pautas que describen al grupo más fuerte, menos vulnerable, quien realmente ejerce el poder.[70]

Según fuentes policiales, en 2009, sobre la base de la aplicación del Código de Faltas, se detuvieron en el ámbito provincial 54.800 personas; en 2010, 72.100 personas; y en 2011, 73.100 personas, lo que implicó que, durante este último año, la policía efectuó un promedio de 200 detenciones diarias. Entre 2009 y 2011, el aumento de detenciones policiales en la esfera policiales fue de 33 %.[71]

La mayoría de estas detenciones ocurrieron en la ciudad de Córdoba. En 2009, la policía detuvo en la ciudad capital 27.000 personas; en 2010, 37.900 personas; y en 2011, 47.200 personas, lo que implicó en el trienio un aumento del 58 %. En 2011, el 27 % de las detenciones fue por merodeo y escándalo público.[72]

Lo significativo es que, en 2011, de las 47.200 personas detenidas por contravenciones, sólo una cantidad "irrisoria" llegó a la justicia provincial a modo de "apelación" a la "sentencia" dictada por el Comisario actuante: se tramitaron 110 causas y, de entre ellas, 10 finalizaron en sentencias condenatorias, 21 en sentencias absolutorias y en 16 causas se dictó el sobreseimiento, quedando pendiente el resto de los expedientes. Así, los condenados por contravenciones mediante sentencias firmes representan el 0,02 % del total de aprehendidos.[73]

Ello significa que, tal como lo explica Horacio Etchichury, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba, "si solamente 10 causas terminaron en condena, se presume que éstas tenían poca base, pocas pruebas, si no el juez la hubiera

---

[70] BOLATTI, Virginia y otros (dirs.). *Promoción de Derechos Humanos en Materia de Código de Faltas: relevamiento y análisis de la aplicación del código de faltas en la ciudad de Córdoba*, Universidad Nacional de Córdoba/Universidad de la Rioja, Córdoba-Logroño, 2012, p. 4.

[71] Diario *La Voz del Interior*, Córdoba, 3 de noviembre de 2012.

[72] Ibíd.

[73] Diario *Día a Día*, Córdoba; 26 de agosto de 2012.

H. C. DE DIP. FOLIO 38 Pcia. BS. AS.

mantenido".[74] Dicho de otro modo: la policía detiene masivamente personas sin causa. Y, entre otras razones, lo puede hacer porque es la propia policía quien *juzga* a los infractores por faltas.

> La detención por la aplicación del Código de Faltas no es una "pena", sino una "medida preventiva". En general, quien es aprehendido pasa alrededor de 48 horas demorado (a la espera del prontuario). Si no tiene pedido de captura, es liberado y debe regresar a los 15 días. Entonces se le notificará de la sanción: multa o días de arresto, que pueden extenderse hasta 180. Quien decide si la detención se convierte en causa y quien dicta y aplica la condena es una misma persona: un comisario.[75]

Por cierto, el grueso de los detenidos son "jóvenes hombres de entre 18 y 25 años de edad provenientes de los barrios pobres de la ciudad y con determinadas características socio cultural", dando lugar a lo que se conoce como detenciones por "portación de rostro".[76]

Mariano Oberlín, el cura de la parroquia del barrio "Müller", un barrio pobre de la periferia de la ciudad de Córdoba, describió con claridad el accionar policial.

> [A los jóvenes del barrio] la policía los lleva a la comisaría "porque sí". [...] Es contraproducente. Cada chico que está "limpio" y detienen, es un chico que no puede ir a laburar. [...[ No dan ganas de salir del barrio, con todo lo que eso implica; no pueden ni mirar una vidriera que ya desconfían de ellos. [...] No les pasa a todos. Les pasa a los que tienen más rasgos de villeros. Hay uno que es gringuito, que anda en la pesada, y no le pasa nada. A los que llevan es por portación de rostro, vestimenta, peinado.[77]

Se trata de una experiencia puntual y ella no habilita a sacar conclusiones que sólo son válidas con relación a la base empírica de referencia. Pero intuimos que en Córdoba ocurre lo que, con matices y diferencias en las formas, sucede con todas las policías de la Argentina: *se valen de cualquier marco normativo para hacer lo que mejor hacen, esto es, controlar punitivamente a la población pobre y marginalizada.*

Vale la pena dar cuenta de otro ejemplo. Como ya mencionamos, en agosto de 2014, el Centro de Análisis Estratégico del Municipio de General Pueyrredón, elaboró y dio a conocer el informe "Síntesis del análisis estratégico de los primeros 56 días de funcionamiento del Comando de Prevención Comunitaria del Partido de General Pueyrredón". Allí, se detalla que, entre el 6 de junio y el 31 de julio, las patrullas del Comando de Prevención Comunitaria detuvieron a un total de 274 personas, de entre las cuales 52 fueron detenidas por "encubrimiento"[78] y 38 por "averiguación de identidad/ilícito". Ahora bien, según el informe, las personas detenidas por encubrimiento lo fueron en la vía pública –es decir, no medió ningún tipo de investigación previa- y debido a la "tenencia ilegítima de cosas provenientes de un delito, sabiendo (o "sospechando", aunque esta última condición ha sido considerada inconstitucional por juristas y jueces) su origen ilegal", en general "un automóvil o una motocicleta". De este modo, para los funcionarios del Centro de Análisis Estratégico del Municipio de General Pueyrredón, "este motivo de intervención tiene muchos puntos de contacto con la averiguación de identidad o de ilícito", ya que, también en este caso, se utiliza el "encubrimiento" como "figura residual", esto es, "ante la falta de pruebas, aunque respecto de un delito específico como es la sustracción de un vehículo automotor, se termina calificando el hecho de esta manera".

---

[74] Ibíd.

[75] Ibíd.

[76] BOLATTI, Virginia y otros (dirs.), *Promoción de Derechos Humanos...*, op.cit., p. 4.

[77] Diario *La Voz del Interior*, Córdoba, 3 de noviembre de 2012.

[78] En el artículo 277 del *Código Penal de la Nación Argentina* se tipifica la figura de "encubrimiento" como, "tras la comisión de un delito ejecutado por otro, en el que no hubiera participado", "ayudare a alguien a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse a la acción de ésta"; "ocultare, alterare o hiciere desaparecer los rastros, pruebas o instrumentos del delito, o ayudare al autor o partícipe a ocultarlos, alterarlos o hacerlos desaparecer "; " adquiriere, recibiere u ocultare dinero, cosas o efectos provenientes de un delito"; "no denunciare la perpetración de un delito o no individualizare al autor o partícipe de un delito ya conocido, cuando estuviere obligado a promover la persecución penal de un delito de esa índole"; o "asegurare o ayudare al autor o partícipe a asegurar el producto o provecho del delito".

H.C. DE DIP. FOLIO 39 Pcia. BS. AS.

> [...] La mayor parte de las causas motivadas por este delito terminan archivadas o con sus imputados sobreseídos, principalmente por la dificultad de probar el conocimiento del origen ilícito del objeto. Esto implica, en consecuencia, un aliento a la sensación de "puerta giratoria" ya comentada. También, un dispendio de la actividad policial. [...] La mayor parte de los vehículos intercedidos y secuestrados son, como se refirió, motocicletas de baja cilindrada, medio de transporte independiente por excelencia de las clases populares, por su costo de adquisición y mantenimiento. Además, el grueso de los procedimientos relevados, por sus características y horarios, presentan un contexto más cercano a situaciones de transporte entre el trabajo y el hogar de los aprehendidos, que una situación de preparación de un delito. Estas consideraciones no cuestionan la legitimidad de la figura penal del encubrimiento, sino su tergiversación. Del modo en que está siendo utilizado y en la mayor parte de los casos, el encubrimiento se ha presentado en el período como un motivo de intervención ajeno a la competencia natural del CPC, que distrae sus recursos. Por otra parte, la mayoría de los procedimientos tuvo lugar en sectores alejados de las zonas de centralidad urbana. Se iniciaron en operativos semejantes a requisas o por pretendidas justificaciones igualmente imprecisas ("maniobras sospechosas", "conductas evasivas", etc.) o, directamente, no explicitadas.[79]

En este caso, la utilización de la detención por encubrimiento como una modalidad análoga a la detención por averiguación de identidad indica que la policía detiene una "cantidad" determinada de personas "independientemente" de la causa.

Ahora bien, sin perder de vista el carácter acotado en el tiempo y en la jurisdicción de ambas experiencias, ellas parecen ratificar que, como ya señalamos extensamente, la policía constituye esencialmente un *fenomenal dispositivo de control y disciplinamiento poblacional de los estratos más pobres y marginalizados de la sociedad*, alentado y convalidado por los gobiernos y los grandes medios de comunicación. La detención por averiguación de identidad o sus modalidades transfiguradas –detención por faltas en Córdoba o detención por encubrimiento en Mar del Plata- configura la *principal herramienta/práctica* para llevar adelante con eficacia el ejercicio de la gobernabilidad de "los que sobran".

En consecuencia, difícilmente, la derogación de la facultad de detención por averiguación de identidad haga desistir, *en lo inmediato*, a la policía provincial de detener en las grandes ciudades provinciales a un número determinado de varones, jóvenes y pobres vistos como "sospechosos" por el conjunto del sistema político, de la sociedad "integrada" y de los grandes medios de comunicación. Casi con certeza, a esas personas las seguirá deteniendo bajo ciertas *figuras penales*, tales como el encubrimiento o la resistencia a la autoridad, o por cualquier otra *figura contravencional* que habilite la aprehensión del sujeto apuntado, lo que bien puede resultar más gravoso para las personas víctimas de esta modalidad de punitivismo policial.

Resulta ciertamente ingenuo creer que las reformas normativas se traducen de manera inmediata en prácticas institucionales. La eventual derogación de la facultad de detención sin orden judicial por averiguación de identidad o por cualquier otra razón diferente de la flagrancia no va a modificar *de manera inmediata* las modalidades predominante del trabajo policial ni va a impulsar la reforma de la policía provincial en un sentido democrático. Tampoco va a cambiar la visión política y gubernamental de las funciones sociales de la policía ni la perspectiva social o mediática del tema.

El *contexto de aplicación* de las facultades de detención policial –en cualquiera de sus modalidades- es *esta* policía dirigida por *este* gobierno –muy parecido, al respecto, a la gran mayoría de los gobiernos de este país, ya sean de derecha o progresistas-, en *esta* sociedad que los elige como tal y que convalida el trabajo policial de disciplinamiento punitivo y con *estos* medios de comunicación que animan las respuestas manoduristas.

---

[79] CENTRO DE ANÁLISIS ESTRATÉGICO DEL DELITO, *Síntesis del análisis estratégico...*, op.cit., pp. 14 y 15.

Así y todo, creemos pertinente dejar de lado la "fórmula abierta" instituida en el inciso c) del artículo 15 de la *Ley 13.482* mediante la cual se habilita a la policía bonaerense a *privar de libertad a una persona por el solo hecho de que no pueda ser identificada* y "constreñir" la facultad policial de detención por averiguación de identidad a una situación de *sospecha objetiva* de una eventual comisión de delitos o contravenciones, previa o pasada, y regular el conjunto de procedimientos para aplicar dicha facultad.

En este sentido, la propuesta legislativa hace referencia a dos aspectos fundamentales. En primer lugar, proponemos el establecimiento de la facultad de detención de personas sin orden judicial -y sin ser atrapada en flagrancia- cuando "indicios objetivos y comprobables permitan presumir que alguien pudiese cometer un delito o contravención", con el único fin de proceder a su identificación en el lugar del procedimiento, "excepto que ello no pudiera cumplirse de ningún modo" y, sólo en esas "circunstancias objetivas", se habilita la averiguación de la identidad de la persona apuntada. Asimismo, para asegurar el *carácter derivado* de la averiguación de identidad, se explicita seguidamente que "ninguna persona puede ser privada de libertad con el único fin de ser identificada, si no existieran las circunstancias objetivas" dadas por la sospecha policial asentada en la existencia de "indicios objetivos y comprobables que permitan presumir que alguien pudiese cometer un delito o contravención", es decir, que la persona está llevando a cabo un comportamiento pre-delictual -por lo tanto, no es punible-. En estos supuestos, la detención de la persona –sea ésta trasladada o no a la dependencia policial- nunca podrá durar más "del tiempo estrictamente necesario para su identificación" y dicho tiempo "no puede exceder el término de cuatro (4) horas", con lo cual se acota la duración de este tipo de *procedimiento policial extraordinario.*

De este modo, el inciso c) del artículo 15 de la *Ley 13.482* quedaría redactado de la siguiente manera:

> ARTÍCULO 15.- El personal policial puede detener a las personas únicamente en los siguientes casos:
>
> [...]
>
> a. Cuando indicios objetivos y comprobables permitan presumir que alguien pudiese cometer un delito o contravención, con el único fin de proceder a su identificación en el lugar del procedimiento, excepto que ello no pudiera cumplirse de ningún modo. Ninguna persona puede ser detenida con el único fin de ser identificada, si no existieran las circunstancias objetivas señaladas precedentemente.
>
> La privación de libertad referida en el inciso c) debe ser notificada inmediatamente a la autoridad judicial competente y no puede durar más del tiempo estrictamente necesario para su identificación, el que no puede exceder el término de cuatro (4) horas. Finalizado este plazo, en todo caso, la persona detenida debe ser puesta en libertad o, cuando corresponda, debe ser puesta a disposición de la autoridad judicial competente. Se prohíbe la detención de menores de dieciocho (18) años en razón de esta causal.

En segundo término, proponemos la restricción y regulación de la facultad policial de detención en las circunstancias establecidas precedentemente mediante el establecimiento de un conjunto de parámetros referidos a tres aspectos fundamentales:

1. El *procedimiento* que la policía debe seguir cuando ejerce aquellas facultades de detención.

2. La responsabilidad de *supervisión del mando policial* de las detenciones efectuadas por el personal policial a su cargo.

3. El *control administrativo y jurisdiccional* de las mismas.

Gran parte de estos parámetros derivan del "Protocolo de Actuación de las Policías de la Provincia de Buenos Aires para su intervención en los casos de Averiguación de

Identidad" aprobado mediante la *Resolución 2279/12* emitida por el Ministro de Justicia y Seguridad en noviembre de 2012.

Por cierto, la propuesta la formulamos sin perder de vista el conjunto de consideraciones anteriores. Pero la hacemos sosteniendo una *inocultable pulsión voluntarista* en función de introducir una *reforma legal que permita restringir y/o controlar las prácticas policiales habituales y, asimismo, que habilite una nueva forma de trabajo policial*, un tipo de trabajo policial que deje de detener masivamente "sospechosos" y que se centre en el *conocimiento y control preventivo o conjurativo de los delitos*. En concreto: *proponemos que la detención policial de una persona cuando haya "indicios y hechos fehacientes" que hagan presumir "razonablemente" al policía actuante que estuviera preparando un delito o contravención o que lo hubiese cometido y no pueda ser identificada, esté verdaderamente orientada a la prevención del delito y no al control punitivo de los sectores populares.*

En este marco, debe haber una clara distinción entre la facultad de *detención por flagrancia* y la facultad de *detención por sospecha de preparación o comisión de delito o contravención*. Como ya hemos señalado, la *flagrancia* se configura cuando se está cometiendo el delito o inmediatamente después y, tal como se establece en el artículo 154 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, ello también comprende a la *cuasi-flagrancia*, que se constituye cuando el autor del delito huye del lugar del hecho y es perseguido por la policía, la víctima u otras personas, y a la *flagrancia presunta*, que se da cuando al autor se lo intercepta con rastros que permitan presumir que acaba de participar en el delito.

Como lo destaca Gómez Urso, la detención policial por averiguación de identidad debe constituir *exclusivamente* una acción en la labor de prevención de delitos.

> [...] Si únicamente se verifica que "alguien pudiera cometer un delito o contravención" o "está preparando un delito" o "está a punto de cometerlo", [...] se corroborará una situación pre-delictiva que justificará una detención por averiguación de identidad, ya que aún no existe delito en flagrancia cuya ejecución deba ser interrumpida y frustrada. Por lo tanto, la naturaleza de este medio de coerción policial sin orden judicial es de carácter preventivo. Se incluye entre aquellas actividades policiales que tienden a disolver con antelación la posible comisión de un delito. Todo delito en proceso (flagrancia) o verificado inmediatamente después (flagrancia presunta o cuasi-flagrancia) debe ser canalizado a través de una aprehensión por delito y no por averiguación de identidad. Ello es así [...] porque la sospecha objetiva que el personal policial debe constatar para detener por averiguación de identidad no debe alcanzar el nivel de un delito en flagrancia.[80]

Por cierto, la tentativa y la consumación de un delito son punibles y los supuestos de flagrancia son generalmente asociados con la tentativa. En cambio, los hechos preparatorios no son punibles aunque ello no impide que la legislación habilite a la policía a detener a una persona cuando existan "indicios y hechos fehacientes que razonablemente hagan presumir que una persona pudiera relacionarse con la preparación o que hubiese cometido algún delito de acción pública o contravención", tal como lo establece nuestra propuesta. Frente a ello, la identificación de una persona constituye un hecho *secundario y derivado*, sin dejar de lado que, en la legislación argentina, no existen "disposiciones legales que obliguen a los ciudadanos a portar documentos identificatorios".[81] Solo vale la sospecha fundada de que una persona pueda cometer un delito o lo ha cometido y, a partir de ello, adquiere relevancia meramente instrumentar la averiguación de identidad.

De este modo, la reorientación de la facultad policial de detención sin orden judicial a la prevención y conjuración de los delitos impone una intervención policial mínima y específicamente perfilada al control criminal. Gómez Urso sostiene que este tipo de detención policial sólo puede justificarse para dos objetivos concretos: *confirmar la sospecha objetiva* o *disuadir a eventuales infractores.*

---

[80] GÓMEZ URSO, Juan Facundo, *Manual de actuación para...*, op.cit., p. 159.

[81] Ibid., p. 164.

H.C. DE DIP. FOLIO 42 Pcia. BS. AS.

> La detención por averiguación de identidad no puede pretender más que alguna de las siguientes finalidades: a) *confirmación de la sospecha* o b) *disuasión (presencia policial concomitante y ulterior a la identificación).* [...] Son las únicas dos alternativas posibles ya que se trata de una medida previa a cualquier constatación de delito o contravención. Por ello, al no verificarse en clave de sospecha ningún delito por cometerse, el personal policial deberá contar con elementos objetivos razonables que [...] justifiquen interceptar y detener a una persona para averiguar su identidad *sin que se la pueda involucrar –en términos de probabilidad positiva- con ningún delito.* Por lo menos hasta ese momento. Entonces, el procedimiento por averiguación de identidad tiende, por un lado, a confirmar o descartar aquella probabilidad inicial, basada, por ejemplo, en que la persona se encuentra a altas horas de la noche deambulando ida y vuelta por la misma cuadra observando con detenimiento los accesos a distintas viviendas (siendo que lo hace reiteradamente sin indicios de ingresar normalmente a alguna de ellas) o porque hubiera observado un vehículo de alta gama estacionado y una situación de presunta violencia en su interior (movimientos compatibles con golpes del conductor a la acompañante) o porque se observa que un vehículo se encuentra estacionado en el egreso de una escuela con personas adultas en su interior quienes llaman a los niños que por allí transitan manteniendo breves conversaciones o simular situación en horario de salida de un local nocturno. Pues bien, se justifica en tales casos (tomados como simples ejemplos [...]), la interceptación, el cacheo o mediante interrogatorio. Con ello se cumplen dos objetivo, advertir al sospechado de la presencia policial y conocer de quien se trata por hechos que pudieran llegar a suceder.[82]

En estas circunstancias, la detención y el interrogatorio policiales son *provisorios* y a los efectos exclusivos de *confirmar* o *descartar* la sospecha inicial. Si se confirmase, la persona debería ser trasladada a la dependencia policial, cumpliendo el conjunto de regulaciones y procedimientos establecidos en la propuesta en consideración. Y si se descartase, se dejaría libre a la persona, lo que, por su parte, de persistir cierta sospecha latente, no impediría que "el personal policial adopte *técnicas de disuasión*, a partir de la presencia ininterrumpida en el lugar [...], convocando inclusive a otros móviles y asegurando al zona".[83]

En cualquier caso, las facultades policiales para "vulnerar garantías constitucionales" deben responder a una "pauta de proporcionalidad" que sólo puede traducirse en prácticas policiales concretas si existe un esfuerzo institucional manifiesto en ese sentido.

> [...] Cuanto mayor sea la sospecha objetiva, la ilicitud del hecho y el peligro en la demora de la medida, mayor será la posibilidad de avanzar sobre la persona o sus pertenencias; cuanto menor sea la sospecha y la ilicitud del hecho, menor será la posibilidad de interferir en su intimidad o libertad.[84]

Esta pauta la proporcionalidad se resolverá en la *práctica concreta* pero, sin dudas, el policía actuante, en algún momento, deberá dar cuenta antes las autoridades administrativas, de contralor o judiciales de la decisión de actuar de determinada manera.

## VIII

La presente propuesta legislativa no apunta *sólo* a introducir ciertas reformas normativas necesarias para evitar los abusos policiales –y judiciales- cometidos al amparo de la figura de la detención policial por averiguación de identidad, sino *principalmente* a

[82] Ibíd., p. 165.

[83] Ibíd., p. 167.

[84] Ibíd., p. 160.

H.C. DE DIP. FOLIO 43 Pcia. BS. AS.

sentar bases institucionales que contribuyan a que la policía se dedique a trabajar eficazmente en el control de los delitos y de manera democrática, es decir, que no se aboque masivamente a detener "los sospechosos de siempre" sino que se enfoque a prevenir y conjurar los delitos sobre la base de información criminal, planificación orientada a la resolución de problemáticas delictivas y la evaluación técnica e institucional de su desempeño.

El impulso policial a detener personas sin que medien condiciones objetivas que las vinculen con hechos delictivos tranquiliza ciertas almas –gobernantes y estratos sociales medios y altos- y le permite a la policía simular exitosamente que constituye una institución abocada únicamente al "control del crimen". El criminólogo inglés Robert Reiner, uno de los más importante estudiosos de la policía moderna, sostiene que los grupos sociales vulnerables al acoso policial se transforman en "propiedades de la policía" debido a que configuran "el núcleo del conflicto de la policía con la «subclase» que constituye su mayor clientela". Y señala que la apropiación que la policía hace de esos grupos le impide tomar cuenta de los asuntos criminales, lo que, además, es ponderado por el hecho de que la ausencia de "indicadores adecuados de desempeño" en relación al control delictivo y a las labores generales de policiamiento.

> [La] eficacia actual [de la policía] en la aplicación de la ley está en declive, pero eso ocurre en gran parte debido a las presiones relativas a las tasas criminales surgidas de procesos sociales y culturales más amplios. Las tentativas de medir la eficacia de la policía son confusas por la ausencia de indicadores adecuados de desempeño, inclusive en relación al trabajo con el crimen, y esto no cambió. El crecimiento, en tamaño, de esos grupos de "propiedades de la policía", que resultó de las políticas económicas y sociales del gobierno desde los años ochenta, han sido el principal factor de solapamiento de la eficacia y de la legitimidad de la policía, así como de su uso (o, mejor, de su mal uso), aparentemente discriminatorio, de sus poderes.[85]

Lo mismo ocurre en nuestra provincial y, en razón de ello, la propuesta pretende "sacarle excusas" a la policía para que no siga dilapidando esfuerzos en detener sospechosos sin créditos de delincuentes y abocarse a las problemáticas criminales "de verdad".

Ahora bien, este tipo de *trabajo policial focalizado en la cuestión criminal* implica tres tipos de estrategias/acciones institucionales que, en la actualidad, la Policía de la Provincia de Buenos Aires no lleva a cabo. En primer lugar, la elaboración de un detallado *diagnóstico situacional de los delitos y las violencias* en cuanto, al menos, a sus modalidades de manifestación, temporalidad y espacialidad, ya sea en un plano fenomenológico como en un plano táctico. La policía provincial no cuenta con mapeos delictivos ni con análisis de la problemáticas criminales y las violencias. En segundo término, la elaboración, planificación y dirección de un conjunto de *estrategias y acciones operacionales y logísticas focalizadas* en determinadas problemáticas criminales y violencias específicas, es decir, diseñadas y llevadas a cabo en función de la prevención y/o conjuración de esas especificidades. La policía provincial "sale a la calle" poco y al voleo, guiada por sus propios operadores in situ, sin directivas específicas y mecanismos de conducción operacional modernos. En tercer lugar, la *evaluación del policiamiento* llevado a cabo en función de conocer, monitorear y apreciar el impacto de las estrategias y acciones operacionales y logísticas sobre las problemáticas criminales y violencias así como sobre el tipo de trabajo policial interno. La policía provincial no conoce siquiera de que se trata una evaluación de desempeño y, por ende, nunca la ha llevado a cabo.

Hace unos años, el académico australiano David Dixon se preguntó "¿por qué la policía no impide el delito?" y reflexionó sobre la incidencia de la policía a través del patrullamiento preventivo sobre el control del crimen.

> [...] La policía *sí* evita el delito, o al menos parte de éste. [...] No cabe duda de que la presencia policial contiene el delito en cierta medida. La policía afecta la incidencia del crimen tanto deteniendo algunos

[85] REINER, Robert, *A política da polícia*, Editora da Universidade de São Paulo, 2004, p. 199.

> criminales (lo que posiblemente lleve a la incapacitación y a la disuasión individual) como representando un riesgo de detención y castigo (contribuyendo a la disuasión general). [...] Si se acepta que la policía tiene algún impacto sobre el delito, no hay razón para pensar que éste sea constante: es de suponer que puede incrementar (o disminuir) si la policía actúa de forma distinta. Esto sugiere que los temas clave son especificar el tipo de delito del que se habla, estudiar la medida en que la policía puede prevenirlo e identificar las estrategias y tácticas más efectivas para controlar el crimen.[86]

La Policía de la Provincia de Buenos Aires tal como se encuentra estructurada doctrinal y organizativamente y tal como lleva a cabo cotidianamente sus labores no constituye un dispositivo de control criminal o lo es en hechos y casos más bien aislados. Se requiere, como dijimos, de otra modalidad de trabajo policial y, en función de ello, de otras bases doctrinarias, otras formas de selección del personal, de otra formación y capacitación, de otro tipo de organización operacional y logística y de otra forma de control y evaluación. En concreto: de *otro tipo de policía*. Pero, aún así, no desistimos de la intención de que esta propuesta de reforma legal contribuya a *proyectar a la problemática criminal, es decir, su conocimiento –mediante la producción de inteligencia criminal- y su prevención y conjuración, como el núcleo central de la labor policial*, quitándole a la policía la facultad de detención por averiguación de identidad pero habilitándola a detener personas sobre las que existan presunciones firmes de que puede cometer un delito o contravención o que lo cometió.

Sin duda, la cúpula policial, los funcionarios gubernamentales "comisarizados" y la prensa amarilla y manodurista dirán que una reforma normativa como la propuesta en esta iniciativa tiende a "atar las manos" de la policía y, en ese sentido, a beneficiar a los delincuentes. Pero están dejando de lado dos cuestiones fundamentales. Primero, *en la provincia de Buenos Aires, no hay actividad criminal o irregular que no tenga regulación policial.* Segundo, *la policía bonaerense dedica una parte minoritaria de sus recursos humanos y operacionales a la prevención y control de los delitos y lo poco que hacen, lo hacen mal.* Corrupción y deficiencias signan el trabajo policial en nuestra provincia. Y, en gran medida, el uso policial abusivo o ilegal de la facultad de detención por averiguación de identidad constituye una *farsa* que encubre con un manto cada vez más endeble no sólo las corrupciones y las deficiencias policiales sino también aquello que la policía hace con eficacia y con el aval político y social necesario: la gobernabilidad punitiva de "los que sobran". Sobre esto, aquellos fogoneros de una policía "dura" -pero, en verdad, berreta- nunca dicen nada, siempre guardan un sospechoso silencio.

Pues bien, debemos agradecer la inestimable participación de Aníbal Hnatiuk y Guadalupe Godoy en la elaboración del presente proyecto de ley así como también la asistencia técnica e institucional que brindaron los jueces Juan Tapia y Juan Facundo Gómez Urso –largamente citados en estos fundamentos- en cada consulta que les hemos efectuado. También hago extensivo el agradecimiento a los expositores de la Jornada sobre *"Facultades policiales sobre detención de personas: hacia una seguridad democrática"*, organizada por la *Honorable Cámara de Diputados de la Provincia de Buenos Aires* y desarrollada en La Plata, Provincia de Buenos Aires, el 22 de agosto de 2013, a saber, Juan Tapia, Paula Litvachky (CELS), Roberto Cipriano García (PROCUVIN), Julián Axat, Rodrigo Pomares (CPM), Martín Lorat, Sofía Caravelos (CIAJ) y Mónica Macha.

Por todo lo señalado, solicito a los legisladores que me acompañen en el pronto tratamiento y aprobación de este proyecto de ley.

ADRIAN GRANA
Diputado
Pcia. Bloque Nuevo Encuentro
H.C. Diputados Pcia. Bs. As.

Dra. LUCIA PORTOS
Diputada
Bloque Frente para la Victoria - PJ
H.C. Diputados Pcia. de Bs. As.

FERNANDA RAVERTA
Diputada Frente Para la Victoria
H.C.D. Provincia de Buenos Aires

Dip. MARCELO FABIAN SAIN
Bloque Nuevo Encuentro
H.C. Diputados Prov. Bs. As.

[86] DIXON, David, "¿Por qué la policía no impide el delito?", en ORTIZ DE URBINA GIMENO, Iñigo y PONCE SOLÉ, Juli, *Convivencia ciudadana, seguridad pública y urbanismo. Diez textos fundamentales del panorama internacional*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Barcelona, Serie Claves del Gobierno Local, Nº 6, 2008, pp. 158 y 159.