

L.R. Causa Nro. 19,126, "M, N.G.; P, J. D. y V, D.D. s/ Homicidio en ocasión de robo".-

// del Plata, 14-de abril de 2011.-

.....AUTOS Y VISTOS:

.....Para resolver la apertura jurisdiccional de esta Alzada, instada en mérito a la interposición de los remedios recursivos previstos en los arts. 164 y 439 del ceremonial y 59 de la Ley Nro. 13.634, por parte de los letrados particulares Dres. Sergio Meneghelo (en representación del causante NGM), Claudio Bardelli y Lautaro Resúa (por su pupilo JDP) y la Sra. Defensora Oficial, Dra. María Fernanda Saumell (con relación al imputado DDV), a fojas 350/2 vta., 353/9 vta. y 360/74, respectivamente; ello, contra el decisorio dictado por la Sra. Juez de Garantías del Joven, Dra. María Fernanda Di Clemente, en la audiencia que luce documentada a fojas 342/7 vta., en el que dispuso "...IMPONER A DDV... NGM... (y) JP, la medida cautelar del art. 42 inc. G de la ley 13.634, esto es prisión preventiva, por el hecho acaecido el día 30-12-10, en la Ciudad de Miramar, cuyas víctimas resultaron ser los Sres. JRG, DAA, AIG y CGF...".

.....RESULTA:

.....1.- Que, en primer término, es el Dr. Meneghelo -en la asistencia jurídica del encausado M- quien se alza contra el auto de mérito cuestionado, ciñiendo su intención impugnativa en torno a la "...orfanidad probatoria en lo que hace a la supuesta participación de NGM...".

.....En dicha intelección, reseña que "...la versión de los hechos que parece comprometer al joven NGM fue brindada por otro imputado en la causa y... La sola afirmación de un coprocesado, que es un indicio pero nunca una prueba entera, no basta para dar por probada una situación, en el caso, la intervención de M. en el hecho enrostrado... Ahora bien, existe una circunstancia aún más importante a tener en cuenta... las posibles motivaciones de la delación efectuada por CMG. Concretamente... se advierte que aún no siendo exculpatoria si lo es para alguien afectivamente cercano a quien confiesa...".

.....En consecuencia, concluye que "...no existen elementos probatorios de entidad suficientes como para tener, aún "prima facie", por acreditado que el joven... M. ha intervenido como coautor en el hecho que se le imputa, por lo que... debe revocarse la

prisión preventiva que... viene sufriendo y disponerse su inmediata libertad por falta de mérito y así lo dejo expresamente solicitado...".

.....2.- Seguidamente, hacen lo propio los Dres. Bardelli y Resúa, en la representación técnica del causante P., alegando tres aristas de crítica.

.....a) Así, en primer lugar, invocan la "...nulidad de la orden de detención y el acto jurisdiccional puesto en crisis...", toda vez que -estiman- "...los términos fatales tienen una sola razón de ser, el legislador intenta hacerles "comprender" a determinados operadores judiciales que no hay "prórroga" ni "excusa" posible; pues pese a las soluciones "jurídicas" a un acto nulo, existe un hecho en la realidad -ilegítimo por cierto-, que es la detención por más de veinte días de tres jóvenes en franca violación a los postulados legales, constitucionales y pactos internacionales con jerarquía constitucional...".

.....b) En segundo orden, los impugnantes se abocan al desarrollo de un segundo perjuicio irreparable, esto es: la "...inexistencia de motivos suficientes para sospechar que nuestro defendido hubiere participado en el hecho delictivo...", adunando en esta directriz que "...la declaración del "arrepentido" G.... no fue realizado libre y llanamente, tiene un fin último el cual es liberar de culpa y cargo a otro coimputado (JNV); coimputado al cual lo une además un lazo familiar... Y... salvo la coimputación de G., no existe para P. ningún indicio cargoso...".

.....c) Por último, los quejosos se agravan ante la "...inexistencia de elementos para sospechar que JDP intentará fugarse u obstaculizar el proceso...". Indican entonces que "...no hay justificativo alguno que presuponga que nuestro defendido pueda evadir la acción de la justicia ni mucho menos entorpecer la investigación... es así que cuando se realiza el allanamiento estaba en su casa y en dicho lugar es aprehendido...".

.....A más ahondar, señalan que "...se hallaría en condiciones de obtener otra medida menos gravosa que la prisión preventiva... dispuesta está su madre a brindarle un óptimo lugar para su desarrollo... hasta tanto se dilucide la cuestión...".

.....3.- Finalmente, es la Dra. Saumell quien emprende idéntico cometido con relación a su ahijado ritual Villalobos, reseñando que "...El agravio de esta parte... finca en que las diligencias reunidas hasta el momento no son elementos de convicción suficiente ni brindan indicios vehementes de culpabilidad de mi defendido en el ilícito materia de investigación...".

.....Proclama en dicho sentido que "...la declaración del arrepentido G., además de un valioso delator y colaborador activo en la recolección de prueba para la construcción certera del cuerpo del delito, en sentido inverso, no constituye un indicio racional de

sospecha para imponer la prisión preventiva a mi defendido conforme las exigencias legales que reglamentan la máxima constitucional del art. 18 en sintonía con los compromisos asumidos a nivel internacional...".

.....**Y CONSIDERANDO:**

.....1.- Expuestos someramente los tópicos de disenso allegados por los apelantes, y, en razón del orden lógico que ha de primar en el desarrollo expositivo; hemos de iniciar el abordaje que nos convoca, a partir de la cuestión nulidicente propuesta por los defensores de confianza del joven P., Dres. Claudio Bardelli y Lautaro Resúa.

.....En este primer peldaño de análisis (cuyo acogimiento favorable torna innecesario el tratamiento de los restantes), nos permitiremos tomar como punto de partida, aquellas prerrogativas contenidas en el art. 43 de la Ley Nro. 13.634, en cuanto al plazo temporal para el dictado de la prisión provisional atañe. Allí, la normativa citada señala que "...*En causas graves, el Agente Fiscal podrá requerir al Juez de Garantías para que, dentro del plazo de cinco (5) días desde la detención, se fije una audiencia para decidir la procedencia o no de la prisión preventiva... Bajo pena de nulidad, la decisión sobre la prisión preventiva, su prórroga y su cese serán resueltas en audiencia oral con la presencia obligatoria del niño imputado, Agente Fiscal y Defensor del Niño...*".

.....En puridad entonces, bajo rótulo de simple detención, cinco días ha de ser el lapso temporal máximo en que el joven encausado puede permanecer privado de su libertad ambulatoria, con antelación al formal dictado del encierro preventivo sobre su persona, ahora atacado; pues lo cierto es que, la obligatoriedad legal de una audiencia oral para su resolución, corrobora aún más la imposibilidad de que dicho término se extienda en favor de la justicia de garantías (arg. art. 158 del C.P.P. "a contrario").

.....2.- Ahora bien, en el "sub-lite" tal período -perentorio, hemos de adjetivar- se cumplióndó acabadamente en ocasión del primer auto jurisdiccional que avalara la imposición del encierro cautelar de los causantes (ver fojas 193/204 vta.), toda vez que la aprehensión de los mismos se perfeccionó el día 3 de enero del año en curso con relación a los jóvenes V. y P. (fojas 85/7 vta. y 96/7 vta., respectivamente) y el 5/01/11, respecto del causante M. (fojas 139 y vta.), celebrándose luego la audiencia de mentas, con fecha 7 del citado mes y año.

.....Sin perjuicio de ello, cabe recordar la invalidez predicada por este mismo Tribunal (en feria) sobre el resolutorio aludido, cuando -ante la vía impugnativa articulada por los interesados- declara la "...*nulidad del acto jurisdiccional que, dictado en violación de*

reglas del procedimiento, resolvió la prisión provisional de los encausados NGM, JDP y DDV; sin perjuicio de la prosecución de la causa según su estado..."; haciendo mención asimismo -tal como, con acierto, apuntan los apelantes- que corresponde "...la inmediata libertad de los nombrados, atento el fenecimiento de los términos fatales impuestos en el art. 43 de la Ley 13.634..." (folios 318/21 vta.).

.....3.- Y es en esta crítica donde nos permitiremos un detenimiento puntual.

.....Los plazos procesales para la prisión preventiva, atento su fatalidad (CPP; 141) poseen un carácter inexcusable e improrrogable (a excepción, claro está, de los supuestos expresamente previstos y con las formalidades por ellos requeridos); razón por la cual, agotado éste, la posibilidad de renovar un acto de la trascendencia privativa de derechos que caracteriza al que nos ocupa, asimilándolo a un error subsanable del procedimiento, con la reedición de otro de idéntico tenor (novación de la detención mediante), deviene inadmisible.

.....En efecto, así como se expusiera en la obra "*Justicia de Garantías, de Ejecución y Ministerio Público*" : "...*si pasado el plazo para que el fiscal solicite la prisión preventiva, no lo hace, supuesto que al igual que el caso en que expresara concretamente que no la requerirá, deberán traducirse en inmediata libertad del imputado dispuesta por el Juez de Garantías. La dilación mencionada no pone solamente en conflicto un interés público con uno privado. Por el contrario, reviste gravedad institucional, en la medida que puede acarrear responsabilidad internacional del Estado argentino por el incumplimiento de los pactos a los cuales se ha obligado y ha jerarquizado a nivel constitucional... La solución contraria a la que se propicia, cualquiera fuere el justificativo que se diera, podría dar a entender que existe una suerte de permiso para dilatar los plazos legalmente exigidos en la materia, lo cual socavaría el funcionamiento del sistema judicial bajo el nuevo régimen procesal penal...* Por ello, *habiendo caducado el término para solicitar la conversión de la aprehensión en detención del imputado, corresponde su inmediata libertad. Una vez efectivizada, es claro que el M.P.F. no podrá en forma inmediata solicitar se libre orden de detención hasta no verificar un supuesto concreto de falta de voluntad del liberado de estar a derecho, ya que ello con evidencia tornaría ilusorio el plazo. En caso de accederse a una solicitud de tal índole, se estaría desvirtuando no sólo lo ya decidido, sino también los principios rectores establecidos por nuestra normativa procesal en materia de libertad y medidas de coerción. La necesidad del debido control judicial de toda privación de libertad efectuada por un organismo estatal, quedaría así vaciada de contenido y*

transformada en una cuestión meramente formal, cuando ello no es ni debe ser así..." (Riquert, Cistoldi, Celsi; Ediar, Buenos Aires, diciembre de 2001, págs. 59/60, con cita a lo resuelto en causa Nro. 7606, I.P.P. 45580, del Juzgado de Garantías Nro. 2, fallo del 14/02/00).

.....4.- En dicha directriz entonces, inviable se yergue la facultad del representante de la vindicta pública para requerir una nueva orden de detención contra los causantes, con idéntico plexo cargoso -o menos, cabe acotar, ante el negativo resultado de las diligencias de reconocimiento en rueda de personas, obrantes a fojas 226, 227 y 228- y ningún indicio vehemente que sustente la eventual posibilidad de que los imputados intenten eludir la acción de la justicia o entorpecer el curso investigativo en desarrollo (CPP, 171 "a contrario), como así también se advierte la ausencia de una nueva imputación

.....Así entonces, la presentación requirente suscripta por la Sra. Agente Fiscal, Dra. Mariana Inés Baqueiro -glosada a fojas 323/4 vta.- que nada agrega a la situación preexistente al auto jurisdiccional declarado nulo, deviene insostenible en la especie y con ello, han de reputarse inválidos tanto el favorable proveimiento de fojas 327/9, como el decisorio hoy bajo análisis, adunado a fojas 342/7 vta.

.....5.- A modo de colofón, hemos de señalar que la ausencia de nuevos elementos acollarados en el "sub-judice" que permitan la novación de la pretensión fiscalista de encierro provisional -primero- y cautelar -después- (en términos de peligrosidad procesal de los encartados), imponen la revocación de los actos que revelan su acogimiento por el "a quo" y la inmediata libertad de los procesados NGM, JDP y DDV; sin perjuicio de la prosecución de la causa según su estado.

.....6.- Finalmente, ante el resolutorio precedente, las restantes postulaciones defensistas han caído en abstracto y así se declarará.

.....Por todo lo expuesto, este Tribunal **resuelve:**

.....1) **Revocar** la orden de detención dispuesta por la juzgadora de garantías, a fojas 327/9, así como su inescindible consecuencia, es decir, el dictado de la prisión preventiva respecto de los encausados NGM, JDP y DDV, obrante a fojas 342/7 vta.; sin perjuicio de la prosecución de la causa según su estado (CPP, 151, 157 y 171, todos a contrario", 141; Ley Nro. 13.634, 42 inc. "g" y 43).

.....2) **Disponer la inmediata libertad** de los jóvenes imputados, previa certificación por parte de las autoridades del lugar de alojamiento, que los nombrados no registran medida restrictiva alguna a su libertad ambulatoria (CPP, 164, 439 y 440; Ley Nro. 13.634, 59).

.....Regístrese y devuélvase a la instancia de origen, haciéndole saber a la "a quo" que deberá efectivizar la libertad dispuesta, previa fijación por los encartados de sus domicilios, a los fines de la prosecución del proceso, así como notificar a las partes intervenientes.-

Fdo: Marcelo A. Riquert – Esteban I. Viñas

Ante mí, Ricardo Gutiérrez, Secretario