

**EXCARCELACIÓN . DENEGATORIA . TRANSPORTE
DE ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR LA
PARTICIPACIÓN DE TRES O MAS
PERSONAS . (INF . ART . 5 INC . C) Y 11
INC . C) LEY 23 . 737) . GARANTÍA
CONSTITUCIONAL . ESTADO DE INOCENCIA .
PELIGRO DE FUGA . PRESUNCIÓN LEGAL .
VALORACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS .**

USO OFICIAL

EXCARCELACIÓN . DENEGATORIA . TRANSPORTE DE
ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR LA PARTICIPACIÓN
DE TRES O MAS PERSONAS . (INF . ART . 5 INC . C) Y
11 INC . C) LEY 23 . 737) . GARANTÍA
CONSTITUCIONAL . ESTADO DE
INOCENCIA . PRESUNCIONES .

EN EL CASO el juez argumentó que en virtud de la especial gravedad de los delitos que se imputan , y teniendo en cuenta los parámetros establecidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe 2/97, se encuentra conformada la presunción de que intentará eludir el accionar de la justicia o entorpecer la investigación. A los efectos de resolver la cuestión traída a debate, estimo necesario dejar sentada mi opinión respecto a la interpretación que debe hacerse del artículo 18 de la Constitución Nacional, y al alcance que tiene el principio de inocencia en relación a lo que establecen los artículos 316, 317 y 319 del Código Procesal Penal de la Nación. En primer término cabe destacar que nuestra ley fundamental no garantiza una *presunción* de

inocencia sino un estado de inocencia. Este estado exige una sentencia condenatoria para ser derribado y obliga también a que el imputado sea tratado como inocente durante el proceso. Sin embargo, sí es posible presumir que el imputado ha participado en el delito, y que puede entorpecer la marcha del proceso o fugarse. En ambos casos la presunción debe ser generada por el análisis de los elementos probatorios y este mismo análisis será el que permita, por un lado, avanzar sobre los actos procesales necesarios (citación, declaración indagatoria, procesamiento, elevación de la causa a juicio) para llegar a la etapa del debate, y, por otro, adoptar medidas tendientes a garantizar el efectivo ejercicio de la justicia, en caso de ser necesarias. Sólo cuando se encuentran reunidas ambas presunciones, es decir la referente a su responsabilidad en el caso y a la existencia de datos que permitan suponer que el imputado podrá entorpecer las investigaciones o se fugará, el mantenimiento de la prisión preventiva aparece como una medida armónica con aquel estado garantizado por el citado artículo 18 de la C.N. (me parecen fundamentales estas precisiones, que han sido esbozadas con toda claridad por el doctor Mario Magariños, juez del Tribunal Oral Criminal n° 23 de Capital Federal, en el fallo emitido en causa n° 123, "Villadóniga, José", de fecha 12 de abril de 1995, publicado en *Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, Año IV, Número 8 B, 1998, pág. 358 y ss.). (del voto del Juez ÁLVAREZ con adhesión de la Jueza CALITRI. La adhesión del Juez SCHIFFRIN expresó: con arreglo a las pautas que expuse in re "Incidente de excarcelación a favor de Felipe Bogado Jiménez", causa N° 4937, de fecha 3 de febrero de 2009, y no dándose en este caso -según se expone en el voto del colega preopinante- las circunstancias que en dicho precedente me llevaron a votar por la excarcelación del imputado, adhiero a la solución concreta que propone el Juez Álvarez.

26/10/2010. SALA SEGUNDA. Expte. 5919. "Incidente de excarcelación en favor de Medina, Darío Marcelo". Juzgado Federal N° 2 de Lomas de Zamora

EXCARCELACIÓN. DENEGATORIA. TRANSPORTE DE
ESTUPEFACIENTES AGRAVADO POR LA PARTICIPACIÓN
DE TRES O MAS PERSONAS. (INF. ART. 5 INC. C) Y
11 INC. C) LEY 23.737). GARANTÍA
CONSTITUCIONAL. ESTADO DE INOCENCIA. PELIGRO
DE FUGA. PRESUNCIÓN LEGAL. VALORACIÓN DE LAS
CIRCUNSTANCIAS.

USO OFICIAL

Ambas presunciones, es decir la referente a su responsabilidad en el caso y a la existencia de datos que permitan suponer que el imputado podrá entorpecer las investigaciones o se fugará. (...), Considero que en el caso se encuentran reunidas, al menos por el momento (...) Por un lado, (causante) se encuentra procesado por el magistrado de primera instancia en orden al delito de transporte de estupefacientes, agravado por la participación de tres o más personas organizadas, previsto por los artículos 5°, inciso c), y 11, inciso c), de la ley 23.737. Si bien esta decisión se encuentra pendiente de revisión por esta Alzada en virtud del recurso de apelación deducido en los autos principales, está configurada -en principio- la presunción acerca de la comisión del delito, toda vez que el auto de procesamiento no es otra cosa que la asignación provisoria de culpabilidad, que acredita *prima facie* los hechos y la participación del imputado en él. En cuanto a la existencia de peligro de fuga o de entorpecimiento de las investigaciones, cabe hacer aquí una precisión. Conforme al criterio que he expuesto en otras oportunidades, nuestra legislación procesal establece una presunción *iuris tantum* respecto de la posibilidad de elusión de la acción de la justicia, que debe compadecerse con elementos concretos y siguiendo pautas objetivas (ver, en este sentido, mis votos en las causas N° 5016, "María Inés Spinetta s/ Plantea Inconstitucionalidad - Solicita Excarcelación a favor de Juan Carlos Herzberg", N° 5797, "Incidente de excarcelación a favor de Pardini, José Luis", y

N° 5552, "Murua, Carlos Alberto s/ excarcelación", entre otras, a los que me remito en razón de brevedad). La presunción legal que sirve de fundamento a la privación cautelar de la libertad, cede ante la existencia de circunstancias precisas y comprobables que descarten la posibilidad de fuga o de entorpecimiento probatorio. Sin embargo, en el caso del procesado considero que los datos objetivos aportados por su letrado defensor no alcanzan para desvirtuar la presunción de que pueda sustraerse del accionar de la justicia en caso de recuperar su libertad. Para llegar a tal conclusión, me baso en el rol que aparentemente cumplía en las maniobras delictivas investigadas, en las cuales intervenían varias personas, algunas de ellas residentes en el exterior del país, con quienes mantendría estrechas conexiones. En relación con ello, cabe destacar que al prestar declaración indagatoria en los autos principales, manifestó que era empleado de (X) y que supuestamente se encargaba de transportar cigarrillos que ingresaban al país de contrabando, procedentes de la República del Paraguay. Estas circunstancias, valoradas conforme a las pautas indicadas anteriormente, me llevan a concluir que, al menos por el momento, no resulta procedente otorgarle la excarcelación a Darío Marcelo Medina, dado que no sólo contaría con facilidades para salir del territorio nacional, sino que además los elementos de juicio analizados hacen presumir que la imposición de una caución no resultaría eficaz para asegurar su posterior comparecencia al proceso. (del voto del Juez ÁLVAREZ con adhesión de la Jueza CALITRI.

La adhesión del Juez SCHIFFRIN expresó: con arreglo a las pautas que expuse in re "Incidente de excarcelación a favor de Felipe Bogado Jiménez", causa N° 4937, de fecha 3 de febrero de 2009, y no dándose en este caso -según se expone en el voto del colega preopinante- las circunstancias que en dicho precedente me llevaron a votar por la excarcelación del imputado, adhiero a la solución concreta que propone el Juez Álvarez.

Poder Judicial de la Nación
Año del Bicentenario

26/10/2010.SALA SEGUNDA.Expte.5919."Incidente de excarcelación en favor de Medina, Darío Marcelo".Juzgado Federal N° 2 de Lomas de Zamora.

PODER JUDICIAL DE LA NACIÓN

La Plata, 26 de Octubre de 2010.R.S. 2 T 107 f*083/085

VISTO: Este expediente 5919, "Incidente de excarcelación en favor de M., D. M.", procedente del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de Lomas de Zamora.

Y CONSIDERANDO:

EL JUEZ ÁLVAREZ DIJO:

I. Llegan estas actuaciones a conocimiento de la Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por el Dr. F. M. V., en representación de D. M M, contra la resolución que deniega la excarcelación solicitada en su favor (...).

II. El letrado sostiene que en la resolución apelada no se enuncia ninguna conducta concreta que permita inferir que el imputado (...) haya intentado sustraerse del sistema judicial o alterar las pruebas, únicos motivos que configuran del denominado riesgo procesal y que permiten disponer la prisión preventiva como medida excepcional.

En tal sentido, el apelante argumenta que el a quo no ha explicado las razones por las cuales entiende que se encuentran reunidos los extremos de peligro de fuga y de entorpecimiento de las investigaciones.

III. De la lectura de la resolución impugnada surge que el juez de primera instancia denegó la excarcelación al (imputado) por entender que el nombrado resultaba una pieza fundamental en la organización que se investiga en la causa principal, y que mantuvo reiterados contactos con L. V. y con otros imputados de nacionalidad paraguaya, con lo cual -de acuerdo a su criterio- puede inferirse que contaría con facilidades para egresar a la República del Paraguay en caso de recuperar su libertad.

USO OFICIAL

Por otra parte, el juez argumentó que en virtud de la especial gravedad de los delitos que se le imputan (al imputado), y teniendo en cuenta los parámetros establecidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe 2/97, se encuentra conformada la presunción de que intentará eludir el accionar de la justicia o entorpecer la investigación.

IV. Ahora bien, a los efectos de resolver la cuestión traída a debate, estimo necesario dejar sentada mi opinión respecto a la interpretación que debe hacerse del artículo 18 de la Constitución Nacional, y al alcance que tiene el principio de inocencia en relación a lo que establecen los artículos 316, 317 y 319 del Código Procesal Penal de la Nación.

En primer término cabe destacar que nuestra ley fundamental no garantiza una *presunción* de inocencia sino un *estado de inocencia*. Este estado exige una sentencia condenatoria para ser derribado y obliga también a que el imputado sea tratado como inocente durante el proceso.

Sin embargo, sí es posible presumir que el imputado ha participado en el delito, y que puede entorpecer la marcha del proceso o fugarse. En ambos casos la presunción debe ser generada por el análisis de los elementos probatorios y este mismo análisis será el que permita, por un lado, avanzar sobre los actos procesales necesarios (citación, declaración indagatoria, procesamiento, elevación de la causa a juicio) para llegar a la etapa del debate, y, por otro, adoptar medidas tendientes a garantizar el efectivo ejercicio de la justicia, en caso de ser necesarias.

Sólo cuando se encuentran reunidas ambas presunciones, es decir la referente a su responsabilidad en el caso y a la existencia de datos que permitan suponer que el imputado podrá entorpecer las investigaciones o se fugará, el mantenimiento de la prisión preventiva aparece como una medida armónica con aquel estado garantizado por el citado artículo 18 de la C.N. (me parecen fundamentales estas precisiones, que han sido esbozadas con toda claridad por el doctor Mario Magariños, juez del Tribunal Oral Criminal n° 23 de Capital Federal, en el fallo emitido en causa n° 123,

Poder Judicial de la Nación
Año del Bicentenario

“Villadóniga, José”, de fecha 12 de abril de 1995, publicado en *Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal*, Año IV, Número 8 B, 1998, pág. 358 y ss.).

V. Sentado ello, considero que en el caso se encuentran reunidas, al menos por el momento, ambas presunciones.

Por un lado, (el imputado) se encuentra procesado por el magistrado de primera instancia en orden al delito de transporte de estupefacientes, agravado por la participación de tres o más personas organizadas, previsto por los artículos 5º, inciso c), y 11, inciso c), de la ley 23.737. Si bien esta decisión se encuentra pendiente de revisión por esta Alzada en virtud del recurso de apelación deducido en los autos principales, está configurada -en principio- la presunción acerca de la comisión del delito, toda vez que el auto de procesamiento no es otra cosa que la asignación provisoria de culpabilidad, que acredita *prima facie* los hechos y la participación del imputado en él.

En cuanto a la existencia de peligro de fuga o de entorpecimiento de las investigaciones, cabe hacer aquí una precisión. Conforme al criterio que he expuesto en otras oportunidades, nuestra legislación procesal establece una presunción *iuris tantum* respecto de la posibilidad de elusión de la acción de la justicia, que debe compadecerse con elementos concretos y siguiendo pautas objetivas (ver, en este sentido, mis votos en las causas N° 5016, “María Inés Spinetta s/ Plantea Inconstitucionalidad - Solicita Excarcelación a favor de Juan Carlos Herzberg”, N° 5797, “Incidente de excarcelación a favor de Pardini, José Luis”, y N° 5552, “Murua, Carlos Alberto s/ excarcelación”, entre otras, a los que me remito en razón de brevedad).

La presunción legal que sirve de fundamento a la privación cautelar de la libertad, cede ante la existencia de circunstancias precisas y comprobables que descarten la posibilidad de fuga o de entorpecimiento probatorio.

Sin embargo, en el caso (del imputado) considero que los datos objetivos aportados por su letrado defensor no alcanzan para desvirtuar la presunción de que pueda sustraerse del accionar de la justicia en caso de recuperar su libertad.

Para llegar a tal conclusión, me baso en el rol que aparentemente (el imputado) cumplía en las maniobras delictivas investigadas, en las cuales intervenían varias personas, algunas de ellas residentes en el exterior del país, con quienes (el imputado) mantendría estrechas conexiones.

En relación con ello, cabe destacar que al prestar declaración indagatoria en los autos principales, (el imputado) manifestó que era empleado de L. V. y que supuestamente se encargaba de transportar cigarrillos que ingresaban al país de contrabando, procedentes de la República del Paraguay (...).

Estas circunstancias, valoradas conforme a las pautas indicadas anteriormente, me llevan a concluir que, al menos por el momento, no resulta procedente otorgarle la excarcelación (al imputado), dado que no sólo contaría con facilidades para salir del territorio nacional, sino que además los elementos de juicio analizados hacen presumir que la imposición de una caución no resultaría eficaz para asegurar su posterior comparecencia al proceso.

VI. En orden a las consideraciones que anteceden, propongo al Acuerdo confirmar la resolución(...).

Así lo voto.

LA JUEZA CALITRI DIJO:

Que adhiere al voto que precede.

EL JUEZ SCHIFFRIN DIJO:

Con arreglo a las pautas que expuse in re "Incidente de excarcelación a favor de Felipe Bogado Jiménez"(1), causa N° 4937, de fecha 3 de febrero de 2009, y no dándose en este caso -según se expone en el voto del colega preopinante- las circunstancias que en dicho precedente me llevaron a votar por la excarcelación del imputado, adhiero a la solución concreta que propone el Juez Álvarez.

Poder Judicial de la Nación
Año del Bicentenario

Por ello, el Tribunal **RESUELVE:**

I.-Confirmar la resolución (...).

II.- Regístrese, notifíquese y devuélvase.Fdo.Jueces Sala II
Leopoldo Héctor Schiffrin-César Álvarez-olga Calitri

Ante mí, Dra.Ana Russo - Secretaria.

NOTA (1):publicado en el sitio www.pjn.gov.ar/Fueros
Federales/Justicia Federal La Plata/Fallos Destacados/Carpeta
temática PENAL y PROCESAL PENAL(FD.652)

USO OFICIAL