

Necochea, de Enero de 2001

AUTOS Y VISTOS:-

La solicitud de Excarcelación Ley 24390 y cese de la Prisión Preventiva formulada por el señor Claudio Sergio BENAVIDEZ PERRI, según presentación obrante a fs. 1/7 de este incidente.-

La contestación al traslado conferido que formulase la señora Agente Fiscal interviniente, según escrito obrante a fs. 16 y vta.-

CONSIDERANDO:-

1.- Que relacionado con las causas que ocupan este pronunciamiento y a los fines de la exacta comprensión del modo en se han ido sucediendo los pasos procesales que nos colocan en la actual situación, es que procederé a realizar una breve reseña de los mismos, la cual habrá de servirme de referencia para el posterior desarrollo de mis razonamientos.-

2.- Que el 11 de Junio de 1997 el causante es detenido en causa N° 2-9675 por la presunta comisión de los delitos de Robo Calificado, Robo Automotor y Lesiones, con intervención del entonces Juzgado en lo Criminal y Correccional N°2 de Necochea.-

Que con fecha 8 de julio del mismo año, el juez interviniente sobresee provisoriamente al causante, resolutorio que habiendo sido apelado por el representante del Ministerio Público Fiscal, es revocado por la Cámara de Apelación el 1 de Septiembre de 1997, ordenando continuar con la instrucción de las actuaciones.-

3.- Que para antes de ese entonces, el 29 de Agosto de 1997, el señor Benavidez es vuelto a detener y puesto a disposición del entonces Juzgado en lo Criminal y Correccional N°2 de Necochea, imputándosele ahora la comisión de los delitos de Robo Agravado por el uso de armas (dos hechos).

4.- Que el 19 de Septiembre de 1997, se dicta la prisión preventiva del nombrado en orden a los delitos precedentemente individualizados.

5.- Que conforme se desprende del incidente respectivo, el 27 de Agosto de 1999 la señora Juez de Transición Departamental, a solicitud de parte, resuelve prorrogar por el término de un año la prisión preventiva que venía sufriendo Benavidez, por aplicación de lo dispuesto por el artículo 169.11 del C.P.P. (Ley 11.922) y artículo 1 de la ley 24.390, ello en función de la cantidad de delitos atribuidos y la complejidad de la causa.

6.- Que con fecha 25 de Noviembre de 1999 la señora Juez de Transición dicta sentencia, condenando a Claudio Sergio Benavidez a la pena de doce años de prisión por encontrarlo autor penalmente responsable de los delitos precedentemente enumerados, declarándolo nuevamente reincidente.

7.- Que con fecha 26 de Noviembre de 1999 el imputado apela la sentencia, la que con fecha 8 de Junio de 2000 es confirmada por la Cámara de Apelación y Garantías Departamental, modificando la pena impuesta por la de nueve años de prisión, y declarándolo también, nuevamente reincidente.

8.- Que el 20 de Junio de 2000 la defensa manifiesta su intención de deducir recurso extraordinario a la S.C.B.A., el cual es concretado el 3 de Julio de 2000, siendo concedido el recurso el 11 de julio del mismo año e ingresada la causa al Alto Tribunal (Secretaría Penal), el 17 de Agosto, también del año

2000 sin que hasta la fecha haya recaído sentencia firme.

9.- Constituye un valor incuestionablemente adquirido por el moderno Estado de Derecho, la fijación de límites temporales a la potestad de persecución punitiva de los individuos, dejando atrás el viejo paradigma inquisitivo que la admitía en forma indefinida e indiscriminada, transmisible inclusive a las generaciones sucesoras del inculpado.

De acuerdo a dicha concepción, ampliamente consagrada por el derecho internacional de los derechos humanos, el Estado debe concretar sus finalidades punitivas en un tiempo determinado y finito, lo que en definitiva importa consagrar un extendido respeto hacia la dignidad de las personas, las que no pueden ser consideradas meros objetos procesales susceptibles de ser sacrificadas a cualquier costo en el altar de los caprichos del Estado. Es así que con el correr de los tiempos, las legislaciones han ido evolucionando, estableciendo límites precisos a la actividad punitiva, tanto en lo referido a la incoercibilidad del individuo en sus más variadas formas, como en otros aspectos netamente procesales, llámense ellos prescripción de penas y acciones, duración de los procesos y por supuesto, la extensión del encierro preventivo.

Considero que una de las expresiones más acabadas del poder coercitivo sin límites, han sido los denominados "presos sin condena", que por décadas han poblado las cárceles de nuestra región, mereciendo en la más de las veces, un enérgico repudio por parte de la comunidad internacional organizada en la segunda mitad del siglo XX.

10.- La preocupación de la prolongada duración de los procesos penales, con las consecuencias físicas que ello acarrea para los inculpados, es debidamente recogida por la O.E.A., que al momento de sancionar la Convención Americana sobre Derechos Humanos incorpora en su texto el artículo 7 numeral 5, que dice: "Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio".

Como es bien sabido, en 1994, por obra de la reforma al texto histórico, dicha Convención adquiere jerarquía constitucional (artículo 75.22), pasando a ser "ley suprema de la Nación" (artículo 31 C.N.).

11.- Dado que el "plazo razonable" dentro del cual debe ser juzgado un individuo o puesto en soltura constituye un concepto demasiado genérico y subjetivo, susceptible de variar de acuerdo a la persona que lo aprecie, y como en definitiva no puede ser el propio órgano supuestamente incurso en mora o desidia en el juzgamiento de una persona el que por vía del flexible concepto aludido se coloque sus propios límites de acuerdo a sus conveniencias, es que se sanciona la ley 24.390, que como el propio legislador admite (artículo 9), es reglamentaria del artículo 7.5 de la C.A.D.H. Es así que el artículo 1 de la citada ley no deja lugar a duda cuando dice que "La prisión preventiva no podrá ser superior a dos años", colocando dos

excepciones, una a renglón seguido y otra en su artículo 2, en los cuales admite prórrogas de un año y seis meses, respectivamente, siendo que transcurrido dicho plazo "el imputado recuperará la libertad bajo la caución que el tribunal determine".

12.- Considero, junto a más calificada opinión doctrinaria y jurisprudencial, que la ley 24.390 crea una causal de "cese" de la prisión preventiva que es diferente y tiene distintas consecuencias que el instituto de la excarcelación. En efecto, si considerásemos a las previsiones de la ley 24.390 como una causal autónoma por la que un individuo sometido a prisión preventiva puede recuperar su libertad ambulatoria, resulta que no operarían a su respecto las causales obstativas con que se puede fundar la denegación de la excarcelación (artículo 171 nuevo CPP), de donde el "peligro procesal" (posibilidad de fuga u obstaculización del proceso) serían variables que no deberían ser mensuradas.

Este razonamiento es el que lleva a Daniel Pastor ("Escolios a la Ley de Limitación Temporal del Encarcelamiento Preventivo" en Nueva Doctrina penal, A/1996, páginas 283/315) a afirmar que: "...tolerar estos mecanismos de denegación extraordinaria una libertad concedida por la ley, sólo provocaría la desaparición del principio fundamental: Si el Estado encerró a una persona tal situación solo puede continuar si le pena, sino lo hace rápidamente debe liberarle. El peligro de fuga sólo permite la prisión por cierto tiempo, después la detención debe cesar aunque, obviamente, el peligro de fuga subsista. Con la aplicación del C.P.P. 319, el principio estaría burlado y a pesar de la prohibición el encarcelamiento preventivo podría durar indefinidamente, casi hasta el máximo de la pena prevista para el hecho punible cuya existencia es todavía sólo sospechada".

La figura que establece la ley 24.390 debe excluirse del régimen excarcelatorio toda vez que guarda mayor coherencia lógica e intrínseca con la situación del individuo restringido cautelarmente en su libertad ambulatoria por prolongado espacio temporal (dos o tres años), a quien si el Estado no ha logrado darle certeza sobre su situación (si es culpable o inocente del delito que se le imputa), mal puede continuar condicionándolo por medio de limitaciones que obstan y agreden al constitucional estado de inocencia.-

A este respecto, como bien dice la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Informe 12/96): "El estado de inocencia se torna cada vez más vacío y finalmente se convierte en una burla cuando la detención previa al juicio es excesivamente prolongada dado que, a pesar de la presunción, se está privando de la libertad a una persona todavía inocente, castigo severo que legítimamente se impone a los que han sido condenados".

La tesis que el cese de la prisión preventiva por mero transcurso del tiempo no puede ser abordada desde la óptica excarcelatoria, es sustentada principalmente por el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires, el que a partir de la causa Nro 25 ("Justo José López"), al disponer la inmediata libertad del nombrado por haber cesado definitivamente la prisión preventiva que soportaba, dijo que la misma no puede: "ser condicionada a la prestación de caución alguna, desde que ese supuesto excede el régimen

excarcelatorio".

Igual de terminante: "No se debe sujetar al régimen excarcelatorio a los procesados respecto de los cuales se ha decretado el cese de la prisión preventiva tras tres años o más de proceso inconcluso, toda vez que en este caso el Estado ha agotado, por su incuria o incapacidad, la facultad de tener sujeto a proceso coercitivamente a una persona que goza del principio de inocencia" (TCasación BA, 488 RSD-146-99, del 16-7-99; "P.,R. s/Habeas Corpus").

13.- Si bien es cierto que la C.S.J.N. ha ido evolucionando en relación a la consideración de los alcances de la prisión provisional, comenzando desde el conocido caso "Mattei", pasando por "Firmenich", luego por "Bramajo" hasta llegar a "Estevez", por citar solamente los casos más conocidos, lo cierto es que en éste último, en el voto del Dr. Bossert se sienta claro criterio sobre la naturaleza "autónoma" de la soltura prevista por la Ley 24.390, la que no puede ser conjugada desde las pautas excarcelatorias.

En el citado precedente se dijo (considerando 13): "Que, de tal forma, la remisión efectuada por la Alzada a los recaudos previstos en los arts. 379 y 380 del mencionado ordenamiento ritual implicó someter ese mandato legal a reglas y procedimientos que precisamente no pueden ser mantenidos en el contexto de la situación fáctica que hace aplicable a la Ley 24.390, pues ese criterio lleva a una indebida restricción del ámbito de la libertad personal al haberse optado por una interpretación que supone hacer prevalecer una facultad del juez sobre una norma que prescribe la recuperación de la libertad y dar preferencia a condicionamientos restrictivos de dicha libertad respecto de las pautas consagradas en la mencionada ley".

14.- Dicho ello, habré de analizar la cuestión planteada haciendo abstracción de las pautas excarcelatorias fijadas por los artículos 169 y 171 del C.P.P., basándome en las pautas interpretativas del artículo 3 del citado texto ritual.- Si bien, como tiene dicho el Tribunal Europeo de Derechos Humanos -criterio luego recogido por la CSJN en el caso "Firmenich"- el "tiempo razonable" para el enjuiciamiento no puede ser traducido en un número fijo de días, semanas, meses o años, lo cierto es que tal criterio sólo puede ser aplicable en aquellos contextos legislativos donde no exista disposición expresa sobre el particular, es decir, sobre que debe entenderse por plazo razonable.

En tal sentido, el ya aludido Informe 12/96 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos afirma que no se puede establecer en forma abstracta el plazo razonable de prisión sin condena y que en los supuestos en que exista la obligación de respetar con rigorismo algún término, como sucede con el dictado de la ley 24.390 que fija el límite, éste no puede transgredirse sin enervar el constitucional principio de inocencia, y cualquier prolongación más allá de dicho límite, "prima facie" deviene ilegítima.

En el caso concreto, ignorar los plazos previstos en los artículos 1 y 2 de la ley 24.390, constituiría una omisión inaceptable para el Estado de Derecho y la recta administración de justicia, que más allá de las consideraciones individuales que a cada uno pueda merecer la ley, no puede ser interpretada

en demérito de su letra expresa.

15.- Por un imperativo legal debo dar respuesta a las objeciones que para el progreso de las pretensiones del imputado, formula la Sra. agente Fiscal a fojas 16 de ésta incidencia.

En primer lugar, debo decir que confunde la representante de la vindicta la materia involucrada, ya que no se trata aquí, de la aplicación del denominado 2x1 (ley 24390 artículo 7), solo utilizable a los fines del cómputo de la pena, siendo que en el caso lo que se encuentra en debate, resulta ser la extensión temporal de la prisión preventiva.

Discrepo también con la posibilidad que tal como lo sostiene la fiscal Quagliaroli, la sentencia dictada por la Cámara de Apelación y Garantías Departamental, pueda ser reputada como "firme y definitiva", ya que independientemente de que así lo considere cualquier funcionario o magistrado, por elevado que pueda ser su cargo, en la medida que la misma haya sido, recurrida por las vías legales pertinentes, como de hecho así ha ocurrido en éste juicio, persiste incommovible el estado de inocencia del cuál goza el procesado. Sostener lo contrario implicaría afirmar que el Estado siempre persigue a culpables, y que merced a tal función el fin puede justificar cualquier medio, incluso el de mantener encarcelada a una persona por tiempo indefinido.

Reafirma este criterio lo dicho por el Tribunal de Casación Provincial en causa 437 del 16/07/99, caratulada:" C.O. s/ Recurso de Casación", donde se dijo: "Cuando en el curso del trámite casatorio se ha superado el lapso de tres años, fijado por el art. 169 inc.11 del C.P.P., corresponde de oficio tratar la nueva situación y operar "in melius" dejando de lado la excarcelación que por derecho correspondía al peticionario y decretar el cese de la prisión preventiva".

Por último, no puedo dejar de observar el párrafo final incluido en la pieza de fojas 16, cuando se alude que "al recurrente le queda expedita la vía de peticionar ante el Superior Tribunal Islámico de Teheran" (sic).

Como no puedo atribuir dicha desafortunada expresión a un supino desconocimiento del derecho por parte de quien la formula, ya que la citada funcionaria posee título de abogado, no me resta más que pensar que ello importa una desafiante burla para el suscripto o para el imputado.

Quizá no fuera tan grave si dicha expresión se encontrara dirigida a mi persona, ya que no habré de hacer ostentación de jerarquías y podría atribuir la misma al lógico apasionamiento que implica intervenir en una contienda judicial. Pero no puedo admitir, que se menoscabe del modo en que se lo hace, al lógico derecho de peticionar que tienen los habitantes de ésta provincia, máxime cuando el incurso se encuentra restringido en su libertad ambulatoria de hace tanta cantidad de tiempo (tres años, cuatro meses y veintiún días), lo cual debería llevar a los representantes públicos a extremar su atención y consideración, por lo que habré de formularle un severo llamado de atención a la mencionada funcionaria.

16.- Analizado el derrotero realizado en las presentes actuaciones, nos encontramos sin excitación alguna, que con fecha 28 de Agosto de 2000

operó el vencimiento de la prórroga que por aplicación del segundo párrafo del artículo 1 de la ley 24390, se otorgó al encarcelamiento cautelar del imputado, encontrándose en consecuencia largamente agotados los plazos tenidos en consideración por la normativa mencionada.

17.- Conforme lo supra expuesto, debo hacer aplicación aquí del principio "iuria novit curia", adecuando debidamente la petición formulada al derecho vigente, por lo que aun no correspondiendo imprimir a ésta incidencia el trámite excarcelatorio, debe otorgarse la inmediata libertad del señor Claudio Sergio Benavidez Perri por haber caducado la prisión preventiva por el transcurso del tiempo (artículo 7.5 CADH y artículos 1 y 4 Ley 24.390), por lo que

**RESUELVO:**

I.- OTORGAR LA INMEDIATA LIBERTAD de Claudio Sergio BENAVIDEZ PERRI por haber cesado definitivamente la Prisión Preventiva que soportaba, por agotamiento del plazo legal, ello sujeto a la única condición de fijar un domicilio y sin perjuicio de la prosecución de la causa según su estado (artículo 7.5 CADH y artículos 1 y 4 de la ley 24.390).

II.- Formular un severo llamado de atención a la Agente Fiscal interviniente, Eugenia E. Quagliaroli, en virtud de la inapropiada expresión empleada en el último párrafo de su escrito obrante a fojas 16.

Notifíquese, regístrese y líbrese oficio con carácter de MUY URGENTE a la U.XV de Batán desde donde el nombrado Benavidez Perri, recuperará su libertad, previa suscripción del acta ordenada en éste resolutorio. FDO: Mario Alberto Juliano. Juez Penal de FERIA