

La detención sin delito: de la excepción a la regla

Análisis del impacto de la reforma del artículo 10 *bis* de la Ley Orgánica de la Policía de Santa Fe (2024)

Santiago Bereciartua & Marcelo Marasca¹

Resumen

El artículo analiza la reforma 2024 del art. 10 *bis* de la Ley Orgánica Policial de Santa Fe y su aplicación en Rosario (julio–agosto de 2024). A partir de actas policiales y entrevistas, mapea cómo la «averiguación de identidad» se expandió como herramienta de control callejero. Describe patrones de discrecionalidad, sesgos hacia población en situación de calle y trabajadores informales, y dinámicas operativas que funcionan como «cuotas» de demoras. Conecta esa evidencia con parámetros constitucionales e interamericanos sobre libertad personal y control de legalidad. Reconstruye el camino procesal seguido por el Ministerio Público de la Defensa ante la situación: un *habeas corpus* colectivo, la resolución de primera instancia y la decisión de Cámara que acotó la aplicación del 10 *bis*. Ofrece un marco para litigar y para auditar prácticas policiales: exigencia de motivación concreta, criterios objetivos de intervención, límites temporales, registros estadísticos útiles y canales de notificación inmediata.

Sumario

1.- Dispositivos de control territorial, producción de subjetividades subordinadas y funciones de gobierno de la marginalidad. | 2.- El marco normativo como condición de posibilidad de la detención arbitraria. | 3.- La implementación del artículo 10 *bis*: análisis de las transformaciones en las prácticas policiales en la ciudad de Rosario en los meses de julio y agosto de 2024. | 4.- El planteo judicial del Ministerio Público de la Defensa de la Provincia de Santa Fe. | 5.- La situación posterior al fallo. | 6.- Bibliografía.

Palabras clave

detención ilegal – detención por averiguación de identidad – discrecionalidad – selectividad policial – *habeas corpus* colectivo – derechos humanos

¹ Santiago Bereciartua Abogado, docente de la Universidad Nacional de Rosario, Secretario de Políticas de Prevención de la Violencia Institucional del Ministerio Público de la Defensa de la Provincia de Santa Fe. Correo electrónico: bereciartuasantiago@yahoo.com.ar | Marcelo Marasca. Abogado, docente de la Universidad Nacional de Rosario, funcionario a cargo de la Dirección Regional de Prevención de la Violencia Institucional del MPD de la Provincia de Santa Fe. Correo electrónico: marascahardcastle@gmail.com | Agradecemos al equipo de las áreas de violencia institucional del MPD provincial y regional Rosario, sobre todo a quienes colaboraron denodadamente en la realización de la investigación y redacción del informe; a saber: Elisa Finochietti, Martiniano Jessé, Luciana Torres y Jessica Venturi. Queremos agradecer a Luciana Torres por su trabajo en la preparación del artículo.

1. Dispositivos de control territorial, producción de subjetividades subordinadas y funciones de gobierno de la marginalidad

La demanda social por seguridad, intensificada en Argentina desde mediados de los años noventa, consolidó un escenario político en el que las respuestas punitivas se volvieron moneda corriente. En lugar de construirse estrategias centradas en la prevención del delito con enfoque en derechos humanos, proliferaron medidas de corte efectista y populistas que agravaron la violencia estructural y marginaron a los sectores populares.

Se expandieron así los llamados "operativos de saturación" que pusieron el foco en los barrios populares para luego ir desplegándose por la ciudad: grandes despliegues de fuerzas de seguridad (federales o locales) con controles vehiculares, pedidos masivos de documentos y demoras "por averiguación de identidad", *razzias*, detenciones por contravenciones, requisa sin autorización y demás formas de hostigamiento que, aunque a menudo toleradas, contrarían los estándares internacionales en materia de libertad personal.

Lejos de responder a hechos delictivos concretos, estas prácticas se apoyan en dispositivos legales y para-legales que habilitan la acción discrecional de las fuerzas de seguridad, conformando una frontera deliberadamente porosa de su uso legal e ilegal. Se transforman así en herramientas de control territorial y disciplinamiento de los sectores empobrecidos, en particular de sus jóvenes varones, limitando la movilidad de la población y reforzando jerarquías sociales.

Las demoras por averiguación de identidad, el *quid* de este trabajo, se justifican a menudo en la noción de "actitud sospechosa", definida por un supuesto "olfato policial" que no se sustenta en criterios objetivos sino en estereotipos de clase, edad, género y raza. Esta construcción de la sospecha habilita la selección de ciertos cuerpos como objetos legítimos de detención, requisa, traslado y eventual imputación penal.

Como prácticas policiales selectivas se insertan en un modelo de "segmentación del control punitivo", en el que ciertas poblaciones son sistemáticamente más vigiladas, requisadas y detenidas. El sustento de esta selección diferencial no sólo es institucional, sino también cultural: la sociedad tolera e incluso demanda que ciertos cuerpos sean objeto de violencia estatal en nombre del "orden público".

Cada intercepción, cada requisa, cada detención sin motivo penal naturaliza -para las propias Fuerzas y la Sociedad- el sometimiento de ciertos cuerpos a la autoridad del Estado y se consolida una pedagogía de la desigualdad.

A su vez, para la Teoría -criminológica- del "Etiquetamiento", la acción humana es siempre colectiva, es decir, se da en contextos de interacción, por lo que toda criminalización que el Estado practica, genera una reacción del "etiquetado", pudiendo ser la propia asunción del comportamiento desviado.² En otras palabras, este control social innecesario puede generar comportamientos desviados más que prevenirlos.

² "El resultado es que la sociedad se polariza en una mayoría adaptada y una minoría desviada, un proceso dinámico que ayuda a crear una profecía autocumplida, ya que aquellos a quienes se atribuye la desviación quedan más expuestos al riesgo tanto objetiva como subjetivamente: quedan sujetos a formas de exclusión (del

A continuación, veremos cómo la reforma del artículo 10 bis de la Ley Orgánica de la Policía de la Provincia de Santa Fe (que regula la “demora por averiguación de identidad”) y su aplicación mediante la “criminalización secundaria”, amplió una clase marginal –legal– que comenzó a poblarse con el accionar policial a partir de abril de 2024 incluyendo en su categoría actividades “moralmente perturbadoras” como dormir en la calle o buscar comida en la basura, entre otras (para el resto de políticas de seguridad desplegadas en Rosario durante el año 2024 y 2025, ver Cozzi, et. al., 2025).

2. El marco normativo como condición de posibilidad de la detención arbitraria

En Argentina persisten legislaciones, en muchos casos previas a la incorporación de tratados internacionales en el bloque de constitucionalidad federal, que permiten detenciones por averiguación de identidad, antecedentes, o contravenciones menores. Estas normas, vagas y amplias, otorgan a la policía una facultad de detención sin intervención judicial, lo que viola el principio de legalidad y control jurisdiccional.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) condenó al Estado argentino en el caso “Bulacio vs. Argentina” (2003) por la detención arbitraria y posterior muerte de un adolescente en una comisaría porteña. El tribunal fue claro: la legislación que habilita detenciones sin orden judicial ni control inmediato debe ser modificada: “el estado debe garantizar que no se repitan hechos como los del presente caso, adoptando las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos, y darles plena efectividad, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. A la fecha, Argentina no ha dado cumplimiento cabal a esa sentencia.

Nuestra provincia desaprovechó la ocasión de reforma de la Ley Orgánica de Policía y, lejos de cumplir con las sentencias de la Corte IDH de los fallos “Bulacio” o “Fernandez Prieto y Tumbeiro”, modificó su normativa en contra de los postulados y principios esbozados por el Tribunal Internacional, incumpliendo el estándar de legalidad y no arbitrariedad, y el principio de tipicidad que ordena a los Estados a establecer tan concretamente como sea posible y “de antemano”, las “causas” y “condiciones” de la privación a la libertad física. En consecuencia, hemos violado el principio de no regresión que reina en materia de derechos humanos.

a. El nuevo artículo 10 bis de la Ley Orgánica de Policía de Santa Fe N° 7.395

El día 12 de abril de 2024, se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia de Santa Fe la modificación del artículo 10 bis de la Ley 7.395 (Ley Orgánica de Policía, reformada por ley provincial N° 14.258; en adelante LOPSF).

El artículo luego de la reforma quedó redactado de la siguiente manera:

empleo, la vivienda, la recreación) que empeoran su situación y tiene la presión de coincidir con la visión mayoritaria según la cual son desviados por esencia”(Downes y Rock (2011), p.224).

Artículo 10 *bis*.- Salvo los casos de flagrancia previstos en el Código Procesal Penal, el personal policial no podrá detener o restringir la libertad corporal de las personas sin orden de autoridad competente.

Excepcionalmente, podrán ser demorados en el lugar o en dependencia policial hasta tanto se constate su identidad, cuando hubiere sospecha o indicios ciertos respecto de personas que pudieran relacionarse con la preparación o comisión de un hecho ilícito, o por resistencia a ser identificado en la vía pública.

Se deberá dar aviso en forma inmediata al Servicio Público Provincial de la Defensa Penal. La demora no podrá exceder las seis (6) horas corridas, y en el transcurso de las cuales, los que sean trasladados a dependencias policiales, no podrán ser alojados en lugares destinados a los detenidos por delitos o contravenciones, y tendrán derecho a una llamada telefónica tendiente a plantear su situación y a los fines de colaborar en su individualización e identidad personal.

En la primera actuación policial, se impondrá a la persona demorada de sus derechos y garantías, no será incomunicada y se labrará de inmediato, acta individual o colectiva, en la que constará la causa de la demora, fecha y hora de la medida, debiendo ser firmado por el funcionario actuante, por la persona demorada y dos testigos que hubieran presenciado el procedimiento, si los hubiere, con entrega de las copias respectivas a los interesados.

La modificación del artículo que como vemos dota de mayores facultades discrecionales a las fuerzas de seguridad para privar de libertad a las personas y, sin dudas, la promoción del instituto de la “demora por averiguación de identidad” como política de seguridad, han generado un crecimiento exponencial de la cantidad de “demorados” en toda la provincia pero sobre todo en la ciudad de Rosario, lo cual despertó en el MPD una gran preocupación que derivó en una investigación del fenómeno y en la consecuente instauración de un *habeas corpus* colectivo como veremos a continuación.

3. La implementación del artículo 10 *bis*: análisis de las transformaciones en las prácticas policiales en la ciudad de Rosario en los meses de julio y agosto de 2024

Tras la reforma, se comenzó a detectar un aumento notorio de la cantidad de demoras diarias alcanzando un total de 110 demoras (sosteniéndose el número de 10 detenciones diarias por flagrancia), las cuales a su vez se vislumbraban como arbitrarias por la aparente ausencia de justificación. Dicho en otras palabras: la policía comenzó a detener a muchas personas sin fundamentos, o con fundamentos aparentes, teniendo como destinatarios de estas demoras y traslados en su mayoría a personas en situación de calle y trabajadores informales.

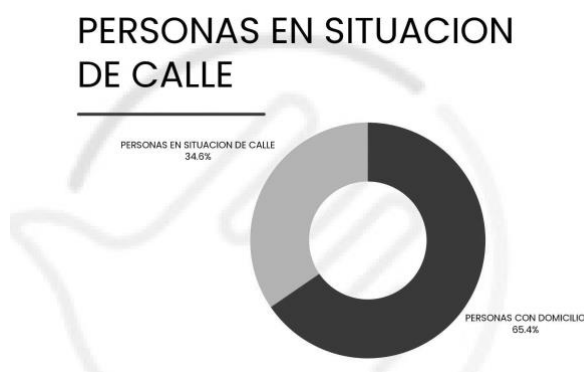
A partir de ese aumento, el MPD realizó un relevamiento sobre personas demoradas y/o trasladadas a comisarías por personal policial poniendo énfasis en conocer quiénes eran los destinatarios de estas demoras; cuáles son las condiciones en las cuales se mantenían esas privaciones de libertad; cuáles eran los motivos alegados para realizarlas y cuál era la duración de las mismas.

Para realizar el relevamiento, la defensa pública hizo un minucioso análisis de las actas de demoras confeccionadas por la policía en el período comprendido entre el 16 de julio y el 14 de agosto de 2024³. De este análisis se obtuvieron los siguientes hallazgos:

a. Demoras a personas en situación de calle

Utilizando las actas (aquellas que poseen información⁴), hemos podido observar que el 34.6 % de las demoras realizadas por aplicación del art. 10 *bis* estaban dirigidas a personas sin hogar.

Es decir, este dato nos permitió interpretar que las personas sin hogar estaban siendo particularmente blanco de este tipo de prácticas⁵.



Fuente: Ministerio Público de la Defensa de la Provincia de Santa Fe.

b. Demoras reiteradas a las mismas personas.

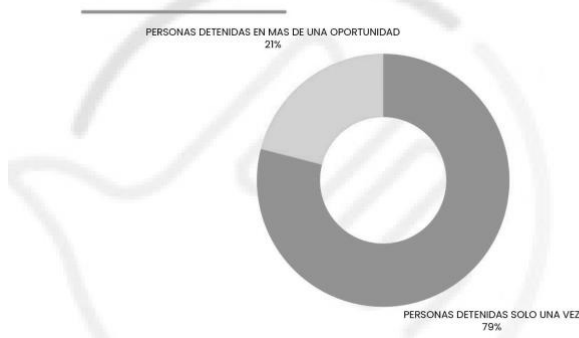
Otro hallazgo significativo consistió en que en el 20.43 % de los casos la persona fue detenida en más de una oportunidad. Esto grafica también un rasgo de selectividad y discriminación porque describe a una población que sufre demoras múltiples y los señala como objeto específico de este tipo de prácticas. Dentro de este grupo, hay personas que han sufrido hasta 8 demoras en el período analizado (1 mes). Dado que el mes analizado fue cercano a la reforma legal, podemos pronosticar que este número de reiteración crece según transcurre el tiempo.

³ Para esto se analizó primero la información que la defensa pública poseía a partir de las notificaciones sobre demorados por 10 bis recibidas al teléfono de turno, la cual fue cotejada con los informes presentados por el Ministerio de Seguridad a raíz de lo ordenado dentro del hábeas corpus (con excepción de los datos de la comisaría 19° y la subcomisaría 22° que no enviaron la información requerida). A su vez, la defensa pública amplió la información a partir de entrevistar a algunas de las personas demoradas en inspecciones realizadas en lugares de detención. Se analizaron unas 4.000 actas policiales de demoras por averiguación de identidad (aprehensiones y libertades).

⁴ En un número significativo las actas de detención están completadas de forma inadecuada y/o incompleta. Por lo tanto existían muchas en las cuales no había información. Por otro lado teníamos certeza de que el número podría ser aún mayor porque en muchas actas, si bien no lo informaban, sabíamos que se trataba de personas en situación de calle (por ejemplo en casos de detenciones múltiples relevadas, hay actas en donde aparece informado que se trata de una persona en situación de calle y otra acta sobre la misma persona en donde ello no está informado).

⁵ Ya que no existe ese porcentaje de personas en situación de calle en el total de la población. Según el INDEC en 2022 había en Santa Fe 399 personas en situación de calle, de una población 3.556.522, esto representa el 0.01%.

DEMORAS REITERADAS

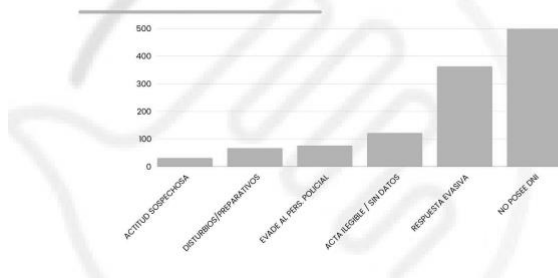


Fuente: Ministerio Público de la Defensa de la Provincia de Santa Fe.

c. Ausencia de fundamentación para las demoras, utilización de fórmulas vacías o utilización de fundamentos ilegítimos

Un hallazgo trascendente tiene que ver con los fundamentos esgrimidos en las actas (o directamente su ausencia). En casi la totalidad de las demoras se observa por parte del personal policial: 1) la ausencia de fundamentación; 2) la utilización de fórmulas vacías, aplicadas de manera reiterada, sin adecuado contexto ni detalle y 3) la utilización de fundamentos ilegítimos (ejemplo: carencia de Documento Nacional de Identidad [en adelante DNI]).

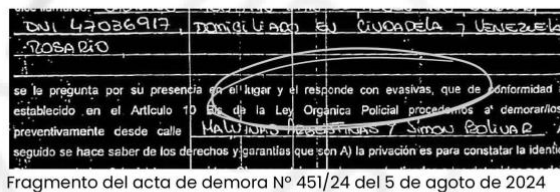
UTILIZACION DE FORMULAS VACIAS



Fuente: Ministerio Público de la Defensa de la Provincia de Santa Fe.

La utilización de fórmulas vacías llegaba a tal extremo que, por ejemplo, en las actas de la comisaría 22° de la ciudad de Pérez se utilizaban formularios con la fundamentación preimpresa, todas iguales. “Responde con evasivas” y “no tiene DNI” aparecen de manera preimpresa (en computadora) y luego era rellenada a mano con los datos de la persona demorada.

UTILIZACION DE FORMULAS VACIAS



Fuente: Ministerio Público de la Defensa de la Provincia de Santa Fe.

d. Selectividad sobre trabajadores informales

Este hallazgo se vincula con la indagación cualitativa construida a través de entrevistas a personas demoradas. En un porcentaje significativo de las personas entrevistadas se relevaron trabajadores informales siendo destinatarios de estas demoras. Trabajadores de la construcción, vendedores ambulantes, malabaristas, cartoneros, “cuidacoches” nos relatan la pérdida de su jornada laboral por causa de estas demoras.

Transcribimos algunos de los casos testigos que grafican esta práctica:

Caso testigo 1:

(...) Yo iba por Hungría y Batlle Ordóñez, bueno de la nada me salieron de atrás, me pidió que apoye las manos sobre el móvil y me empezaron a preguntar un montón de cosas, yo le respondí, que me iba a trabajar, que esto que lo otro, cuestión que me pidieron el documento y yo no lo tenía encima, estaba a media cuadra de mi casa y le dije si podía ir a buscarlo o si podía arrimarse conmigo a buscarlo y me dijeron que no, que me tenían que llevar (...).

Caso testigo 2:

(...) El día fue así, arranqué a la mañana temprano y me iba a desayunar con una amiga y la fui a esperar al parque sur, porque ella vive del lado del Mangrullo, eran como las 11 de la mañana, yo entraba a las 12. Cuando la estaba esperando, frena el comando, me pregunta los datos, mi nombre, apellido, número de documento, le doy todo correcto, lamentablemente no tenía el DNI en mano (...).

Caso testigo 3:

(...) Me dijeron que fuera hoy a OCA. Iba caminando, me paró la motorizada, me agarró del cuello, me tiró al piso. Para colmo a la chica le di el papel del DNI y no me lo devolvió. Ellos decían que yo me quise dar a la fuga y nada que ver. Ayer me llevaron a la Comisaría 19°, los otros días, 4 veces, a la Comisaría 1ra. Yo les dije y me dijeron que me van a hacer una causa. Quiero que hagan presentaciones porque esto es injusto (...).

e. Cantidad similar de detenciones diarias

El último de los hallazgos consistió en observar la repetición aproximada del número de demoras por día.

El análisis nos permite observar que todos los días se suceden similar cantidad aproximada de situaciones que generan la “sospecha” suficiente para demorar personas. Esto nos permitió concluir que en realidad no había justificaciones para las demoras sino

una decisión de detener un número de personas por día sin importar si existía o no justificación.

Esta hipótesis fue corroborada a partir de tres fuentes diferentes: a) entrevistas con las personas demoradas por 10 bis que contaron que los/as policías les dijeron que tenían que detener “para hacer número”; b) del intercambio con personas que participaron de los talleres brindados con organizaciones sociales, jóvenes, talleristas y referentes (para más información de los Talleres, ver ob. cit. Cozzi); c) el propio relato de un funcionario policial de alto rango de Tostado que nos reconoce esta “bajada de línea” del Ministerio de Seguridad.

4. El planteo judicial del Ministerio Público de la Defensa de la Provincia de Santa Fe

Atento a lo obtenido en el relevamiento, en fecha 19 de agosto de 2024 la defensa pública provincial interpuso un *habeas corpus* colectivo y correctivo, apelando al remedio procesal en modalidad preventiva; el 6 de septiembre de 2024 se llevó adelante la audiencia prevista en el art. 377 del Código Procesal Penal de Santa Fe (en adelante CPPSF).

En el marco de la audiencia, se solicitó la declaración de inconstitucionalidad del art. 10 bis de la Ley provincial N° 7.395 y subsidiariamente se solicitó se declare la ilegalidad de las detenciones analizadas, en base al siguiente control de convencionalidad.

- a. Control de convencionalidad (de las normas y los actos). Control de Convencionalidad de la norma: art. 10 bis de la LOPSF número 7.395 según ley 14.258. Interpretación de los tratados. Responsabilidad del Estado.

El principio general que rige en materia de detenciones y requisas es la exigencia de una orden judicial previa que las habilite motivadamente. Los casos en los que integrantes de la fuerza de seguridad pueden prescindir de la misma son excepcionales, limitados en la comprensión de que tales situaciones pueden dar lugar a una mayor discrecionalidad policial, lo que coloca a las personas en general en una situación de mayor riesgo de afectación de los derechos.

Por eso el único supuesto legal y legítimo en el cual la policía puede detener a una persona sin orden judicial es el supuesto de flagrancia, es decir casos en los que el autor es sorprendido en el momento de cometer el delito, disponiéndose a cometerlo o inmediatamente después (aunque generalmente se amplían en relación a quien existan fuertes elementos objetivos para considerar que ha participado de un delito).

Por ello, en caso de detener a una persona para identificarla, el estándar fijado legalmente exige la existencia de circunstancias debidamente fundadas para presumir que cometió un hecho delictivo. Y si además se pretende requisarla, se debe tener una sospecha objetiva de que la persona lleva encima, entre sus ropas o pertenencias, elementos constitutivos de un delito.

En otras palabras: esta coacción administrativa directa es excepcional y se encuentra habilitada únicamente para prevenir una lesión o peligro inminente o para interrumpir un

daño en curso, debido a que en todo procedimiento de detención y requisa de personas sin orden judicial se tensionan derechos de máxima jerarquía como la libertad ambulatoria, la privacidad, la dignidad y el honor. Por ello se torna imprescindible el control judicial posterior (inmediato y eficaz) para establecer si el funcionario de seguridad contaba o no con motivos legales para llevar a cabo su procedimiento. Un control de legalidad, constitucionalidad y convencionalidad, sin posibilidad de oponer la norma interna a las convenciones internacionales en las que el Estado sea parte.

Conforme sentenció la Corte IDH en el caso “Fernández Prieto y Tumbeiro” (2020, párr. 99):

El artículo 2 de la Convención Americana contempla el deber general de los Estados Partes de adecuar su derecho interno a las disposiciones de la misma para garantizar los derechos en ella consagrados. Este deber implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.

Y cuando hablamos de esta responsabilidad Estatal, no sólo es achacable al Poder Ejecutivo como ejecutor de las políticas de seguridad, sino que incluye a todos los funcionarios de todos los poderes del Estado. Esto que parece una verdad de perogrullo deja de serlo en el escenario judicial santafesino (al menos en materia de *hábeas corpus*), donde sólo la defensa insiste con la observación de las convenciones internacionales frente a una fiscalía desdibujada que duplica los argumentos de los representantes del gobierno provincial.

La Corte IDH sentenció en el fallo mencionado:

Respecto al control de convencionalidad, el Tribunal ha señalado que cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están en la obligación de ejercer ex officio un ‘control de convencionalidad’ entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. Por tanto, en la creación e interpretación de las normas que facultan a la policía a realizar detenciones sin orden judicial o en flagrancia, las autoridades internas, incluidos los tribunales, están obligadas a tomar en cuenta las interpretaciones de la Convención Americana realizadas por la Corte Interamericana respecto a la necesidad de que las mismas se realicen en cumplimiento con los estándares en materia de libertad personal, los cuales han sido reiterados en el presente capítulo (2020, párr. 100).

Vale resaltar sobre este último punto (labor de la Corte IDH en materia de interpretación de la Convención) que la Corte IDH declaró la responsabilidad internacional del Estado argentino por llevar a cabo detenciones, identificaciones y requisas personales de forma arbitraria en diversos fallos, a los que le debemos total cumplimiento en materia de estándares internacionales obligatorios para nuestro Estado.

i. Principio de tipicidad

Este principio obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y de antemano, las causas y condiciones de la privación de la libertad física, por lo que cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido para privar a una persona de la libertad, generará que tal privación de la libertad sea ilegal. En otras palabras, las atribuciones policiales en materia de privaciones de la libertad deben encontrarse taxativamente reguladas.

En primer término, tenemos entonces la exigencia de motivos legales objetivos, taxativos, previos o concomitantes, que sean suficientes para indicar que la persona ha cometido o se dispone a cometer un delito.

Pero, además, jurisprudencialmente se suma que los motivos tengan la entidad suficiente para la privación de libertad. “La Convención prohíbe la detención o encarcelamiento por métodos que pueden ser legales, pero que en la práctica resultan irrazonables, o carentes de proporcionalidad” (Corte IDH, 2006, párr. 66; 2005, párr. 105; y 2005, párr. 215).

Por su parte, la Corte IDH en “Bulacio vs. Argentina” pondera como requisito de una buena práctica en materia de detención, el aspecto formal. Al analizar el artículo 7 de la Convención Americana, manifestó que:

(...) Existen requisitos materiales y formales que deben ser observados al aplicar una medida o sanción privativa de libertad: nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal) (2003, párr. 125).

Estos criterios fueron reproducidos en el análisis que realizó la Corte IDH en “Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina”. Allí, el máximo tribunal internacional explicó que:

(...) es necesario que las regulaciones que determinen las facultades de los funcionarios policiales relacionadas con la prevención e investigación de delitos, incluyan referencias específicas y claras a parámetros que eviten que una interceptación de un automóvil o una detención con fines de identificación se realice arbitrariamente. Por lo que en aquellas disposiciones en que exista una condición habilitante que permita una detención sin orden judicial o en flagrancia, además de que esta cumpla con los requisitos de finalidad legítima, idoneidad y proporcionalidad, debe contemplar la existencia de elementos objetivos, de forma que no sea la mera intuición policíaca ni criterios subjetivos, que no pueden ser verificados, los que motiven una detención. Esto significa que la legislación habilitante para este tipo de detenciones debe dirigirse a que la autoridad ejerza sus facultades ante la existencia de hechos o informaciones reales, suficientes y concretas que, de manera concatenada, permitan inferir razonablemente a un observador objetivo que la persona que es detenida probablemente era autora de alguna infracción penal o contravencional. Este tipo de regulaciones deben, además, ser acorde al principio de igualdad y no discriminación, de forma tal que evite la hostilidad en contra de grupos sociales en virtud de categorías prohibidas por la propia Convención Americana (2020, párr. 90).

Como vemos, fallo tras fallo se fueron sumando nuevos requisitos a cumplimentar (o más condicionamientos para delimitar la facultad policial), para este tipo de detenciones en vías de lograr una mayor “especificidad” en el tema, a razón de que “los derechos

humanos ‘evolucionan hacia la especificidad’”, lo cual significa la disminución de la discrecionalidad y el aumento de la taxatividad. La práctica demuestra que invariablemente la discrecionalidad siempre es utilizada contra los sectores más débiles y más desprotegidos” (Corte IDH, 2004, párr. 79, pág. 47).⁶

ii. *Análisis convencional de la norma*

Artículo 10 *bis*.- Salvo los casos de flagrancia previstos en el Código Procesal Penal, el personal policial no podrá detener o restringir la libertad corporal de las personas sin orden de autoridad competente.

Excepcionalmente, podrán ser demorados en el lugar o en dependencia policial hasta tanto se constate su identidad, cuando hubiere sospecha o indicios ciertos respecto de personas que pudieran relacionarse con la preparación o comisión de un hecho ilícito, o por resistencia a ser identificado en la vía pública (...).

La norma habilita entonces como “motivo” la sola invocación de que existiera “sospecha” (nada que objetar en cuanto a la inclusión de “indicios ciertos de delito” los cuales debieron ser detallados). Esta ligera e imprecisa motivación le permite a la policía provincial, según la práctica observada, detener alegando mera sospecha, lo cual *per se* detenta una carga subjetiva muy grande e imprecisa, justificada sólo por el “olfato policial” atribuido a la policía. Vale recordar y remarcar, como vimos en el informe del MPD, que la policía alegó sospecha en muchos de los casos en los que (por lo menos) se dignaron a consignar la motivación.

La sospecha en sí misma no contiene ningún grado de certidumbre, pues de tener algún tipo de prueba o “indicios ciertos de delito” (como sí incluye el texto legal), dejaría de ser una mera sospecha.

Vimos cómo convencionalmente se exige más que la “sospecha”, se obliga a un estándar de “presunción”. La diferencia entre “presunción” y “sospecha” radica en el nivel de certeza. Una “presunción” es una inferencia que la ley o la lógica permite hacer basándose en la existencia de hechos conocidos o indicios claros. La “presunción” tiene un fundamento más firme y puede estar regulada por la ley o basarse en indicios sólidos; mientras que la “sospecha” es una conjetura basada en indicios vagos o parciales.

Por eso vimos cómo se utilizan “fórmulas vacías”, porque difícilmente se pueda explicar un grado de “sospecha” válida y verificable judicialmente, ya que para ser una “sospecha” objetiva o “presunción” va a requerir de la existencia (y su consignación en el acta) de indicios claros que presuman la comisión de un delito.

⁶ La Corte IDH elevó los estándares específicos sobre detención de personas e introdujo el respeto a los derechos fundamentales, a los derechos humanos, como requisito indispensable sumados a los ya mencionados. Así sentenció: “[Sobre el artículo 7]...se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad” (1999, párr. 131; así como en 1994, párr. 47). “El artículo 7 de la Convención consagra garantías que representan límites al ejercicio de la autoridad por parte de agentes del Estado. Esos límites se aplican a los instrumentos de control estatales, uno de los cuales es la detención. Dicha medida estará en concordancia con las garantías consagradas en la Convención siempre y cuando su aplicación tenga un carácter excepcional, respete el principio a la presunción de inocencia y los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática” (Corte IDH, 2006, párr. 88).

El segundo supuesto habilitante de la norma es aún peor: “resistencia a ser identificado en la vía pública”.

La “resistencia” implica una negativa expresa a brindar sus datos, una acción de resistir a identificarse. Pero en nuestra investigación vimos que en casi todas las actas motivadas por esta supuesta “resistencia”, figuran los datos de los demorados (incluido el número de DNI; datos brindados por los demorados según nos dijeron), por lo que resulta contradictorio. Lo que ocurre es que la policía de calle equipara “resistencia” con la no portación del DNI, cuando esto no puede ser considerado una “resistencia”. Recordemos que no existe normativa alguna que obligue a alguien a llevar DNI, por tanto, y por el principio del derecho: “todo lo que no está prohibido está permitido”, ergo no llevar consigo el DNI no puede ser interpretado como una resistencia⁷.

Entonces, la identificación buscada se resuelve con la persona interceptada en la vía pública diciendo su número de DNI, el que podrá ser corroborado por la tecnología a disposición de las fuerzas (Sistema Cóndor [provincial] y sistema SIFCOP [federal]). Más allá de ello, insistimos que en la génesis de la acción, no se le puede exigir identificación a quien no haya presuncionalmente cometido un delito o se prepare para ello, pues como vimos esa es la única excepción a la regla del requisito de orden judicial.

De hecho, si comparamos nuestra normativa provincial con la normativa federal según Ley 23.950, que modificó la Ley Orgánica Para la Policía Federal de 1958, dispone que: “no se podrá detener a las personas sin orden de juez competente, salvo si: (...) 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 (...)”. Primero la presunción, luego la no acreditación de identidad.

En consonancia, la Corte IDH en “Fernández Prieto y Tumbeiro” remarcó que la presunción es requisito para la identificación: “de conformidad con la Ley 23.950, la retención temporal con fines de identificación debe estar debidamente fundada en circunstancias que ‘hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiese cometer algún hecho delictivo o contravencional’.” En ese sentido, en el caso concreto, el Tribunal considera que ninguna de las razones que dio la policía para retener al señor Tumbeiro y solicitarle su identificación constituían en sí mismas, o en conjunto, hechos o informaciones suficientes.

Entonces, ¿cuál sería el efecto y el porqué de la sustitución de la conjunción “y” por la conjunción “o” en el nuevo artículo santafesino? En la norma federal, debe existir ineludiblemente la presunción previa, y además, que la persona no pueda acreditar fehacientemente su identidad. En cambio según la literalidad de la recientemente modificada normativa provincial, no tiene que haber presunción para pedir la identificación, justamente por la inscripción de la conjunción “o”, que posibilita exigir la identificación sin haber presunción alguna. De hecho, en la práctica, en las actas que incluyeron como motivación de la demora el no contar con DNI, no expresaron también la causal de “sospecha” previa, demostrando que la policía interpreta que es una cosa o la otra. Esta parte de la norma y su interpretación, viola el principio de presunción de inocencia, ya que toda persona se vuelve sospechosa hasta que se conozca su identidad o sus antecedentes.

⁷ Así lo dijo el Dr. Palmieri en audiencia del *habeas corpus* de primera instancia: no puede una acción lícita constituir causal de detención.

Como dijimos más arriba, la ligereza e imprecisión en la consignación de los requisitos habilitantes para detener según la norma, consagra legislativamente el “olfato policial”, legitimando la práctica de la selectividad del sistema penal (vía agencia policial) basándose en una criminalización secundaria proveniente fundamentalmente de estereotipos criminales. Claramente esto viola el principio de igualdad.

Este primer y pequeño análisis de convencionalidad, que a nuestro criterio desaprueba la norma provincial, lo realizamos con un criterio poco exigente al utilizar la norma federal para realizar la comparación (y así marcar la regresión), sabiendo que ésta última (la federal) fue debidamente observada y criticada por la jurisprudencia de la Corte IDH, por lo que, si continuamos aplicando el tamiz convencional, más exigencias podríamos hacerle a la normativa provincial.

Abonando a este punto, cuando la Corte IDH analizó la norma federal que aquí usamos como un ejemplo superador (más no ideal) a la normativa provincial, dijo:

Aún en el supuesto de que la acción policial se hubiera enmarcado en los supuestos de excepción de detención sin orden judicial en la normativa vigente, la forma genérica e imprecisa en que estaban contemplados al momento en que ocurrieron los hechos permitía que cualquier tipo de ‘sospecha’ de la autoridad fuera suficiente para requisar o detener a una persona. De esta forma, el Tribunal observa que el artículo 4 del Código de Procedimientos en lo Criminal, el artículo 284 del Código Procesal Penal de la Nación, y el artículo 1 de la Ley 23.950, son normas significativamente ambiguas en lo que respecta a los parámetros que permiten detener a una persona sin orden judicial ni estado de flagrancia (2020, párr. 97).

Y nótese que la Ley 23.950 incluso habla de “circunstancias que hagan presumir que alguien hubiese cometido o pudiera cometer algún hecho delictivo o contravencional y no acreditase fehacientemente su identidad (...)”. O la Ley 23.984 que sólo menciona “indicios vehementes de culpabilidad”. Ambas redacciones, menos “abiertas” que nuestro nuevo art. 10 bis, fueron reprochadas por la Corte IDH por constituir un incumplimiento del artículo 2 de la Convención Americana.

En razón de ello, la Corte considera que, dentro de un plazo razonable, el Estado debe adecuar su ordenamiento jurídico interno, lo cual implica la modificación de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a lograr la plena efectividad de los derechos reconocidos en la Convención, a efectos de compatibilizarlo con los parámetros internacionales que deben existir para evitar la arbitrariedad en los supuestos de detención, requisa corporal o registro de un vehículo, abordados en el presente caso, conforme a los parámetros establecidos en la presente Sentencia (Corte IDH, 2020, párr. 122)

Tanto la normativa federal, como nuestra reforma legislativa provincial, claramente van en contramano a este principio de la “especificidad” que ya mencionamos. El salto cuantitativo de detenciones arbitrarias producidas después de la reforma legislativa del artículo 10 bis, y la invocación de la falta de DNI como motivo de detención, demuestran que la nueva normativa amplía las facultades policiales para realizar detenciones sin orden judicial por fuera de los supuestos que nuestra Constitución Nacional y las Convenciones internacionales permiten.

iii. *La obligación de reformar la norma y adecuarla a la Convención y a los Pactos Internacionales*

El propio Comité de Derechos Humanos (órgano de contralor del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [en adelante PIDCyP] conforme art. 40 del mismo) en sus “Observaciones Finales” respecto de Argentina, en el año 2010, señaló con claridad:

El Comité expresa nuevamente su preocupación por la subsistencia de normas que otorgan facultades a la policía para detener personas, incluidos menores, sin orden judicial anterior ni control judicial posterior y fuera de los supuestos de flagrancia, por el único motivo formal de averiguar su identidad, en contravención, entre otros, del principio de presunción de inocencia (PIDCyP Artículos 9 y 14).

Frente a ello el mencionado Comité expresó:

“El Estado Parte debe tomar medidas con miras a suprimir las facultades de la policía para efectuar detenciones no vinculadas a la comisión de un delito y que no cumplen con los principios establecidos en el artículo 9 del Pacto”.

Es necesario tener en cuenta el carácter de obligatoriedad que tienen estas “Observaciones”: no son meros consejos que se le realizan a la autoridad local sino órdenes de estricto cumplimiento. En este sentido ha sostenido la Corte IDH, que:

En virtud del principio de buena fe, consagrado en el mismo artículo 31.1 de la Convención de Viena, si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, especialmente si trata de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de un órgano de protección como la Comisión Interamericana que es, además, uno de los órganos principales de la Organización de los Estados Americanos, que tiene como función “promover la observancia y la defensa de los derechos humanos” en el hemisferio (Carta de la Organización de los Estados Americanos, artículos 52 y 111).

Asimismo, el artículo 33 de la Convención Americana dispone que la Comisión Interamericana es un órgano competente junto con la Corte “para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes”, por lo que, al ratificar dicha Convención, los Estados Partes se comprometen a atender las recomendaciones que la Comisión aprueba en sus informes.

A su vez, destacamos nuevamente, que en este caso se encuentra específicamente en juego la implementación de la sentencia de la Corte IDH en “Bulacio vs. Argentina” en relación con las obligaciones positivas que dicha Corte impuso al Estado Argentino a efectos de prevenir y sancionar las prácticas que dieron origen al caso mencionado, en donde resolvió que:

“el Estado debe garantizar que no se repitan hechos como los del presente caso, adoptando las medidas legislativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas internacionales de derechos humanos, y darles plena efectividad, de acuerdo con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

Por lo tanto, cualquier normativa que otorga amplia discrecionalidad a los agentes policiales puede conducir a una práctica sistemática discriminatoria hacia un sector vulnerable de la sociedad, y viola directamente la normativa internacional como los estándares fijados en los casos de la Corte IDH y las recomendaciones de los órganos de

tratados; siendo los jueces sujetos obligados a cumplir con la garantía de no repetición enunciada en la sentencia mencionada y, en consecuencia, a generar acciones positivas para erradicar las normas y prácticas que habilitan la detención discrecional por las fuerzas de seguridad.

iv. *Control de Convencionalidad “de los actos”: las detenciones realizadas y su registro*

La práctica policial (ya desarrollada al hablar del informe), incumple con la propia literalidad del artículo observado, tornando a las mismas ilegales (además de inconventionales e inconstitucionales).

1) Excepcionalidad: el artículo habla de una situación de excepción, y los resultados del informe distan mucho de ese carácter. La excepcionalidad no habilita una práctica sistemática como la que estamos viviendo, en donde la excepción (detención sin la debida orden judicial) se convirtió en regla. En concreto: las detenciones por orden judicial o por flagrancia son aproximadamente el 10 por ciento del total, ergo las demoras por el artículo 10 bis constituyen aproximadamente el 90 por ciento restante.

“Por ello una detención masiva y programada de personas sin causa legal, en la que el Estado detiene masivamente a personas que la autoridad supone que podrían representar un riesgo o peligro a la seguridad de los demás, sin indicios fundados de la comisión de un delito, constituye una detención ilegal y arbitraria (...) (CIDH, 2006, párr. 93).

2) Fundamentación de la demora: ya analizamos los vagos requisitos “legales” exigidos para hacer uso de la facultad administrativa excepcional de detener sin orden judicial; toca ahora analizar convencionalmente las motivaciones alegadas, que reflejan la interpretación policial de la norma.

Nos encontramos con que los efectivos policiales llevaron adelante sus procedimientos en base a los siguientes motivos consignados en las actas: “merodeo”, “actitud sospechosa”, “actitud evasiva”, “falta de DNI”, entre otras. ¿Qué decir? los mismos motivos de siempre. Así, en “Bulacio vs. Argentina” la Corte IDH dijo: “En el caso de las detenciones por averiguación de identidad, la policía generalmente eleva al juez, tardíamente, un listado de las personas detenidas, en el cual figuran como causas de la detención: ‘merodear’, ‘deambular’, ‘mirar las vidrieras’ (...)” (2003, párr. 56)⁸.

Para realizar el control convencional del accionar policial, volvamos a los fallos de la Corte IDH:

...Detener personas para fines de identificación sólo por estar merodeando en un lugar, (...) tener una actitud sospechosa, (...) deambular en la vía pública, [no estar bien vestido, mirar los comercios de forma sospechosa, caminar entre los autos o desviar la mirada cuando la policía llama,] [son] todas figuras imprecisas” que habilitan un ejercicio inconstitucional de la autoridad policial”. (Corte IDH, 2021, párr. 79) ...La autoridad de policía debe explicar detalladamente en cada caso concreto cuáles fueron las circunstancias de modo, tiempo y lugar que razonablemente le llevaron a estimar que la persona actuó “sospechosa” o “evasivamente” (esto es, que el sujeto probablemente estaba cometiendo un delito o

8 Párrafo aparte merece la no consignación en el acta de motivación alguna que justifique la detención y la requisita practicada. En estos casos, la ausencia de cualquier tipo de motivación demuestra claramente que se trata de requisas y detenciones arbitrarias e ilegales, que no se compadecen con las exigencias constitucionales que rigen en la materia. Es tan obvia la situación, que no le dedicaremos más desarrollo y continuaremos con los casos de motivaciones aludidas.

estaba por cometerlo, o bien, cómo es que intentó darse a la fuga) (Corte IDH, 2020, párr. 93).

Insoslayable: el “merodeo” o la “actitud sospechosa” no constituyen una razón objetiva plausible, sino son expresiones que encierran la aplicación de criterios subjetivos, arbitrarios y de imposible verificación y/o control posterior, por tanto inconstitucionales. Es decir, no tienen vinculación o explicación en una conducta concreta de la persona de la que pueda inferirse o advertirse una sospecha clara, razonable y circunstanciada de que estaba por cometer, se encontraba cometiendo o había cometido un delito o contravención. Así:

(...) Ante la ausencia de elementos objetivos, la clasificación de determinada conducta o apariencia como sospechosa, o de cierta reacción o expresión corporal como nerviosa, obedece a las convicciones personales de los agentes intervinientes y a las prácticas de los propios cuerpos de seguridad, lo cual comporta un grado de arbitrariedad que es incompatible con el artículo 7.3 de la Convención Americana (Corte IDH, 2020, párr. 81).

Los estándares fijados por la Corte IDH en los casos señalados coinciden plenamente con los hechos de este caso en cuanto a lo que no se debe hacer. En este contexto, mal podría considerarse cumplido el requisito que exige motivación suficiente para detener, identificar y requisar sin orden judicial, si en las actuaciones que deben dar cuenta de las razones de la detención y requisa “ni siquiera se describen hechos o conductas concretas, sino antes bien actitudes que a juicio del policía resultaron ser “sospechosas” “de merodeo” o “merodeando”” (Juzgado de Primera Instancia en lo Penal Contravencional y de Faltas N°17, 2024, pág 45). La Corte IDH también se refirió a este tipo de prácticas como afectaciones al derecho a la igualdad:

Cuando adicionalmente estas convicciones o apreciaciones personales se formulan sobre prejuicios respecto a las características o conductas supuestamente propias de determinada categoría o grupo de personas o a su estatus socio-económico, pueden derivar en una violación a los artículos 1.1 y 24 de la Convención... Atribuir a una persona la sospecha de un comportamiento ilegal por la sola circunstancia de ser joven y usar determinada ropa, ser pobre, estar en situación de calle, ser mujer trans, etc. importa claramente un trato discriminatorio, prohibido por el derecho internacional de los derechos humanos. Es decir, los cuerpos de seguridad ejercen en gran medida la facultad de identificación y registro a través del uso de perfiles discriminatorios (Corte IDH, 2020, párr. 81).⁹

⁹ Continúa el párrafo 82: El uso de estos perfiles supone una presunción de culpabilidad contra toda persona que encaje en los mismos, y no la evaluación caso a caso sobre las razones objetivas que indiquen efectivamente que una persona está vinculada a la comisión de un delito. Por ello, la Corte ha señalado que las detenciones realizadas por razones discriminatorias son manifiestamente irrazonables y por tanto arbitrarias. En este caso, el contexto sobre detenciones arbitrarias en Argentina, el reconocimiento expreso de responsabilidad internacional por parte del Estado, y la falta de explicaciones sobre el carácter sospechoso atribuido al señor Tumbeiro más allá de su nerviosismo, su manera de vestir y el señalamiento explícito de que esta no era propia de la zona “de gente humilde” por la que caminaba, evidencian que no hubo indicios suficientes y razonables sobre su participación en un hecho delictivo, sino que la detención se efectuó prima facie debido a la sola circunstancia de no reaccionar del modo en que los agentes intervinientes percibían como correcto y utilizar un atuendo juzgado por ellos como inadecuado con base en una preconcepción subjetiva sobre la apariencia que debían resguardar los habitantes del área, lo que comporta un trato discriminatorio que torna en arbitraria la detención.

Por último, vale decir que la Corte ha dicho que para que se constituya un verdadero mecanismo de control frente a detenciones ilegales o arbitrarias, la revisión judicial debe realizarse sin demora y dependerá (en gran parte) de la minuciosa plasmación de los hechos en las actuaciones de rigor que protocolicen el proceder (Corte IDH, 2008, párr. 67). Sucede que las reseñas atinentes al tiempo y lugar, pormenorizando la hora exacta de la intervención, el detalle del escenario que justifique el accionar, las alegaciones del interceptado, la inexistencia de la documentación requerida, su estado médico inicial y al momento de la soltura, entre otras, son constitutivos de incidentes que no podrán ausentarse en la medida que solo así el debido contralor jurisdiccional ulterior será posible.

v. Conclusiones del control de convencionalidad. La criminalización de los más vulnerables

¿Se puede decir con sinceridad que las detenciones sistemáticas analizadas (direccionadas a las personas más vulnerables de la sociedad, sin cuidar las formalidades legales, sin cumplir con los requisitos convencionales, repetidas numerosas veces sobre la misma persona en el plazo de un mes, innecesarias para averiguar la identidad, etc) respetan los principios convencionales? Imposible, aunque se intente camuflar la realidad desde el discurso oficial y judicialmente no se le imponga un freno declarando ilegal las detenciones y dictando la inconstitucionalidad del nuevo artículo 10 bis.

Como dijimos al principio del presente trabajo: esta política de seguridad implementada en Santa Fe desde mediados del 2024, si bien puede tener características propias, es una réplica en la utilización de una política “enlatada” que la demagogia punitiva desempolva y utiliza en reiteradas oportunidades de nuestra historia reciente (como provincia y como país), en respuesta a la demanda de seguridad.

Por eso nuestra actual preocupación no difiere de aquella manifestada por el Relator Especial contra la Tortura, Sr. Nils Melzer, en su informe tras su visita oficial a la Argentina entre el 9 y el 20 de abril de 2018, quien dijo estar seriamente preocupado por esta discrecionalidad policial, pues “al parecer, esta práctica a menudo da lugar a un uso excesivo de la fuerza y a detenciones arbitrarias para comprobar la identidad o por otros motivos ajenos a una conducta delictiva”.

Haciendo hincapié en la vulnerabilidad de los detenidos, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de las Naciones Unidas, en su Informe sobre visita a Argentina del 19 de julio de 2018, dijo:

La posibilidad de detener a una persona sobre la base de la sospecha de la comisión de un delito se utiliza ampliamente de manera discriminatoria y subjetiva, es decir, orientándose a las personas que se encuentran en una situación de vulnerabilidad, como los niños de la calle, los miembros y los dirigentes de comunidades indígenas, los migrantes, las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersexuales y otras personas (párrs. 26 y 27).

En sentido similar se pronunció el Relator Especial en materia de Pobreza Extrema y Derechos Humanos (2024), destacando que los organismos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas han expresado su preocupación respecto de las personas en situación de calle y/o de pobreza, que existe un creciente consenso internacional en relación a que la criminalización de actividades de subsistencia en espacios públicos resulta inaceptable, y que las leyes que criminalizan ese tipo de acciones pueden afectar múltiples derechos humanos básicos, como la prohibición de tratos crueles, inhumanos

o degradantes, el derecho a un nivel de vida adecuado, el derecho a la vida, el derecho a la libertad y a la seguridad, el derecho a la privacidad y el derecho a trabajar, entre otros.¹⁰

En definitiva, las personas cuya situación vital es de absoluta vulnerabilidad se ven seriamente amenazadas por un Estado que, lejos de brindarle protección social para aminorar los efectos negativos derivados de vivir en la calle (no tener un techo, comida, acceso a la salud, educación, ni a un trabajo digno), las persigue a través de sus agencias punitivas y judiciales, mientras incumple el deber legal, constitucional y convencional de desarrollar políticas públicas destinadas a evitar acciones violentas y discriminatorias hacia las personas en situación de calle.¹¹

b. La resolución de primera instancia en la CUIJ N° 21-07046794-9, caratulada "*Hábeas Corpus* Colectivo y Correctivo de personas demoradas por personal policial"

El Dr. Rafael Coria resolvió:

1) Rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 10 bis de la Ley Orgánica de la Policía de la Provincia N° 7.395 /75 (texto según ley 14.258.) 2) Rechazar la acción de *Hábeas Corpus* Preventivo Colectivo interpuesto por el MPD en favor de todos los ciudadanos con domicilio en Rosario por no verificarse el presupuesto de "Amenaza actual de la libertad ambulatoria, sin orden escrita de autoridad competente" (Art. 370 inc 1 del CPP). 3) Recomendar al Ministerio de Justicia y Seguridad de la Provincia de Santa Fe: a- Dictar protocolos a fin de unificar las prácticas de las facultades otorgadas al personal policial en la normativa analizada, fundamentalmente para que las actas sean, completas, legibles y circunstanciadas; b- Efectuar capacitación permanente del personal a su cargo. c- Se evalúe la implementación de tecnología que permita la identificación en el lugar sin la necesidad del traslado a dependencias policiales, esto como apoyo al sistema Cóndor; d- Implementar una base de datos que contenga toda la información relevante relacionada con el art. 10 bis de la ley mencionada; e- Articular con el Gobierno Municipal acciones de carácter asistencial para las personas que, en el marco analizado, se verifique que se encuentran en situación de calle (obtención de DNI, etc).

Veamos sucintamente los fundamentos utilizados por el Juez.

1) Para rechazar el planteo de inconstitucionalidad el Juez sostuvo que el *hábeas corpus* no es la vía idónea para el planteo, sumado a otros argumentos que no vienen al caso.

2) Para rechazar el planteo de fondo, la ilegalidad de las detenciones, el juez a la hora de resolver en audiencia esbozó como argumento central que la política de seguridad pública es una facultad exclusiva del Poder Ejecutivo, por tanto las funciones propias de la policía son: el mantenimiento del orden público, la preservación de la seguridad pública

10 Para intentar paliar la criminalización de los más vulnerables, la Relatoría Especial sobre una vivienda adecuada, en el párr. 91 de su informe 2015, recomendó a los Estados: "(...) derogar inmediatamente todas las leyes o medidas que criminalicen a las personas sin hogar o el comportamiento asociado a la falta de hogar, como dormir o comer en los espacios públicos, o sirvan para imponerles multas o restricciones" (inc. e) y "(...) llevar a cabo una revisión cuidadosa de la legislación y las políticas en vigor para derogar o modificar las que tengan un espíritu o un efecto discriminatorio contra las personas sin hogar, de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos" (inc. g).

11 Los actos de violencia ejercidos por las propias agencias estatales son violaciones de los derechos humanos de las personas que viven en la calle y, a su vez, constituyen una vulneración de las obligaciones impuestas por las normas que se detallaron.

y la prevención del delito, y que las “demoras por averiguación de identidad” apuntan al cumplimiento de dichas funciones.

Textualmente dijo:

“...no podemos medir el resultado de las medidas de las políticas de seguridad pública sólo con este indicador porque hay una serie de medidas, herramientas, que lleva adelante la gestión actual que evidentemente han tenido algún impacto indiscutible en los índices de inseguridad (...) Digo esto no para justificar la decisión sino para que hagamos un panorama, un planteo más completo”.

3) “Recomendaciones”. Ante el irrefutable informe de casos que la Defensa Pública llevó a la audiencia, el juez dijo:

(...) Si se han verificado muchos fallos, errores, algunas imprecisiones, etcétera, me parece que lo importante de estas instancias es justamente, la posibilidad de recomendar a la autoridad administrativa, al Poder Ejecutivo Judicial y concretamente al Ministerio de Justicia y Seguridad de la Provincia que se adopten medidas para que estas circunstancias no se repitan y que la información, que después le va a poder, le va a permitir primero a la Defensa y eventualmente a un magistrado controlar la lógica de estas actividades sea sostenible y por el sustento normativo (...) la información que se vuelca en las actas tiene que ser clara, precisa, circunstanciada, sin tachaduras, etcétera y después que el Estado con las agencias que correspondan deben tener que articular para evitar que este círculo se repita.

La inconsistencia del fallo nos persuadió a presentar Recurso de Apelación en base al control convencional ya citado, sumado a ciertas cuestiones novedosas tras la emisión del resolutorio.

En primer lugar, nos agraviamos de lo que pareció ser una justificación del accionar policial por ser la seguridad pública una facultad exclusiva del Poder Ejecutivo, lo que conlleva supuestamente a quedar por fuera de la órbita del control jurisdiccional.

Establecer límites claros y precisos acerca de las formas en las que la policía puede actuar no implica, en forma alguna, desconocer el rol o función social que les cabe a las fuerzas de seguridad.

En este sentido, la Corte IDH ha alertado en su fallo Bulacio (2003) que el poder estatal para garantizar la seguridad pública no es ilimitado, y que la policía debe condicionar su actuación al respeto de los derechos humanos:

(...) Esta Corte reconoce la existencia de la facultad, e incluso, la obligación del Estado de “garantizar su seguridad y mantener el orden público”. Sin embargo, el poder estatal en esta materia no es ilimitado; su actuación está condicionada por el respeto a los derechos fundamentales de los individuos que se encuentren bajo su jurisdicción y a la observación de los procedimientos conforme a Derecho (párr. 124).

O en el “Caso Servellón García y Otros vs. Honduras”:

(...) Así es que con la finalidad de mantener la seguridad y el orden público, el Estado legisla y adopta diversas medidas de distinta naturaleza para prevenir y regular las conductas de sus ciudadanos, una de las cuales es promover la presencia de fuerzas policiales en el espacio público. No obstante, la Corte observa que un incorrecto actuar de esos agentes estatales en su interacción con las personas a quienes deben proteger, representa una de las principales amenazas al derecho a la libertad personal,

el cual, cuando es vulnerado, genera un riesgo de que se produzca la vulneración de otros derechos, como la integridad personal y, en algunos casos, la vida (2006, párr. 87).

En igual sentido, en el caso por Ivan Eladio Torres Millacura (también contra Argentina) dijo:

El Estado si bien tiene el derecho y la obligación de garantizar la seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conforme a derecho y respetuosos de los derechos fundamentales (...) (2011, párr. 69).

Y también el caso “Baena Ricardo y otros vs Panamá”, donde aportó:

“...la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos” (2001, párr. 126).

En cuanto al punto 3, “recomendaciones”, el MPD se agravió por lo que entendimos fue una contradicción entre rechazar un *hábeas corpus* y recomendar que se adopten gran parte de las medidas solicitadas por la parte presentante, lo que para nosotros implica el reconocimiento de las irregularidades a la hora de demorar personas.

O bien, a criterio del juez no hay motivo para dar acogida al planteo realizado por la Defensa Pública, o por el contrario hay situaciones que justamente amenazan a la libertad ambulatoria y por tanto debe admitirse el *hábeas corpus*. El magistrado hace una descripción en sus fundamentos que parecieran apoyar la admisión del recurso, más luego lo rechaza dando al Ministerio de Justicia y Seguridad varias recomendaciones que reposan en la órbita del “consejo” sin ningún tipo de obligatoriedad.

¿Por qué es necesario realizar recomendaciones si no hay una amenaza actual a la libertad ambulatoria?; si el juez detecta situaciones que deben modificarse por parte del personal policial ¿no debió hacer lugar al *hábeas corpus* y ordenar al Ministerio de Justicia y Seguridad que las resuelva en un plazo razonable?

Antes de terminar con el punto, queremos decir que para realizar la recomendación “C” (“Se evalúe la implementación de tecnología que permita la identificación en el lugar sin la necesidad del traslado a dependencias policiales, esto como apoyo al sistema Cóndor”), el juez tomó nuestro argumento de que dada la disponibilidad tecnológica actual, bastaría con una consulta al sistema informático (CÓNDOR O SIFCOP) desde la vía pública para identificar a alguien, por tanto no existe justificación para trasladar y detener; pero el Dr. Coria lo plasmó como “recomendación”.

Preferimos la decisión de otros juzgados que ante la innovadora disponibilidad tecnológica no encuentran razón para sostener las demoras y resuelven la ilegalidad de las mismas. Como por ejemplo el fallo catamarqueño¹² que dice:

Resulta incuestionablemente desproporcionado, a luz de las amplias posibilidades tecnológicas actuales, argumentarse de manera razonable la necesidad estatal de demorar más allá de un plazo prudencial -y menos aún desplazar a una sede policial- a la persona indocumentada al exclusivo fin de constatar ese único dato, es decir “los medios telefónicos y técnicos que la ciencia ha puesto a disposición de todo el mundo, en especial

12 Declaró la inconstitucionalidad del Art. 8 inc b. Decreto- ley Provincial N° 4663 (ley orgánica de la Policía de Catamarca).

del Estado, permite averiguar rápida y prácticamente sin molestias los datos que la policía, según su proceder, necesitaba investigar, por lo que la falta de los mismos o la falta de coordinación del Estado para realizar este tipo de procedimientos de identificación no puede recaer en un perjuicio concreto de ningún ciudadano catamarqueño (Juzgado de Menores de Segunda Nominación de Catamarca, 2013).

O el fallo “González, Lucas Oscar s/Hábeas Corpus Preventivo” (Juzgado de Garantías N° 4, 2008), en donde se declaró la inconstitucionalidad del inciso 3° del artículo 15 de la ley provincial N° 13.482. Este inciso faculta a la policía a detener a personas simplemente para verificar su identidad mediante consulta a la Jefatura Departamental. El juez Tapia subrayó que esta práctica afecta derechos fundamentales como la libertad ambulatoria, la razonabilidad, la legalidad y el control judicial efectivo, constituyendo una “injerencia arbitraria y abusiva en la intimidad”. Además, el magistrado destacó que, dada la disponibilidad tecnológica actual, bastaría con una consulta al sistema informático desde la vía pública, sin justificación para trasladar y detener a alguien. Esto refuerza lo arbitrario de esa facultad normativa.

O, por último, el fallo "Diez", del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Neuquén (2021, págs. 37 y 38), donde se analizó la constitucionalidad de una norma similar a la aquí en cuestión:

(...) En la actualidad la identificación de personas se realiza a través de aplicaciones específicas instaladas en los dispositivos móviles que permiten arribar a la información necesaria de forma casi inmediata. Estas aplicaciones habilitan a las fuerzas de seguridad a acceder a los Sistemas de Seguridad Nacional —SISeN-, al Sistema Federal de Comunicaciones Policiales —SIFCOP-, al Sistema de Identificación de Tribunas Seguras, al Sistema Federal de Búsqueda de Personas Desaparecidas y Extraviadas —SIFEBU-, etc., y, de esa manera, determinar si una persona cuenta con pedido de paradero, captura u otras medidas (vgr, prohibiciones de salida del país/provincia, búsqueda de personas extraviadas, solicitudes de paradero, comparendo, *habeas corpus*, medidas restrictivas (por ej., prohibición de acercamiento), pedidos de secuestros (vehiculares, de armas o de otros elementos, etc.) Luego, en el contexto actual de avance de la tecnología y medios electrónicos de consulta, junto a la sistematización de la información en registros unificados que pueden ser consultados por las fuerzas de seguridad de todo el país, aparece como un exceso reglamentario habilitar al traslado de la persona interceptada en la vía pública hasta la sede policial a fin de establecer su identidad, cuando esta circunstancia puede llevarse a cabo, en un breve lapso de tiempo, en el lugar donde ha sido demorada.

Lo aclaramos porque evidencia la atenuación que realiza el Juez (bajando el estándar a “recomendación”) de lo propuesto por esta defensa en audiencia.

c. La Resolución de la Cámara de Apelaciones de Rosario. CUIJ N° 21-07046794-9, fallo del 21/10/2024

El Juez Penal de Segunda Instancia, Dr. Gustavo Salvador, admitió parcialmente el *habeas corpus* y si bien rechazó el planteo de inconstitucionalidad (aunque sí consideró al *habeas corpus* como vía idónea), avaló las observaciones presentadas por la Defensa Pública y estableció una interpretación restrictiva de la aplicación del artículo 10 bis, ajustada a los estándares de derechos humanos, como veremos más adelante.

El Dr. Salvador comienza historizando sobre el artículo 10 bis en cuestión, para analizar qué grado de avance o retroceso supone la reforma de 2024. La anterior reforma del año 1997 (Ley N° 11.516) decide modificar la redacción del artículo original de 1975, disponiendo en su lugar el siguiente texto:

(...) Salvo los casos previstos por el Código de Procedimientos Penales, la Policía no podrá detener o restringir la libertad corporal de las personas sino por orden de autoridad competente. *Sólo cuando hubiere sospecha o indicios ciertos respecto de personas que pudieran relacionarse con la preparación o comisión de un hecho ilícito podrán ser demorados en el lugar o en dependencia policial hasta tanto se constate su identidad* (lo destacado nos pertenece).

Se observa entonces que con la modificación operada a través de la ley 14.258 (2024) se vuelve a incorporar como "motivo" de la demora allí regulada, la imposibilidad de identificación de una persona sobre la cual (obviamente) se habilitaría el pedido de identificación.

Sobre la primera causa que habilita una demora: cuando "hubiera sospecha o indicios ciertos respecto de personas que pudieran relacionarse con la preparación o comisión de un hecho ilícito", no caben dudas a decir del magistrado de la facultad policial, sin que puedan los oficiales "desentenderse de los parámetros fijados por la Corte IDH en los precedentes 'Tumbeiro' y 'Fernández Prieto', como así también en la expresión de fundamentos suficientes y concretos, en caso de llevarse a cabo la demora, en las actas pertinentes que refleje el acaecimiento del hecho objetivo que motiva".

En cuanto a la segunda excepción, configurativa de "encontrar una resistencia a ser identificado en la vía pública", le surgen dos interrogantes al magistrado producto (a nuestro entender) de querer "arreglar" la norma mediante una interpretación benévola, cuando debiera directamente declararse la plena inconstitucionalidad de la reforma. Su primer interrogante es si esta causal es autónoma o necesariamente tiene vinculación con la situación habilitante prevista en el primer párrafo para la demora; por lo cual se decanta por la segunda hipótesis. Y el segundo interrogante: si sólo con la no portación del DNI basta para la demora y/o el traslado, o tiene que haber una resistencia a esa identificación; decantándose por la segunda.

Para nosotros, reiteramos lo sostenido en la audiencia, la aparición desafortunada de la finalidad de la identificación en sí misma como causal habilitante de la posible demora (a partir de la subyunción "o"), implica un claro retroceso en materia de derechos y garantías y dicha reforma debería ser declarada insalvablemente inconstitucional. Más allá de ello, coincidimos subsidiariamente con el juez en su posición frente a ambos interrogantes.

Ya para concluir, nos parece llamativo, que tras finalizar sus argumentos el Dr. Salvador considera que con sólo asentar pautas interpretativas "la situación de amenaza cierta y no conjetural a la libertad ambulatoria de los habitantes de esta ciudad no se encuentra comprometida, con lo cual el hábeas corpus preventivo no puede ser receptado, como así tampoco la declaración de inconstitucionalidad de la norma cuestionada". Porque si desentrañamos el fallo judicial, el magistrado le ordena a la policía que deje de actuar como lo venía haciendo, que deje de detener por falta de DNI por ejemplo, por tanto resuelve de forma preventiva, mirando al futuro, aunque lo haya hecho dotando a la norma de una interpretación benévola como dijimos anteriormente. Entonces el magistrado se convenció de que había que cambiar el accionar policial, porque de no "hacer algo" continuarían amenazadas las libertades personales (como lo

sostuvo esta defensa), y por eso mismo el *hábeas corpus* debió haber sido admitido en este punto. Un rechazo del *hábeas corpus* sólo se colige con un “nada que objetar” del actuar policial, o, como se resolvió en primera instancia, que sólo se deba corregir las “formas” rellenando las actas de manera más completa. Cómo interpretar sus palabras sino es a favor de la admisión del *hábeas corpus* (incluso al planteo de la inconstitucionalidad) cuando dice que la reforma del artículo 10 bis:

(...) en cuanto faculta a esa demora por la sola cuestión de la identificación personal, sin otro argumento o causa que merezca esa identificación, es regresiva, lo cual se encuentra vedado en tanto la Corte Nacional señaló que los tratados internacionales promueven el desarrollo progresivo de los derechos humanos y sus cláusulas no pueden ser entendidas como una modificación o restricción de derecho alguno establecido en la primera parte de la Constitución Nacional.

Veremos a continuación, cómo la práctica policial posterior al fallo nos dio la razón, y la mera manda de interpretación no produjo cambios reales en los hechos.

5. La situación posterior al fallo

Luego del dictado del fallo de Cámara, el cual no fue apelado por el Poder Ejecutivo ni por el Ministerio Público de la Acusación y quedó firme, la situación fue nuevamente relevada por esta Defensa Pública durante el mes de marzo de 2025.

El relevamiento nos permitió confirmar un cuadro de situación que se avizoraba en la práctica cotidiana: el número de demoras realizadas se mantuvo en un número bastante similar. En otras palabras, el fallo no incidió en la cantidad de demoras por 10 bis realizadas por la policía. Pero lo que sí se redujo, lamentablemente, fueron las notificaciones de estas demoras a la defensa pública. Del total de 110 demoras aproximadas por día¹³ se notificaron aproximadamente 20.¹⁴

Del mismo modo se pudo observar una continuidad en relación a la población objeto de estas prácticas. Las mismas siguieron estando destinadas en un alto porcentaje a personas en situación de calle y trabajadores informales, siendo ellas demoradas en más de una oportunidad.

También se pudo constatar un intento por aparentar “respetar” las recomendaciones del fallo a partir de sumar “argumentos” a las actas de demora. Se pudo constatar que en el total de las actas analizadas durante el mes de marzo, se agregan “motivos” a la demora. Si bien se recurre a fórmulas vacías tal como antes del fallo, no se evidenciaron ya, actas sin fundamentación alguna o sólo fundadas en la ausencia de DNI. Así, en los casos en los cuales el demorado no tenía el DNI, se hacía constar en el acta otro motivo redactado con las mismas fórmulas vacías usadas antes: “respuestas evasivas”; “cambio de dirección ante el control policial”; “observar el interior de autos estacionados”; “esconderse detrás de un contenedor de basura”; “tocar los picaportes de las casas”; etc.

En síntesis el relevamiento posterior al fallo nos permitió observar tres fenómenos simultáneos asociados a la práctica policial en cuestión.

¹³ Se mantienen además las aproximadamente 10 detenciones diarias con orden judicial o flagrancia.

¹⁴ Para conocer el número real fue necesario un trabajo de indagación en todas las comisarias, con el análisis y cotejo de los registros internos de las seccionales (ingreso de todos los detenidos y demorados) y las notificaciones recibidas.

1. Se puede ver una continuidad de las demoras, tanto en su cantidad como en su población objetivo.
2. Se observa una “falsa adaptación” de la práctica policial al fallo de Cámara en cuanto dispone motivar las demoras, completando las actas con fórmulas de apreciación subjetiva (similares a las utilizadas antes del fallo) que acompañan, ahora sí, a la falta de DNI. Es decir, deja de ser la faltante del DNI una causal autónoma en lo que al registro en acta concierne.
3. Disminución ostensible de las notificaciones de las demoras a la defensa pública, lo que implica en sí mismo un incumplimiento del nuevo articulado del art. 10 bis.¹⁵

6. Bibliografía

Cozzi, et. al. (2025). *¿Paz para quién? Registro comunitario de prácticas policiales y de fuerzas de seguridad en barrios populares de la ciudad de Rosario 2024-2025*.

Downes y Rock (2011). *Sociología de la Desviación*, Editorial Gedisa S.A..

a. Jurisprudencia

Corte IDH, “Baena Ricardo y otros Vs. Panamá”, 2/2/2001.

Corte IDH, “Bayarri vs. Argentina”, 30/10/2008.

Corte IDH, “Bulacio vs. Argentina”, 18/9/2003.

Corte IDH, “Fernández Prieto y Tumbeiro v. Argentina”, 1/9/2020.

Corte IDH, “Gangaram Panday vs Surinam”, 21/1/1994.

Corte IDH, “García Asto y Ramírez Rojas vs. Perú”, 25/11/2005.

Corte IDH, “Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay”, 2/9/2004.

Corte IDH, “López Álvarez vs. Honduras”, 1/2/2006.

Corte IDH, “Niños de la calle -Villagrán Morales y otros- vs. Guatemala”, 19/11/99.

Corte IDH, “Palamara Iribarne vs. Chile”, 22/11/2005.

Corte IDH, “Servellón García y Otros vs. Honduras”, 21/9/2006.

Corte IDH, “Torres Millacura y otro vs. Argentina”, 26/8/2011.

Juzgado de Garantías N° 4, *González, Lucas Oscar s/Hábeas Corpus Preventivo*, Mar del Plata, 30/6/2008.

Juzgado de Menores de Segunda Nominación de Catamarca, expte. N° 043/13, *Actuaciones referentes a irregularidades s/procedimientos policiales y detenciones arbitrarias*, San Fernando del Valle de Catamarca, 3/4/2013.

Juzgado de Primera Instancia en lo Penal Contravencional y de Faltas N°17, CUIJ: INC J-01-00080860-8/2024-1, *Reynoso, Roberto Carlos y otros sobre 102 -portar armas no*

¹⁵ La defensa pública se encuentra al momento de la redacción del presente artículo analizando las estrategias jurídicas más convenientes para continuar abordando esta problemática.

convencionales en la vía pública, sin causa que lo justifique (Art. 85 Según ley 1472)-, CABA , 29/6/2024.

Naciones Unidas (2018), Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de las Naciones Unidas. *Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria acerca de su visita a la Argentina del 8 al 18 de mayo de 2017*, A/HRC/39/45/Add.1.

Naciones Unidas (2024), Relatoría Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos y Relator Especial sobre una vivienda adecuada como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado, y sobre el derecho de no discriminación a este respecto, *Romper el ciclo: acabar con la criminalización de las personas sin hogar y en situación de pobreza*, A/HRC/56/61/Add.3.

Tribunal Superior de Justicia, Sala Procesal Administrativa, Expte. SNQDOT 4679/2013, *Diez Fernando Luis C/ Provincia del Neuquén s/ Acción de inconstitucionalidad*, Acuerdo: 04/21, Neuquén, 16/12/2021.