

## Falsa dicotomía: si el imputado huye del lugar de los hechos ¿Existe peligro de fuga?

Por *María Marta Contreras Cuenca*

**Resumen:** *El presente trabajo analiza críticamente la pretensa equiparación que realiza la acusación pública entre la actitud asumida por el imputado de retirarse del lugar de los hechos provocando la persecución policial, con el “peligro de fuga” necesario para fundar la medida cautelar de prisión preventiva.*

**Palabras clave:** peligro de fuga – prisión preventiva– desacato de la orden policial de entregarse.

Al solicitar al juez la imposición de una medida cautelar de prisión preventiva, los fiscales suelen invocar – básicamente- que existe peligro de fuga, peligro de entorpecimiento de la investigación, o ambos. En primer lugar, por supuesto, tiene que haber un cierto grado de evidencia conforme al estado de la investigación, el estado del proceso, de qué existe un posible delito y que la persona imputada es responsable, es presunta autora de ese delito.

A grandes rasgos, pues no nos detendremos en estos puntos, en cuanto al

entorpecimiento de la investigación, generalmente, suele alegarse que el imputado:

A. Destruirá, modificará, ocultará, suprimirá o falsificará elementos de prueba.

B. Influirá para que los coimputados, testigos o peritos informen falsamente o se comporten de manera desleal.

Al respecto recuerdo que el maestro Binder solía repetir incansablemente que el entorpecimiento de la investigación no puede constituir un fundamento para el encarcelamiento de una persona porque el Estado cuenta con innumerables medios para evitar la eventual acción del imputado. Es difícil creer que el imputado puede producir por sí mismo más daño a la investigación que el que puede evitar el Estado con todo su aparato de investigación: la policía, los fiscales, etc.

En cuanto al peligro de fuga, suelen invocar:

### I.- Falta de arraigo

En virtud de que el imputado:

A. no tiene domicilio constatado,

B. dio un domicilio diferente,

C. vive en la calle.

Abro paréntesis en este punto, puesto que tal vez es uno de los mayores indicadores de la selectividad del derecho penal, en orden sobre todo a las restricciones anticipadas de la libertad. En términos generales, los jueces han interpretado muy restrictivamente el derecho a permanecer en libertad durante el proceso. Ello a punto tal de considerar que cede frente al menor contratiempo relativo a la acreditación de un domicilio. Esto resulta especialmente grave porque suele devenir en la aplicación de un criterio discriminatorio por el que se encarcela a quien se encuentra

en situación de calle, y que además está decir atento a las dificultades económicas y habitacionales existentes en nuestro país, difícilmente superará- al menos en el corto tiempo esta contingencia de homeless

D. También puede tomar en cuenta las facilidades para abandonar el país o permanecer oculto. Existen fiscales que argumentan que el arraigo no es solo el domicilio, sino también tener familia, trabajo estable etc.

## II.- Gravedad o características del hecho y la pena que se espera

En apretada síntesis se suelen alegar que existen peligros procesales cuando la pena en expectativa supera los tres años de prisión y, por ende, no puede ser dejada en suspenso.

Sin embargo, este argumento ya fue debidamente aclarado por diversos fallos tanto de la CSJN como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

## III.- Comportamiento del imputado durante el proceso o en otro proceso anterior

El fiscal en la audiencia respectiva, suele enumerar los antecedentes que tiene el imputado. Sin embargo, la simple enumeración de tales causas en las que se encontrare implicado no constituye per se, un peligro de fuga; salvo que se explique el comportamiento que, en tal sentido, haya demostrado el encartado. Así, si no presenta pedidos de captura o rebeldías en esos procesos anteriores, no puede apreciarse seriamente una voluntad de no someterse al proceso.

Ahora bien, luego de esta apretada síntesis introductoria, nos detendremos en el objetivo central de este trabajo.

Ello así, por cuanto en no pocas ocasiones la práctica judicial da cuenta que se invoca también para acreditar el peligro procesal de riesgo de fuga, cuando el o los imputados huyen del lugar del hecho o no acatan la orden policial de detenerse. Es decir, y en buen cristiano, se desvalora la actitud que asumió al momento de ser detenido por la policía

Cuestión rara ésta porque jamás escuché a un fiscal sostener que no pedirá prisión preventiva al encartado por el buen comportamiento demostrado al no ofrecer resistencia a su aprehensión.

Es decir, la acusación pública pretende hacer un paralelismo entre fuga del lugar del hecho con la consiguiente conclusión de que el encartado eludirá la acción de la justicia durante el proceso.

Estimamos este argumento absolutamente errado, por cuanto se trata de la equiparación de dos conductas diferentes. Un comportamiento natural en relación al factum delictual, y un comportamiento procesal que no tienen porqué ir necesariamente de la mano.

Existe jurisprudencia que se ha pronunciado sobre la improcedencia de este argumento para fundar dicho riesgo procesal. Así, por ejemplo:

Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala III- González, Pedro Andrés, CCC 72276/2014/TO1/2/CNC1, registro N° 67/15, 13/5/2015.

1-*“Tampoco resulta válido considerar como riesgo procesal de fuga el desacato de la orden de detención impartida por los agentes policiales. Ello constituye, justamente, “...la materialidad fáctica que se habrá de discutir en juicio [...]. Así entonces, la caracterización fenomenológica de este ‘hecho procesal’ [...] nada tiene que ver con lo que*

*se conoce como 'conducta procesal del imputado', que necesariamente tiene que ser algo distinto del objeto del proceso. Y mal puede afirmarse como demostrado, o probado, sin seria lesión al principio de inocencia, nada de 'la imputación', que bajo el ropaje de peligro procesal, pretenda ser fundante de medidas cautelares.' (voto del juez Días)*

2- Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala III- Díaz, Gastón Hernán, CCC 9909/2015/1/CNC1, registro N° 43/15, 28/4/2015. “[T]ampoco puede considerarse un supuesto de riesgo procesal de fuga la circunstancia de que los presuntos autores hubiesen intentado retirarse del lugar del hecho, puesto que ello se corresponde con el objeto procesal y, claramente, no puede formar parte del contexto del cumplimiento de obligaciones procesales por parte del imputado” (voto del juez Jantus al que adhirieron los jueces Días y Mahiques).

Vemos entonces, que va de suyo que no puede identificarse- y mucho menos fundarse en ello una medida procesal tan gravosa como lo es la prisión preventiva, la conducta que tuvo el imputado al momento del hecho o al momento de la detención con su posible ‘actitud procesal’; es decir, con una prognosis negativa de su comportamiento durante la sustanciación del proceso, basado en esa primigenia intención de retirarse del lugar del hecho, en procura de su fuga, para no ser aprehendido por la autoridad civil o policial.

En el precedente “D, GH”27 ocurrió lo mismo. En este caso, la Cámara explicó que:

*“[no] puede considerarse un supuesto de riesgo procesal de fuga la circunstancia de que los presuntos autores hubiesen intentado retirarse del lugar del hecho, puesto que ello se corresponde con el objeto procesal y, claramente, no puede formar parte del contexto del cumplimiento de obligaciones procesales por parte del imputado”.*

En casos análogos magistrados de nuestro país arribaron a idénticas conclusiones, pero considerando sobre todo al respeto irrestricto a la garantía de la prohibición contra la autoincriminación.

Así, a título ejemplificativo, cito el fallo de la CNCCC “S, SN”29, de la Sala III.<sup>1</sup> Sin embargo, en este caso, el razonamiento aludió directamente a la garantía contra la autoincriminación:

*“[el argumento utilizado por el a quo vinculado a que] el imputado no se entregó al momento de la ejecución del hecho [...] representa un argumento que pone en juego la garantía de que nadie está obligado a entregar armas al Estado contra sí mismo (art. 18 CN). [D]e la circunstancia de que frente a la supuesta comisión de un hecho una persona se dé a la fuga en lugar de entregarse voluntariamente a la autoridad policial, no puede deducirse válida y razonablemente una presunción de peligro de fuga...”*

Como bien se señala en este fallo, la garantía contra la autoincriminación encuentra raigambre constitucional y convencional, tanto en el Art. 18 de la Constitución Nacional, que específicamente prevé que nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; como así también en el Art. 8 inc. 2 párrafo g de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en el Art. 14 inc. 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

La misma, proviene de los adagios latinos de origen romano: nemo tenetur se ipsum accusare ("nadie está obligado a acusarse a sí mismo"), nemo tenetur se detegere ("nadie está obligado a delatarse a sí mismo") y nemo tenetur se ipsum prodere ("nadie está

---

<sup>1</sup> Causa N° 56405/2015/1. Registro N° 734/2015. Sentencia del 9 de diciembre de 2015.

obligado a proceder en su propio perjuicio").

Ergo, todo lo que venimos expresando hasta el momento luce evidente si tenemos en cuenta que, además de que el imputado está ejerciendo un derecho constitucional, a la vez forma parte- y en tal sentido es entendible- de la naturaleza humana, el instinto de supervivencia el querer huir de la persecución policial o de los ocasionales civiles. En este punto no debemos olvidar los linchamientos públicos que han cobrado notoriedad últimamente, y respecto de los cuales los medios gráficos nos dan acabada cuenta.

En definitiva, la idea es que no por haber delinquido una persona pierde sus derechos y garantías constitucionales, y está constreñido a entregar armas en su contra, so pena de ser prisionizado preventivamente ante el desacato de la orden policial. Por imperio de la Carta Magna ningún habitante de este país puede verse obligado a producir evidencias que la incrimina

En este orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en "Hernández vs. Argentina", criticó los argumentos usados en el sentido que venimos analizando por el juez de la causa para disponer la prisión preventiva de Hernández, lo cual, a la postre, le ocasionó un grave perjuicio en su salud como consecuencia de haber estado detenido un año y seis meses en una comisaría.

En efecto, La Corte refirió expresamente que: "(...)la privación de libertad del imputado sólo debe tener como fin legítimo el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia. El peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto.

*En este sentido, el Estado alegó que la finalidad de la prisión preventiva fue evitar que el señor Hernández se diera nuevamente a la fuga y por ende asegurar los fines del proceso. Al respecto, la Corte advierte que el Juez de la Causa realizó en efecto un pronunciamiento sobre el intento de fuga del señor Hernández como uno de los elementos para dictar la prisión preventiva, concluyendo que "[l]a fuga que emprenden los encartados antes de ser detenidos [...], por el momento y dado el contexto probatorio [...] reunido, no puede sino refutarse en forma adversa a la inocencia de estos". Sin embargo, la Corte advierte que no existen elementos que permitan desprender que dicho pronunciamiento fuera tomado en consideración respecto al riesgo que existía de la posible fuga del señor Hernández. Lo anterior se verifica por el hecho de que la argumentación del Juez de la Causa estuvo dirigida en todo momento a probar la responsabilidad prima facie de los presuntos responsables del delito, tal y como lo requería la legislación de la época, y a que el intento de fuga del señor Hernández fue valorado "en forma adversa a la inocencia de [este]"<sup>2</sup>.*

<sup>2</sup> Cfr. *Caso Hernández vs Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Considerando n.º 115.