



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 4926/2020/5/CA1

Mendoza, 31 de marzo de 2021.

Y VISTOS:

Los presentes autos N° **FMZ 4926/2020/5/CA1** caratulados. **“INCIDENTE DE EXCARCELACION EN AUTOS ORTIZ, GIMENA BELEN p/ INFRACCION LEY 23.737 (Art. 5 inc. c)”**, venidos a esta Sala “B” del Juzgado Federal N 1 de Mendoza, en virtud del recurso de apelación impetrado a fs. 6 por la defensa de Gimena Belén Ortiz, contra la resolución de fs. 5 por la que dispuso no hacer lugar a la excarcelación oportunamente peticionada.

Y CONSIDERANDO:

1) A fs. 6 interpone formalmente recurso de apelación la defensa de Gimena Belén Ortiz, el que informa a fs. 10/13, contra la resolución de fs. 5 por la que se dispuso no hacer lugar a la excarcelación peticionada por la defensa.

Alega que, siguiendo tanto la jurisprudencia de la Excma. Cámara Federal de Casación Penal como los de esta Cámara Federal de Apelaciones se ha hecho lugar a la excarcelación peticionada en casos similares.

Que no se han tenido en cuenta el resultado de las medidas realizadas, conforme la encuesta ambiental, donde se acredita el arraigo familiar de su defendida, el estado delicado de salud de la Sra. Ortiz, la falta de medios disponibles para darse a la fuga, la carencia de antecedentes penales, como la imposibilidad de interferir en la investigación.

Solicita la adopción de medidas necesarias para reforzar el sometimiento a proceso.

Asimismo, entiende que no se encuentran fundamentos procesales válidos, al denegar la excarcelación de la Sra. Ortiz, teniendo en cuenta el resultado liberatorio de los coimputados en autos.

Finalmente, entiende que debe tenerse en cuenta la adhesión del Representante del Ministerio Público Fiscal a esta petición.

2) Que, elevado el expediente a esta Alzada, en ocasión de fijarse la audiencia que prevé el art. 454 del C.P.P.N. (texto según ley 26.374), las partes fueron notificadas de la providencia por la que esta Cámara, mediante Resolución N° 14.189, dictada en virtud de la pandemia provocada por el virus COVID-19,



suspendió las audiencias orales y en su lugar se dispuso que las partes comparezcan mediante apuntes sustitutivos, los que lucen agregados digitalmente por la Defensa Técnica, quien mantuvo el recurso y amplió los argumentos formulados en el escrito recursivo y por el Sr. Fiscal General, Dr. Dante Vega.

En oportunidad de emitir dictamen el representante del Ministerio Público Fiscal -ante esta Alzada- impetró la concesión del arresto domiciliario de Gimena Belén Ortiz, en cuanto valoró las condiciones personales de la imputada, quien carece de antecedentes computables y tiene arraigo familiar y social.

Expresa que, puede hacerse lugar al arresto domiciliario en virtud de que la nombrada no registra antecedentes penales y posee arraigo familiar suficiente; es ama de casa y vive junto sus hijos de 9 y 15 años, por lo que no se advierte riesgo procesal que impida la concesión de este beneficio.

3) Ahora bien, abocado a resolver, entendemos necesario efectuar algunas precisiones respecto del carácter de la prisión preventiva y, en particular, las pautas que deben ser analizadas para su imposición.

En primer lugar, es importante destacar que la regla general establecida por el art. 280 del Código Procesal Penal de la Nación señala que “la libertad personal sólo podrá ser restringida en los límites absolutamente indispensables para asegurar el descubrimiento de la verdad y la aplicación de la ley...”; receptándose de este modo los principios instituidos por los arts. 18, 14 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, 7 y 8 CADH y 9 y 14 PIDCyP.

Así, toda decisión jurisdiccional tendiente a privar provisionalmente de la libertad al imputado deberá indicar fundadamente las razones objetivas que permitan sostener que aquél obstruirá los fines del proceso o intentará eludir el accionar de la justicia.

En este sentido, se ha precisado que la prisión preventiva es una medida cautelar de carácter excepcional (función cautelar que es la única constitucionalmente admisible), y que sólo puede tener como finalidad evitar los mencionados riesgos procesales. Y que, como principio general, las restricciones a la libertad durante el proceso deben encontrar sustento en el conjunto de las pautas objetivas y subjetivas que surgen del caso concreto, que demuestren su necesidad en pos de los fines cautelares previstos en nuestra legislación procesal penal nacional (art. 319 del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 4926/2020/5/CA1

C.P.P.N. y art. 18 de la C.N.) -cfr. FRE 138/2018/40/CFC7, "SAMPAYO, Facundo Alfredo y otros s/recurso de casación", reg. n° 289/19, del 7/3/2019; y CFP 9881/2016/42/CFCS "ROLON, Osvaldo s/ recursos de casación", reg. n° 590/19. 4, del 10/4/2019-.

Bajo esas directrices, los jueces podrán disponer una medida cautelar máxima -encarcelamiento- en caso de verificarse razones suficientes que justifiquen la presunción contraria al principio de permanencia en libertad durante el proceso.

4) Por otra parte, y continuando con este línea de pensamiento, vale destacar que el nuevo digesto procesal sin dudas modifica el paradigma del sistema de excarcelación de la Ley 23.984 -aún vigente-, ya no basando el encarcelamiento como regla, ni las escalas penales, las presunciones de iure, la reglas abstractas generales y la excarcelación como beneficio; plasmándose así un sistema más acorde a los principios constitucionales y convencionales de nuestro Estado de Derecho, donde el prima la libertad del individuo, cualquiera sea el delito y cualesquiera sean las pruebas que avalen su existencia y su responsabilidad. Es decir, un sistema donde la posibilidad de restringir la libertad sólo es procedente para garantizar la comparecencia del imputado o evitar el entorpecimiento de la investigación, y no puede limitarse sobre la base de criterios automáticos abstractos y generales, sino sobre la base, en cada caso, de los principios de idoneidad, razonabilidad, proporcionalidad y "necesariedad". Esos son los fines, no sólo para el encarcelamiento, sino también de las restricciones progresivas a la libertad que se enumeran entre los incs. a) y k) del art. 210 CPPF.

Que así entonces, no es menos cierto tampoco, que las normas cuya aplicación ahora se solicita, tiendan a adecuar la legislación procesal -en toda nuestra Nación- a los estándares constitucionales, convencionales, doctrinarios y jurisprudenciales imperantes en la materia.

Es que, el art. 17 del CPPF (aún no vigente en esta jurisdicción) "sienta aquí las bases sobre cuya verificación puede restringirse en el proceso, la libertad del individuo" que no son otras que: a) el peligro de fuga y b) el peligro de entorpecimiento de la investigación; ambas amenazas operan, en su conjunto, como indicadores de riesgos procesales reales, es decir, que su invocación debe encontrar justificación en "puntuales circunstancias objetivas, pues real significa, precisamente,



todo aquello que tiene existencia objetiva”. Además, los presupuestos en que se puede merituar la existencia de riesgos procesales, sí han sido recogidos por artículos vigentes del nuevo código procesal penal federal, entre ellos, los artículos 221 y 222.

Que estas reglas de subordinación de la privación de libertad del imputado a las dos razones del precepto, esto es la preservación de que no se fugue o no entorpezca la investigación o la realización de un acto concreto que la comprende, no hacen otra cosa que reivindicar los estándares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a través de sus informes y, fundamentalmente, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en “Loyo Fraire”, L. 196, XLIX, con cita de “Chaparro Álvarez y Lapo Iñiguez vs./ Ecuador”, entre otros numerosos pronunciamientos de distintos tribunales del país y coincidentes opiniones doctrinarias como la de Bidart Campos, Germán J. “Delito, proceso penal, prisión preventiva y control judicial de constitucionalidad”, en LL 1999-B-660, que por conocidas habremos de omitir su cita.

Que de ello se deriva que el encarcelamiento cautelar debe contener una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a los requisitos de la Corte IDH, entre ellos, el de necesidad, en el sentido de que sea absolutamente indispensable para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el fin propuesto (vuélvase sobre el caso “Suarez Rosero”; “Caso Ricardo Canese vs. Paraguay”, Fondo, Reparaciones y Costas, 31/08/2004, párrs. 129 y 130; Informes 12/96/2/97; 35/07 punto 75; recientemente Informe OEA doc. 46/13 30/12/2013, punto VIII, recomendaciones apartado 320, punto A 3; CSJN, “Estévez, José Luis”, 03/10/1997, Fallos: 331: 858, principio pro homine, “Gramajo”, Fallos: 319:1840, “Vertbisky”, Fallos 328:1146, evitar diferencias en la aplicación de la prisión preventiva; “Loyo Fraire Gabriel Eduardo”, 06/05/2014, “Merlini Ariel Osvaldo”, se deben evaluar la conducta en el proceso y las condiciones personales).

Que dicho esto, adentrándonos en el análisis del riesgo procesal de peligro de fuga, el artículo 221 CPPF establece, en principio, pautas que, entre otras -no taxativas-, deben ser tenidas en cuenta a la hora de evaluar la posibilidad de que el imputado rehúya del accionar de la justicia. De ellas es posible hacer inferencias razonables para afirmar la existencia de peligros procesales concretos, empero “todas





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 4926/2020/5/CA1

las aserciones fácticas utilizadas como componentes de la inferencia de peligro deben estar demostradas”, esto es, tener sustento en las constancias del expediente y ser evaluadas en su conjunto para no incurrir en una decisión arbitraria (Daray, R., “Código Procesal Penal Federal. Análisis Doctrinal y Jurisprudencial. Tomo I”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2018, 1ra. Edición, p. 640).

Señalamos aquí que, a nuestro modo de ver, la fórmula “entre otras” instaurada por el legislador, remite a la posibilidad cierta y concreta de someter al análisis del juzgador otras pautas a tener en cuenta, distintas de las enumeradas, que formen criterio a la hora de sustentar el peligro de fuga.

En otras palabras, la enunciación de las pautas contenidas en el artículo, no resultan taxativas, sino antes bien fija estándares que aportan mayor seguridad jurídica y permiten reducir arbitrariedades. Que idéntico razonamiento corresponde efectuar a la hora de analizar el peligro de entorpecimiento de la investigación, pues a nuestro modo de ver, los indicadores a que alude el artículo 222 CPPF no constituyen una enunciación plena sino que “pueden verificarse otros supuestos que igualmente conduzcan al peligro que pretende evitarse” y conforme el avance de la investigación (Daray, R., ob. cit, p. 643).

Sentado ello, e ingresando en un estudio pormenorizado del concepto de peligro de fuga establecido en el artículo 221 del CPPF, resulta necesario realizar un examen de las pautas allí fijadas.

a) Inicialmente, respecto al arraigo podemos precisar que este último se vincula al sometimiento que una persona puede tener con relación a un determinado lugar, ya sea familiar o laboral. En ese sentido, se ha sostenido jurisprudencialmente que el hecho de poseer un domicilio estable y contención familiar, debe ser evaluado positivamente para la concesión de medidas alternativas de coerción personal (CFCP, Sala I, Causa 15.887, “Brucks”, 12/6/2012).

Ante este escenario, resulta de interés resaltar que, conforme lo actuado, se encuentra acreditado el arraigo familiar de la nombrada, en cuanto del informe socio-ambiental practicado se desprende que Ortiz es ama de casa y vive junto sus hijos de 9 y 15 años.



b) En segundo término, se debe ponderar que la encartada en trato no posee detenciones previas o registra antecedentes penales, pautas también a tener en cuenta a los fines de morigerar la prisión preventiva.

c) Por otra parte, nos toca mencionar la naturaleza del hecho imputado, eje central del temperamento impugnado –a la nombrada se le atribuye conductas en infracción a la Ley 23.737-, y que sin dudas merece su correspondiente examen.

Sobre dicha pauta, compartimos la postura sostenida por la doctrina, en cuanto precisa que sólo cuando la gravedad del hecho pueda incidir en la efectiva realización del procedimiento penal, tornándola riesgosa a través de la modificación de la disposición subjetiva del sospechoso hacia el juicio; podrá ser admisible como pauta obstativa de la libertad personal (La Rosa M. y Romero Villanueva, H., “Código Procesal Penal Federal Comentado. Tomo II”, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2019, 1ra. Edición, p. 737).

Sin perjuicio de ello, y reafirmando el valor que posee el bien jurídico protegido por el delito antes detallado, como así también, que la gravedad de la pena en expectativa que pesa sobre el imputado es un elemento que puede ser utilizado para presumir que, en caso de recuperar su libertad, intentará eludir la acción de justicia; entendemos que estas circunstancias no pueden ser las únicas que funden la medida cautelar aquí escogida -prisión preventiva-.

En esa misma línea argumental, consideramos que la posibilidad de que al imputado se le dicte una sentencia condenatoria de cumplimiento efectivo, contemplada aisladamente, no constituye un factor que permita concluir de contrariamente al principio de permanencia en libertad durante el proceso (Cámara Federal de Casación Penal, Sala I- Duarte Salinas, Ydalis, causa N° FRE 247/2014/3/CFC2 –CA3, 3/6/2015).

En esa misma sintonía, vale ponderar lo sostenido por la Excma. Cámara Federal de Casación Penal, en el marco de la causa Nro. 2307 (“Minnicelli”), en cuanto precisa que las medidas de coerción establecidas en el artículo 210 del nuevo catálogo procesal tiene como finalidad incorporar medidas alternativas o sustitutivas a la privación, expresando de tal modo la necesidad de que los Estados hagan uso de otras disposiciones cautelares que no impliquen la privación de libertad de los acusados mientras dure el proceso penal.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 4926/2020/5/CA1

En definitiva, la normativa referida responde a un cambio de paradigma en materia de apreciación de la libertad como regla durante la sustanciación del proceso.

d) Finalmente, cabe poner de resalto el dictamen fiscal positivo -tanto de primera instancia como ante esta Cámara- obrantes a fs. 3/4 y 15 (cfr. Sistema LEX100), por lo que conforme al criterio sostenido en el precedente FMZ 44829/2019/1/CA1 (“Incidente de Excarcelación en favor de Fredes Reyes Carina Paola s/Infracción Ley 23.737”), oportunidad en la cual se precisó que: “...Resulta insoslayable referir que la vigencia del sistema acusatorio no sólo surge del propio art 120 de la CN, sino de la sanción de la norma N° 27.063 y de las leyes N° 27.150 y su modificatoria N° 27.482 y es por eso que se explica que el art. 210 del C.P.P.F., ahora incorporado por el legislador, y de allí que preceptúa que las medidas de coerción no pueden ser dictadas de oficio por el juez, pudiendo ser el Ministerio Público Fiscal, como el caso que nos ocupa, el que puede solicitar o no, al juzgador en cualquier etapa de proceso y con los fines de asegurar la comparecencia del imputado o evitar el entorpecimiento de la investigación, la imposición de medidas previstas en la norma entre otras que se consideren menos gravosas como la prisión preventiva considerada por el inciso k’, de dicho articulado...”.

Ello, en consonancia con lo recientemente resuelto por la Excma. Cámara Federal de Casación Penal en los autos MFZ 10861/2020/2/CFC1, caratulados “CUELLO CAGLIERO, RICARDO JESÚS s/Recurso de Casación”.

5) Por lo cual, bajo estos parámetros, esta Sala advierte que existen en autos particulares circunstancias que determinan –en esta oportunidad- la concesión de la morigeración de la prisión preventiva solicitada, bajo las medidas asegurativas previstas en el artículo 210, incisos. “a”, “b”, “d”, “e”, “i” y “j” del Código Procesal Penal Federal; y cualquier otra medida que el magistrado interviniente estime necesario y las propuestas por el Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal, determinando esta Cámara las siguientes: a) la promesa de la imputada de someterse al procedimiento y de no obstaculizar la investigación; b) la obligación de someterse al cuidado de un guardador/a, compromiso que deberá ser instrumentado bajo debida constancia; c) la prohibición de salir sin autorización previa del ámbito territorial de la Provincia de Mendoza; d) La retención de documentos de viaje; e) la colocación del dispositivo monitoreo electrónico previsto en el Programa de Asistencia de



Personas bajo vigilancia electrónica creado por Resolución N° 1379/15 (y su modificatoria N° 86/2016) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación -medida que en caso de no ser posible su implementación de ningún modo obstará a la concesión del beneficio otorgado-, f) supervisión quincenal de la imputada por parte del Patronato de Liberados; ello, sin perjuicio de cualquier otra medida que disponga el Juez que tenga a su disposición al encausado; g) caución personal o real de \$200.000.

En mérito a lo expuesto, por unanimidad **SE RESUELVE:** 1) **Hacer lugar parcialmente** al recurso de apelación deducido por la defensa de la imputada Gimena Belén Ortiz; 2) **Revocar** la resolución del juez de grado de fs. 5 y, en consecuencia, conceder el arresto domiciliario a la encartada Gimena Belén Ortiz, en el domicilio sito en Monseñor Orzali 865 del departamento de Las Heras; bajo las siguientes medidas asegurativas: a) La promesa de la imputada de someterse al procedimiento y de no obstaculizar la investigación; b) La obligación de someterse al cuidado de un guardador/a, compromiso que deberá ser instrumentado bajo debida constancia; c) La prohibición de salir sin autorización previa del ámbito territorial de la Provincia de Mendoza; d) La retención de documentos de viaje; e) la colocación del dispositivo monitoreo electrónico previsto en el Programa de Asistencia de Personas bajo vigilancia electrónica creado por Resolución N° 1379/15 (y su modificatoria N° 86/2016) del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación -medida que en caso de no ser posible su implementación de ningún modo obstará a la concesión del beneficio otorgado-, f) supervisión quincenal de la imputada por parte del Patronato de Liberados; ello, sin perjuicio de cualquier otra medida que disponga el Juez que tenga a su disposición a la encausada; g) caución personal o real de \$200.000

Protocolícese. Notifíquese. Publíquese.

Fecha de firma: 30/03/2021

Alta en sistema: 31/03/2021

Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN IGNACIO PEREZ CURCI, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: FERNANDO FREDDI, SECRETARIO FEDERAL



#35329510#284750040#20210331083648688



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA B
FMZ 4926/2020/5/CA1

Fecha de firma: 30/03/2021

Alta en sistema: 31/03/2021

Firmado por: GUSTAVO CASTINEIRA DE DIOS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: ALFREDO RAFAEL PORRAS, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: JUAN IGNACIO PEREZ CURCI, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: FERNANDO FREDDI, SECRETARIO FEDERAL



#35329510#284750040#20210331083648688